

Drittschutz im Fachplanungsrecht

Das ‚Recht auf Abwägung‘ im Lichte der europa- und verfassungsrechtlichen Rechtsschutzanforderungen

Dissertation

zur Erlangung des Grades eines
Doktors der Rechte

des Fachbereichs
Rechts- und Wirtschaftswissenschaften
der Johannes Gutenberg-Universität
Mainz

vorgelegt von

Julius Klug

2015

Tag der mündlichen Prüfung: 07.12.2015

Literaturverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XXV
Einleitung	1
§ 1: Einführung in die Drittschutzproblematik im Fachplanungsrecht	8
A.) Der Enteignungsbetroffene	8
I.) Umfassendes Prüfungsrecht wegen Art. 14 III GG	8
II.) Zustimmung in der Literatur	10
B.) Der mittelbar Planbetroffene	11
I.) Kontrollbeschränkung auf die Gewichtung eigener Belange	12
II.) Überwiegende Ablehnung der sektoralen Betrachtungsweise in der Literatur	14
1) Besonderheiten der Planung: Enge Verknüpfung sämtlicher Abwägungsbelange	15
2) Ausschnittsbetrachtung der Abwägungsentscheidung als Verstoß gegen das Verhältnismäßigkeitsgebot	16
3) Begrenztes Prüfungsrecht der Planungsnachbarschaft als Verstoß gegen die Adressatentheorie... ..	16
4) Ausweitung der Rechtsschutzmöglichkeiten über Grundsätze der allgemeinen Grundrechtslehre geboten?	17
5) Ablehnung des Abwägungsgebots als zentraler Anknüpfungspunkt der Drittschutzkonzeption... ..	19
C.) Der ‚schwer und unerträglich‘ betroffene Planungsnachbar	21
I.) Deutung der Rechtsprechung	21
II.) Konkretisierung als Problem: Planungsgrenze oder Gleichstellung mit Enteignungsbetroffenen	23
III.) Die Gegenauffassung des OVG Lüneburg	26
D.) Die Gemeinde	29
I.) Das verfassungsrechtliche Selbstverwaltungsrecht als Anknüpfungspunkt des gemeindlichen Rechtsschutzes	29
II.) Streitpunkt: Reichweite des Prüfungsrecht der Gemeinden	33
E.) Umweltschutzverbände	33
I.) Das <i>Trianel</i> -Urteil des EuGH und die Reaktion des deutschen Gesetzgebers	35
II.) Revision des UmwRG: Problemlösung oder Zwischenschritt?	37
§ 2: Die Grunderwägungen der fachplanungsrechtlichen Drittschutzkonzeption	39
A.) Die Schutzbedürftigkeit der planerischen Gestaltungsfreiheit	39
B.) Grundsatz der Planerhaltung	40
C.) Das „Planungsrechtliche Konzept“	42
I.) Ausgangspunkt	42
II.) Die Genese des Rechtsgebiets Planungsrecht	43
1) Die erstmalige, rechtsschutzunabhängige Entwicklung des Abwägungsgebots anhand des Bebauungsplans	43
2) Die Einbettung der entwickelten Dogmatik in das verwaltungsgerichtliche Rechtsschutzsystem .	44

D.) Bodenbezogenheit des Nachbarschutzes	47
I.) Das ‚Recht auf Abwägung‘ als bodenbezogene Rechtsposition.....	48
II.) Ungereimtheiten des Bodenbezugs	49
1) Das ‚Recht auf Abwägung‘ als subjektivrechtlicher Ausschnitt der umfassenden Abwägungsentscheidung	49
2) Umfassende Rechtsgestaltung des Planfeststellungsbeschlusses als Widersacher der Repräsentationsrechtsprechung.....	53
3) Ungereimtheiten wegen unterschiedlicher Begriffsauffassung im Fach- und Bauplanungsrecht...	54
III.) Fazit: Objektbezogene Rechtsprechung aufzugeben.....	56
E.) Grundrechtsbedeutsamkeit von Planungsentscheidungen	56
I.) Die Bedeutung von Planfeststellungsbeschlüssen für die Grundrechte.....	56
II.) Die Grundrechte in der planungsrechtlichen Rechtsprechung	58
III.) Ungereimtheiten bei der Behandlung von Grundrechtsbetroffenen	59
1) Die Konzentration auf das Eigentumsgrundrecht	59
2) Die Problematik der Einbettung der intensivbetroffenen Planungsnachbarn in die Grundrechtsdogmatik des Art. 14 GG	61
a.) Verhältnis der Enteignung zur Eigentumsinhaltsbestimmung: Strikte Trennung der verschiedenen Garantieebenen des Art. 14 GG erforderlich.....	61
b.) Die Auffassungen zur schweren und unerträglichen Belastungsschwelle im Lichte des formalen Eigentumsbegriffsverständnisses	67
aa) Die Belastungsschwelle als Abgrenzungskriterium zwischen Nutzungsbeeinträchtigung und Enteignung?.....	68
bb) Die Belastungsschwelle als Indikator für die Anwendung des Rechtmäßigkeitsmaßstabs des Art. 14 Abs. 3 GG?.....	69
cc) Die Belastungsschwelle als Ausdruck der allgemeinen Grundrechtsdogmatik?	72
c.) Zwischenfazit	74
d.) Das Gegenkonzept des OVG Lüneburg: Strikte Verweisung sämtlicher Immissionsbetroffener auf das einfache Recht?.....	74
e.) Fazit.....	78
F.) Anwendungsvorrang des einfachen Rechts	79
I.) Erhöhte Regelungsdichte als Grundlage der primären Anknüpfung an die einfachgesetzliche Normebene.....	79
II.) Die Schwierigkeiten bei der Erfassung des Anwendungsvorrangs im Fachplanungsrecht.	81
1) Situation beim Enteignungsbetroffenen.....	81
2) Die Situation beim ‚schwer und unerträglich‘ betroffenen Planungsnachbarn.....	82
G.) Die besondere Bedeutung fachplanungsrechtlicher Vorhaben für die Allgemeinheit....	83
I.) Überbetonung des Drittrechtsschutzes als Gefahr für den Wirtschaftsstandort	83
II.) Judikative Zurückhaltung am Beispiel der Planrechtfertigung	83
III.) Zurückgefahrter Abwehrrechtsschutz als Aktivierungsmoment der grundrechtlichen Gleichheitsfunktion.....	85
IV.) Die Grenzen der judikativen Zurückhaltung.....	86
H.) Dienende Funktion des Verfahrens	87

I.)	Verfahrensfehler als nur bedingt effektive Anknüpfungspunkte zur Erlangung von Drittschutz	87
II.)	Anforderungen an einen auf Verfahrensfehler gestützten Aufhebungsanspruch	88
III.)	Das dienende Verfahrensverständnis im Spannungsfeld des Unionsrechts	90
1)	Die fortschreitende Aufweichung des „Trennungsprinzips“	90
2)	Die Bedeutung von Verfahrensfehlern im Referenzbereich des direkten Unionsrechtsvollzugs ...	92
3)	Die Situation im Bereich des indirekten Unionsrechtsvollzugs	94
4)	Fazit: Gesteigerte Bedeutung des Verwaltungsverfahrens im Europarecht	95
IV.)	Verfassungsrechtliche Grenzen des dienenden Verfahrensverständnisses	96
1)	Das verfassungsrechtliche Gebot „adäquater Sanktionsmechanismen“	96
2)	Die verschiedenen Kategorien von Verfahrensnormen	97
a.)	Absolute Verfahrensbestimmungen als Sonderfall	97
b.)	Kritik an der nur restriktiven Anerkennung individualschützender Verfahrensbestimmungen im Fachplanungsrecht	99
V.)	Fazit: Aufwertung des Verfahrensrechts geboten	103
I.)	Die Umweltbedeutsamkeit fachplanungsrechtlicher Vorhaben	104
I.)	Die Bedeutung des Umweltschutzes in der planungsrechtlichen Rechtsprechung	104
II.)	Europa- und völkerrechtliche Einwirkungstendenzen – insbesondere: Art. 11 UVP-RL / 9 II AK	108
1)	Die Rechtsschutzanforderungen des Art. 11 UVP-RL	108
a.)	Art. 11 UVP-RL als strikte Grenze für die nationale Rechtsschutzgestaltung	108
b.)	Der „weite Gerichtszugang“ als Maßgabe auch für Individualrechtsbehelfe	110
c.)	Die Rechtsschutzanforderungen des „weiten Gerichtszugangs“ im Detail	112
2)	Die Rechtsschutzmöglichkeiten im Fachplanungsrecht im Lichte der Anforderungen der Art. 11 UVP-RL / 9 II AK	116
a.)	Die Rügemöglichkeiten materiellrechtlicher Umweltschutzbestimmungen	116
b.)	Die Rügemöglichkeiten formeller Umweltschutzbestimmungen	120
J.)	Zusammenfassung und Bewertung	129
§ 3:	Die verwaltungsrechtliche Rechtsschutzdogmatik: Drittschutzmöglichkeiten gegenüber fehlerhaften Planfeststellungsbeschlüssen	134
A.)	Die subjektive Rechtsverletzung als Anknüpfungspunkt verwaltungsgerichtlicher Rechtsbehelfe	134
I.)	Die Anforderungen an die Geltendmachung einer Rechtsverletzung bei der Anfechtung von Planfeststellungsbeschlüssen	134
1)	Das ‚Recht auf Abwägung‘ als effektive Rechtsposition zur Überwindung der Zulässigkeitshürde des § 42 II VwGO	134
2)	Das Erfordernis der subjektiven Rechtsverletzung auf Begründetheitsebene, § 113 I 1 VwGO ..	136
3)	Umfassende Anwendbarkeit der ‚Adressatentheorie‘ auf sämtliche Planungs-betroffenen?	137
II.)	Der subjektive Rechtsbegriff der VwGO: Keine Beschränkung auf Individualrechtsgüter einfachen Rechts	139
III.)	Die hervorgehobene Bedeutung der Grundrechte auf dem Gebiet des Planungsrechts ...	143
1)	Allgemeine Vorbehalte gegenüber der Grundrechtsheranziehung im Verwaltungsprozess	144

a.) Gewaltenteilungsprinzip als Widersacher umfassender Grundrechtsgeltung.....	144
b.) Das Gebot der horizontalen Ausgewogenheit mehrpoliger Verwaltungsrechtsverhältnisse ...	146
c.) Die Möglichkeit von Grundrechtsrückgriffen auf Basis eines normgeprägten (Eigentums)Grundrechtsverständnisses	149
2) Grundrechte im Rahmen der Fachplanung: Vorbehalte jedenfalls insoweit nicht begründet	156
a.) Aktivierung der „klassischen“ grundrechtlichen Abwehrfunktion	156
b.) Keine Einschränkung der Grundrechtswirkung durch „Schwerekriterium“	159
aa) Das Erfordernis der „schweren und unerträglichen“ Grundrechtsbetroffenheit in der Rechtsprechung	160
bb) Schwerekriterium zumindest im Fachplanungsrecht abzulehnen.....	162
c.) Fazit: Maßnahmenqualifizierung als Grundrechtseingriff erfolgt im Fachplanungsrecht unabhängig von der konkreten Beeinträchtigungsschwere	166
B.) Das ‚Recht auf Abwägung‘ im Lichte der allgemeinen Schutznormdogmatik.....	167
I.) Die Aufgabe des Gesetzgebers zur Ausgestaltung der Rechtsordnung	167
II.) Konsequenz der Ausgestaltungshoheit: Anwendungsvorrang des einfachen Rechts.....	172
1) Die Rechtssatzabhängigkeit des subjektiv - öffentlichen Rechts.....	172
2) Die Maßstäbe zur Ermittlung einfachgesetzlicher Schutznormen	174
3) Das ‚Recht auf Abwägung‘ als grundrechtsverdrängende Schutznorm des einfachen Rechts? ...	176
a.) Legitimationsansätze des ‚Rechts auf Abwägung‘ als materiellrechtliche Schutznorm	177
b.) Die Funktion des ‚Rechts auf Abwägung‘ in der Rechtsprechung: materielle Schutznorm oder prozessuale Darlegungserleichterung?	179
c.) Erste Zweifel: Die Anknüpfung an das Abwägungsgebot als Sonderfall.....	182
4) Die prozessuale Wechselwirkungen zwischen dem ‚Recht auf Abwägung‘ und den Grundrechten der Planbetroffenen	186
a.) Grenzen des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs.....	187
aa) Die „doppelte“ Begrenzung des gesetzgeberischen Gestaltungsspielraums bei der Ausgestaltung der Rechtsordnung	187
i.) Die Schranken bei der materiellen Belastungsverteilung.....	187
ii.) Das verfassungsrechtliche Subjektivierungsgebot	188
bb) Konsequenzen in Fällen unvollkommener Rechtsgestaltung	195
b.) Besondere Situation im Planungsrecht: Notwendige Zurückhaltung des Gesetzgebers	196
c.) Das erweiterte Prüfungsrecht der Enteignungs- und Intensivstbetroffenen – Beurteilung am Maßstab der allgemeinen Schutznormdogmatik	198
aa) Offene Formulierung des Abwägungsgebots als Herausforderung bei der Bewertung	201
bb) Beurteilung auf der Basis einer ‚norminternen‘ Aufladung des Abwägungsgebots.....	202
cc) Beurteilung auf der Basis ‚normexterner‘ Grundrechtswirkung.....	204
dd) Erweitertes Prüfungsrecht als unmittelbarer Ausfluss des einfachgesetzlichen Abwägungsgebots	207
d.) Fazit: Durchbrechung der allgemeinen Schutznormdogmatik	208
III.) Hintergründe der ausgemachten Ungereimtheiten in der fachplanungsrechtlichen Rechtsschutzdogmatik	210
1) Umfassende Kontrollmöglichkeit der Enteignungsbetroffenen als Missachtung des einfachrechtlichen Anwendungsvorrangs?	210
a.) Die Enteignungsbetroffenen als ‚Adressaten‘ von Planfeststellungsbeschlüssen?	211

b.) Die Rechtsschutzanforderungen des Art. 14 III 1 GG: umfassendes Prüfungsrecht grundrechtlich geboten.....	213
2) Kritische Auseinandersetzung mit der Drittschutzqualität des Abwägungsgebots	215
a.) Allgemeine Schutznormanforderungen im Hinblick auf das verfassungsrechtliche Subjektivierungsgebot.....	217
aa) Dogmatischer Grundfall: Der Bereich des klassischen Verwaltungsrechts mit umfassender normativer Ausdifferenzierung der verschiedenen Interessenspositionen	218
bb) Die Situation im (Fach)Planungsrecht	220
b.) Ablehnung des Abwägungsgebots als materiellrechtliche Schutznorm.....	223
aa) Rechtfertigung der Sonderbehandlung fachplanungsrechtlicher Festsetzungen gegenüber gebundenen Genehmigungsentscheidungen.....	223
bb) Der fehlende Schutznormgehalt des fachplanungsrechtlichen Abwägungsgebots.....	227
IV.) Das Abwägungsgebot am Maßstab der gängigen Schutznormmodelle	234
1) Die Schutznormtheorie	234
2) Kriterien der Konfliktschlichtungsformel ebenfalls nicht erfüllt	238
3) Der Maßstab sonstiger Schutznormformeln	243
4) Fazit	244
C.) Der mangelnde Individualschutzgehalt des Abwägungsgebots: Konsequenzen für den Verwaltungsprozess	244
I.) Aufrechterhaltung des ‚Rechts auf Abwägung‘ als prozessuale Darlegungserleichterung der Planbetroffenen?	244
II.) Grundrechte als maßgebliche Abwehrrechtspositionen sämtlicher Planbetroffener.....	246
III.) Die Rolle der Grundrechte im Verwaltungsprozess.....	250
1) Art. 14 GG: Eigentumsfreiheit.....	250
2) Art. 2 II GG: Gesundheit und Leben	251
3) Wissenschaftsfreiheit, Rundfunkfreiheit, Glaubensfreiheit	253
4) Sonstige Freiheitsrechte.....	254
5) Keine Rechtsschutzvermittlung über Art. 3 I GG.....	254
6) Kein Drittschutz über Art. 2 I GG	255
IV.) Verhältnis zu einzelnen einfachgesetzlichen Schutznormen	255
1) „Zwingende materielle Rechtssätze“ als der Abwägungsentscheidung vorgelagerte Entscheidungsdirektiven.....	256
2) Verhältnis zum einfachgesetzlichen Anspruch auf Schutzmaßnahmen.....	260
V.) Das verwaltungsgerichtliche Schutzniveau.....	262
1) Keine Infragestellung des Planungsermessens sowie der Kausalitätseinschränkung	262
2) Die Maßstäbe für die Rechtskontrolle von Abwägungsentscheidungen.....	263
3) Keine grundsätzlich anderen Maßstäbe bei „schwerer und unerträglicher“ Grundrechtsbetroffenheit	266
4) Die Planrechtfertigung als spezifischer Ausdruck des Verhältnismäßigkeitsgebots	266
VI.) Die Auswirkungen formeller Rechtsfehler	268
1) Grundrechtsrückgriff ermöglicht Rüge sämtlicher Verfahrensverstöße	268
2) Die Vorbehalte gegenüber einer Aufwertung des Verfahrensrechts.....	269
3) Gebotene Modifikationen bei der Prüfung der Fehlerkausalität	271

a.) Keine grundsätzliche Infragestellung des Auswirkungserfordernisses	271
b.) § 46 VwVfG als Maßstab der Kausalitätseinschränkung.....	272
c.) Fazit: Feinere Ausdifferenzierung der Kausalitätsrechtsprechung geboten	278
4) Ausschluss des Anspruchs auf Planaufhebung in Fällen gesetzlich verankerter Fehlerheilung: §§ 45 und 75 Ia S. 2 VwVfG	279
5) Fazit: Wertungsmäßige Absicherung der Verfahrensaufwertung	281
VII.) Situation bei Drittklagen durch Gemeinden	282
1) Auch insoweit: keine Anknüpfung an das ‚Recht auf Abwägung‘	283
2) Das verfassungsrechtliche Selbstverwaltungsrecht als maßgeblicher Anknüpfungspunkt des gemeindlichen Drittrechtsschutzes	284
3) Gerichtlicher Prüfungsumfang bei Klagen von Gemeinden	286
§ 4: Schlussbetrachtung der erzielten Erkenntnisse.....	289
A.) Neuausrichtung der Drittschutzkonzeption.....	289
B.) Ausblick	291
I.) Individualrechtsschutz	291
II.) Verbandsklage.....	293
C.) Rechts(form)änderung nicht geboten	295
Zusammenfassung und Ergebnisse	298

Literaturverzeichnis

- Alberts, Hans*: Die schwierige Toleranz, NVwZ 1992, 1164.
- Alexy, Robert*: Das Gebot der Rücksichtnahme im baurechtlichen Nachbarschutz, DÖV 1984, 953.
- Alleweldt, Ralf*: Verbandsklage und gerichtliche Kontrolle von Verfahrensfehlern: Neue Entwicklung im Umweltrecht – Zum Einfluss der Aarhus-Konvention und der Richtlinie 2003/35/EG auf die deutsche Rechtsordnung, DÖV 2006, 621.
- Appel, Markus*: Subjektivierung von UVP-Fehlern durch das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz?, NVwZ 2010, 473.
- Axer, Peter*: Landwirtschaft und Umweltschutz - Landwirtschaftliche Bodennutzung im verfassungsrechtlichen Konfliktfeld von Eigentumsgarantie und Umweltschutz, DVBl. 1999, 1533.
- Bader, Johann/Ronellenfitsch, Michael*: Verwaltungsverfahrensgesetz, Beck'scher Online-Kommentar, Stand 1. 10. 2015, zit.: *Bearbeiter*, in: Bader/Ronellenfitsch, VwVfG.
- Bartlspenger, Richard*: Das Abwägungsgebot in der Verwaltung als objektives und individualrechtliches Erfordernis konkreter Verhältnismäßigkeit, in: Erbguth, W. et al. (Hrsg.), Abwägung im Recht, Symposium und Verabschiedung von Werner Hoppe am 30. Juni 1995 in Münster aus Anlass seiner Emeritierung, 1996, S. 79, zit.: *Bartlspenger*, Abwägungsgebot.
- : Der Rechtsanspruch auf Beachtung von Vorschriften des Verwaltungsverfahrensrechts, DVBl. 1970, 30.
- Bartunek, Beatrix*: Probleme des Drittschutzes bei der Planfeststellung, 2000 (zugl. Diss. Erlangen-Nürnberg 1999), zit.: *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes.
- Baumeister, Peter*: Der Beseitigungsanspruch als Fehlerfolge des rechtswidrigen Verwaltungsakts, 2006, zit.: *Baumeister*, Beseitigungsanspruch.
- Beckmann, Martin*: Rechtsschutz Drittbetroffener bei der Umweltverträglichkeitsprüfung, DVBl. 1991, 358.
- Bender, Bernd*: Probleme des Grundeigentumsschutzes bei der Planung von Straßen und anderen Projekten der Fachplanung, DVBl. 1984, 301.
- Bernhardt, Rudolf*: Zur Anfechtung von Verwaltungsakte durch Dritte, JZ 1963, 302.
- Bethge, Herbert*: Der Grundrechtseingriff, VVDStRL 57 (1998), 7.
- : Gewissensfreiheit, in: Isensee, J./Kirchhof, P. (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band VII, 3. Auflage 2009, § 158, zit.: *Bethge*, HStR VII.
- Blaesing, Heiner*: Grundrechtskollisionen, 1974 (zugl. Diss. Bochum).
- Blankenagel, Alexander*: Klagefähige Rechtspositionen im Umweltrecht – Vom subjektiven Recht eines Individuums zum Recht eines individualisierten Subjekts, Die Verwaltung 26 (1993), 1.
- Blümel, Willi*: Anmerkung zum Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 3. 6. 1971, DVBl. 1972, 122.
- : Planung und Verwaltungsgerichtsbarkeit, DVBl. 1975, 695.

- Bothe, Michael*: Die Entscheidung zwischen öffentlich-rechtlich geschützten Positionen Privater durch Verwaltung und Gerichte, JZ 1975, 399.
- Bönker, Christian*: Baurechtlicher Nachbarschutz aus Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG? Zur neueren Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, DVBl. 1994, 506.
- Breuer, Rüdiger*: Ausbau des Individualschutzes gegen Umweltbelastungen als Aufgabe des öffentlichen Rechts – Postulate, Kritik und Alternativen, DVBl. 1986, 849.
- : Baurechtlicher Nachbarschutz, DVBl. 1983, 431.
- : Die Kostenlast bei Wasserschutzgebietsfestsetzungen, NuR 1998, 337.
- : Konditionale und finale Rechtsetzung, AöR 127 (2002), 524.
- Brünneck, Alexander v.*: Das Wohl der Allgemeinheit als Voraussetzung der Enteignung – Zugleich eine Auseinandersetzung mit dem Boxberg-Urteil des BVerwG, 1985, 739, NVwZ 1986, 425.
- Bunge, Thomas*: Die Klagemöglichkeit anerkannter Umweltverbände aufgrund des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes nach dem Trianel-Urteil des Europäischen Gerichtshofs, NuR 2011, 605.
- : Rechtsschutz bei der UVP nach der Richtlinie 2003/35/EG – am Beispiel der Anfechtungsklage, ZUR 2004, 141.
- : „Weiter Zugang zu den Gerichten“ nach Art. 10a der UVP-Richtlinie – zum Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 15. Oktober 2009 (Rs. C-263/08), ZUR 2010, 20.
- Burgi, Martin*: Die Enteignung durch „teilweisen“ Rechtsentzug als Prüfstein für die Eigentumsdogmatik, NVwZ 1994, 527.
- Calliess, Christian*: Feinstaub im Rechtsschutz deutscher Verwaltungsgerichte – Europarechtliche Vorgaben für die Klagebefugnis vor deutschen Gerichten und ihre dogmatische Verarbeitung, NVwZ 2006, 1.
- : Schutzpflichten, in: Merten, D./Papier, H.-J. (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa, Band II, Grundrechte in Deutschland: Allgemeine Lehren I, 2006, § 44, zit.: *Calliess*, HGR II.
- : Zur unmittelbaren Wirkung der EG-Richtlinie über die Umweltverträglichkeitsprüfung und ihrer Umsetzung im deutschen Immissionsschutzrecht, NVwZ 1996, 339.
- Calliess, Christian/Ruffert, Matthias*: EUV / AEUV, Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Grundrechtscharta, Kommentar, 4. Auflage 2011, zit.: *Bearbeiter*, in: *Callies/Ruffert*.
- Classen, Claus Dieter*: Die Europäisierung der Verwaltungsgerichtsbarkeit: eine vergleichende Untersuchung zum deutschen, französischen und europäischen Verwaltungsprozessrecht, 1996, zit.: *Classen*, Die Europäisierung der Verwaltungsgerichtsbarkeit.
- Danwitz v., Thomas*: Aarhus-Konvention: Umweltinformation, Öffentlichkeitsbeteiligung, Zugang zu den Gerichten, NVwZ 2004, 272.
- : Verwaltungsrechtliches System und Europäische Integration (Jus Publicum), 31.12.2016, zit.: Verwaltungsrechtliches System und Europäische Integration
- : Zur Umsetzung der Richtlinie 2003/35/EG und der sog. Aarhus-Konvention durch das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz, UTR 93 (2007), 31.
- Dauses, Manfred*: Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts, 31. Ergänzungslieferung, Juli 2012, zit.: *Bearbeiter*, in: *Dauses*, EU-Wirtschaftsrecht.

- Denninger, Erhard/ Hoffmann-Riem, Wolfgang/ Schneider, Hans-Peter/ Stein, Ekkehart:* Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Loseblattsammlung, Stand: 2002, zit.: *Bearbeiter*, in: Denninger, AK-GG.
- De Witt, Siegfried:* Planrechtfertigung, LKV 2006, 5.
- Di Fabio, Udo:* Die Struktur von Planungsnormen, in: Erbguth, W. et al. (Hrsg.), Planung, Festschrift für Werner Hoppe zum 70. Geburtstag, 2000, S. 75, zit.: *Di Fabio*, in: FS für Hoppe.
- : Information als hoheitliches Gestaltungsmittel, JuS 1997, 1.
- Dirnberger, Franz:* Recht auf Naturgenuss und Eingriffsregelung – zugleich ein Beitrag zur Bedeutung grundrechtlicher Achtungs- und Schutzpflichten für das subjektiv öffentliche Recht, 1991 (zugl. Diss. Regensburg 1990), zit.: *Dirnberger*, Naturgenuss und Eingriffsregelung.
- Dolde, Klaus-Peter:* Grundrechtsschutz durch einfaches Verfahrensrecht?, NVwZ 1982, 65.
- Dreier, Horst:* Grundgesetz, Kommentar, Band II (Art. 20 – 82), 2. Auflage 2004, zit.: *Bearbeiter*, in: Dreier, GG.
- Dreier, Johannes:* Die normative Steuerung der planerischen Abwägung: strikte Normen, generelle Planungsbegriffe, Planungsleitlinien und Optimierungsgebote, 1995, zit.: *Dreier*, Normative Steuerung.
- Durner, Wolfgang:* Drittwirkung europäischer Verbandsklagerechte? Überlegungen zum Ablauf der Umsetzungsfrist der Richtlinie 2003/35/EG am 25. Juni 2005 und zur unmittelbaren Anwendbarkeit ihrer Vorgaben über den Zugang zu Gerichten, ZUR 2005, 285.
- Dürr, Hansjochen:* Die Entwicklung des öffentlichen Baunachbarrechts, DÖV 2001, 625.
- : Nachbarschutz im öffentlichen Baurecht, KommJur 2005, 201.
- Ekardt, Felix:* Nach dem Altrip-Urteil: Von der Klagebefugnis zu Verfahrensfehlern, Abwägungsfehlern, und Individualklage, NVwZ 2014, 393.
- : Verbandsklage vor dem EuGH: Mitgliedstaaten verklagen, EU-Institutionen verschonen? Zugleich zu Art. 9 III Aarhus-Konvention, NVwZ 2015, 772.
- Ekardt, Felix/Pöhlmann, Katharina:* Europäische Klagebefugnis: Öffentlichkeitsrichtlinie, Klagerichtlinie und ihre Folgen, NVwZ 2005, 532.
- Ekardt, Felix/Schenderlein, Kristin:* Gerichtlicher Kontrollumfang zwischen EU-Bürgerfreundlichkeit und nationaler Beschleunigungsgesetzgebung, NVwZ 2008, 1059.
- Engelhardt, Hanns:* Neue Rechtsprechung des BGH zur öffentlichrechtlichen Entschädigung, NVwZ 1994, 337.
- Epiney, Astrid:* Zu den Anforderungen der Aarhus-Konvention an das europäische Gemeinschaftsrecht, ZUR 2003, 176.
- Erbguth, Wilfried:* Abwägung auf Abwegen? Allgemeines und Aktuelles, JZ 2006, 484.
- : Anmerkungen zum administrativen Entscheidungsspielraum – Am Beispiel der Planfeststellung, DVBl. 1992, 398.
- : Das Bundesverwaltungsgericht und die Umweltverträglichkeitsprüfung, NuR 1997, 261.
- : Entwicklungslinien im Recht der Umweltverträglichkeitsprüfung, UPR 2003, 321.

- Erichsen, Hans-Uwe*: Allgemeine Handlungsfreiheit, in: Isensee, J./Kirchhof, P. (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band VI, 2. Auflage 2001, § 152, zit.: *Erichsen*, HStR VI, 2. Aufl. 2001.
- Ernst, Werner/ Zinkahn, Willy/ Bielenberg, Walter/ Krautzberger, Michael*: Baugesetzbuch, Kommentar, Stand: 1. September 2012; zit.: *Bearbeiter*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB.
- Epping, Volker/ Hillgruber, Christian*: Grundgesetz, Online-Kommentar, Edition: 17, Stand: 1. 1. 2013, zit.: *Bearbeiter*, in: Epping/Hillgruber, GG.
- Everling, Ulrich*: Durchführung und Umsetzung des Europäischen Gemeinschaftsrechts im Bereich des Umweltschutzes unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des EuGH, NVwZ 1993, 209.
- Faßbender, Kurt*: Grundfragen und Herausforderungen des europäischen Umweltplanungsrechts, NVwZ 2005, 1122.
- Fehling, Michael/ Kastner, Berthold*: Verwaltungsrecht: Kommentar, VwVfG, VwGO, Nebengesetze, 2. Auflage 2010, zit.: *Bearbeiter*, in: Fehling/Kastner.
- Felix, Dagmar*: Die Relativierung von Verfahrensrechten im Sozialverwaltungsverfahren - Kritische Anmerkungen zur Neufassung der §§ 41 und 42 SGB X, NZS 2001, 341.
- Fellenberg, Frank*: Weiter frischer Wind aus Luxemburg – Zu den Klagemöglichkeiten im Umweltrecht, NVwZ 2015, 1721.
- Fischer-Hüftele, Peter*: Zur naturschutzrechtlichen Vereinsklage nach dem BNatSchG 2009, NuR 2011, 237.
- Frers, Dirk*: Die Konkurrentenklage im Gewerberecht, DÖV 1982, 670.
- Fürst, Walther*: Verdrängt die Justiz die Politik?, ET 1981, 32.
- Gaentzsch, Günter*: Aktuelle Fragen zur Planerhaltung bei Bauleitplänen und Planfeststellungen in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, UPR 2001, 201.
- : Die Planfeststellung als Anlagenzulassung und Entscheidung über die Zulässigkeit der Enteignung, in: Berkemann, J. et al. (Hrsg.), Planung und Plankontrolle - Entwicklung im Bau- und Fachplanungsrecht, Festschrift für Otto Schlichter, 1995, S. 517, zit.: *Gaentzsch*, in: FS für Schlichter.
- : Wie kann das Planungsrecht weniger rechtsmittelanfällig gemacht werden?, DVBl. 1985, 29.
- Gärditz, Klaus Ferdinand*: Klagerechte der Umweltöffentlichkeit im Umweltrechtsbehelfsgesetz, EurUP 2010, 20.
- Gassner, Erich*: Verfahrens- und Rechtsschutzfragen beim planerischen Abwägen, DVBl. 1981, 4.
- : Zur Reichweite des Anspruchs Privater auf gerechte Abwägung in der Planfeststellung, DVBl. 2011, 214.
- Gellermann, Martin*: Europäisierte Klagerechte anerkannter Umweltverbände, NVwZ 2006, 7.
- Geserich, Stephan*: Auslegung und Rechtsfortbildung, DStR-Beih 2011, 59.
- Giesberts, Ludger / Eickelberg, Jan*: Rechtliche Grundlage einer Verletzung subjektiv-öffentlicher Rechte beim EG-Staatshaftungsanspruch im Bereich des harmonisierten Sekundärrechts, EuZW 2005, 231.

- Gurlit, Elke*: Blech macht Lärm, LKRZ 2007, 482.
- : Die Klagebefugnis des Adressaten im Verwaltungsprozess, Die Verwaltung 28 (1995), 449.
- : Finanzmarktstabilisierung und Eigentumsgarantie, NZG 2009, 601.
- Gusy, Christoph*: Verwaltung durch Information – Empfehlungen und Warnungen als Mittel des Verwaltungshandelns, NJW 2000, 977.
- Gramlich, Ludwig*: „Sonst gehen bald die Lichter aus“ – Rechtsfragen des Ausbaus von Hochspannungsnetzen im Lichte des Verfassungsrechts, LKV 2008, 530.
- Grimm, Dieter*: Verfahrensfehler und Grundrechtsverstöße, NVwZ 1985, 865.
- Groß, Thomas*: Trianel – die Entfesselung des Umweltrechtsbehelfs durch den EuGH, JURA 2012, 386.
- Hain, Karl-Eberhard*: Der Gesetzgeber in der Klemme zwischen Übermaß- und Untermaßverbot, DVBl. 1993, 982.
- Häberle, Peter*: Verfassung als öffentlicher Prozess: Materialien zu einer Verfassungstheorie der offenen Gesellschaft, 1. Auflage 1978, zit.: *Häberle*, Verfassung als öffentlicher Prozess, 1. Auflage 1978.
- Henke, Peter*: Das ergänzende Verfahren im Planfeststellungsrecht, UPR 1999, 51.
- Henke, Wilhelm*: Das subjektive öffentliche Recht, 1968.
- Hien, Eckart*: Die Umweltverträglichkeitsprüfung in der gerichtlichen Praxis, NVwZ 1997, 422.
- Hillgruber, Christian*: Grundrechtlicher Schutzbereich, Grundrechtsausgestaltung und Grundrechtseingriff, in: Isensee, J./Kirchhof, P. (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band IX, Allgemeine Grundrechtslehren, 3. Auflage 2011, § 200, zit.: *Hillgruber*, HStR IX.
- Hofmann, Ekkehard*: Der Funktionswandel der Verwaltungsgerichtsbarkeit - nur eine Frage des Umweltrechts?, EurUP 2015, 266.
- : Die „sonstigen Betroffenen“ in der gerichtlichen Kontrolle von planungsrechtlichen Entscheidungen – zugleich eine Anmerkung zu BVerwG vom 26. April 2007 – 4 C 12.05, ZUR 2005, 470.
- Hoppe, Werner*: Der Rechtsgrundsatz der Planerhaltung als Struktur- und Abwägungsprinzip, in: Erbguth, W. et al. (Hrsg.), Abwägung im Recht, Symposium und Verabschiedung von Werner Hoppe am 30. Juni 1995 in Münster aus Anlass seiner Emeritierung, 1996, S. 133, zit.: *Hoppe*, Rechtsgrundsatz der Planerhaltung.
- : Die Bedeutung von Optimierungsgeboten im Planungsrecht, DVBl. 1992, 853.
- : Die „Zusammenstellung des Abwägungsmaterials“ und die „Einstellung der Belange“ in die Abwägung „nach Lage der Dinge“ bei der Planung, DVBl. 1977, 136.
- : Entwicklungen von Grundstrukturen des Planungsrechts durch das BVerwG Hommage an die Leitentscheidung zum planungsrechtlichen Abwägungsgebot vom 12. Dezember 1969 (BVerwGE 34, 301), DVBl. 2003, 697.
- : Erste Überlegungen zu einem „Grundsatz der Planerhaltung“, in: Berkemann, J. et al. (Hrsg.), Planung und Plankontrolle, Entwicklung im Bau- und Fachplanungsrecht, Festschrift für Otto Schlichter, 1995, S. 87, zit.: *Hoppe*, in: FS für Schlichter.
- : Planung, in: Isensee, J./Kirchhof, P. (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band IV, 3. Auflage 2006, § 77, zit.: *Hoppe*, Planung, in: HStR IV.

- Hoppe, Werner/Henke, Peter:* Der Grundsatz der Planerhaltung im neuen Städtebaurecht, DVBl. 1997, 1407.
- Hoppe, Werner/Schlarmann, Hans/Buchner, Reimar/Deutsch, Markus:* Rechtsschutz bei der Planung von Verkehrsanlagen und anderen Infrastrukturvorhaben – Grundlagen der Planfeststellung, 4. Auflage 2011, zit.: *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz.
- Hösch, Ulrich:* Probleme der wirtschaftsverwaltungsrechtlichen Konkurrentenklage, Die Verwaltung 30 (1997), 211.
- Huber, Peter M.:* Konkurrenzschutz im Verwaltungsrecht: Schutzanspruch und Rechtsschutz bei Lenkungs- und Verteilungsansprüchen der öffentlichen Verwaltung, 1991, zit.: *Huber*, Konkurrenzschutz.
- Hufen, Friedhelm:* Heilung und Unbeachtlichkeit grundrechtsrelevanter Verfahrensfehler? Zur verfassungskonformen Auslegung der §§ 45 und 46 VwVfG, NVwZ 1982, 2160.
- : Fehler im Verwaltungsverfahren – Ein Handbuch für Ausbildung und Praxis, 4. Auflage 2002, zit.: *Hufen*, Fehler im Verwaltungsverfahren.
- : Verfahrensfehler; Folgen, DVBl. 1988, 69.
- : Verwaltungsprozessrecht, 8. Auflage 2011, zit.: *Hufen*, Verwaltungsprozessrecht.
- : Verwaltungsprozessrecht besteht, Verfassungsrecht vergeht? Rechtsschutzgarantie (Art. 19 Abs. 4 GG) und Grundrechte in der neueren verwaltungsprozessualen Rechtsprechung und Literatur, Die Verwaltung 32 (1999), 519.
- Ibler, Martin:* Verwaltungsrechtsschutz des Baunachbarn unmittelbar aus Art. 14 GG versus „Anwendungsvorrang des einfachen Rechts“, in: Baumeister, P./Roth, W./Ruthig, J. (Hrsg.), Staat, Verwaltung und Rechtsschutz, Festschrift für Wolf-Rüdiger Schenke, 2011, S. 833, zit.: *Ibler*, in: FS für Schenke.
- Isensee, Josef:* Das Grundrecht als Abwehrrecht und als staatliche Schutzpflicht, in: Isensee, J./Kirchhof, P. (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band IX, Allgemeine Grundrechtslehren, 3. Auflage 2011, § 191, zit.: *Isensee*, HStR IX.
- Jäde, Henning:* Beschleunigung von Genehmigungsverfahren nach dem Genehmigungsverfahrenbeschleunigungsgesetz, UPR 1996, 361.
- Jarass, Hans D.:* Der Rechtsschutz Dritter bei der Genehmigung von Anlagen am Beispiel des Immissionsschutzrechts, NJW 1983, 2844.
- : Die enteignungsrechtliche Vorwirkung bei Planfeststellungen, DVBl. 2006, 1329.
- : Die materiellen Voraussetzungen der Planfeststellung in neuerer Sicht, DVBl. 1998, 1202.
- : Drittschutz im Umweltrecht, in: Leßmann, H./Großfeld, B./Vollmer, L. (Hrsg.), Festschrift für Rudolf Lukes zum 65. Geburtstag, 1989, S. 57, zit.: *Jarass*, in: FS für Lukes.
- : Funktionen und Dimensionen der Grundrechte, in: Merten, D./Papier, H.-J. (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa, Band II, Grundrechte in Deutschland: Allgemeine Lehren I, 2006, § 38, zit.: *Jarass*, HGR II.
- : Grundrechte als Wertentscheidungen bzw. objektivrechtliche Prinzipien in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, AöR 110 (1985), 363.

- : Inhalts- und Schrankenbestimmungen oder Enteignung? Grundfragen der Struktur der Eigentumsgarantie, NJW 2000, 2841.
- Kahl, Wolfgang*: 35 Jahre VwVfG – 35 Jahre Europäisierung des Verwaltungsverfahrensrechts, NVwZ 2011, 449.
- : Grundrechtsschutz durch Verfahren in Deutschland und in der EU, VerwArch 95 (2004), 1.
- Ketterer, Lena*: Ende der Käfighaltung von Legehennen? - Anmerkungen zum Beschluss des BVerfG vom 12.10.2010 - 2 BvF 1/07, NuR 2011, 417.
- Kiesel, Manfred*: Die Liquidierung des Ehrenschatzes durch das BVerfG, NVwZ 1992, 1129.
- Kirchberg, Christian*: Aktuelle Probleme der städtebaulichen Planverwirklichung durch Umlegung und Enteignung, VBIBW 1990, 161.
- Kirchberg, Josef-Walter/Boll, Michaela/Schütz, Peter*: Der Rechtsschutz von Gemeinden in der Fachplanung, NVwZ 2002, 550.
- Kirchhof, Paul*: Allgemeiner Gleichheitssatz, in: Isensee, J./Kirchhof, P. (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band VIII, 3. Auflage 2010, § 181, zit.: *Kirchhof*, HStR VIII.
- : Der allgemeine Gleichheitssatz, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band V, 2. Auflage 2000, § 124, zit.: *Kirchhof*, HStR V, 2. Aufl. 2000.
- : Gleichheit in der Funktionenordnung, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band V, 2. Auflage 2000, § 125, zit.: *Kirchhof*, HStR V, 2. Auflage 2000.
- Kischel, Uwe*: Systembindung des Gesetzgebers und Gleichheitssatz, AöR 124 (1999), 174.
- Kissel, Otto Rudolf*: Grenzen der rechtsprechenden Gewalt, NJW 1982, 1777.
- Kloepfer, Michael*: Die europäische Herausforderung - Spannungslagen zwischen deutschem und europäischem Umweltrecht, NVwZ 2002, 645.
- : Umweltschutz als Verfassungsrecht: Zum neuen Art. 20 a GG, DVBl. 1996, 73.
- Kment, Martin*: Das neue Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz und seine Bedeutung für das UVPG – Rechtsschutz des Vorhabenträgers, anerkannter Vereinigungen und Dritter, NVwZ 2007, 274.
- : Die Stellung nationaler Unbeachtlichkeits-, Heilungs- und Präklusionsvorschriften im europäischen Recht, EuR 2006, 201.
- : Europarechtswidrigkeit des § 4 Abs. 1 UmwRG, NVwZ 2012, 481.
- Kuhla, Wolfgang/Hüttenbrink, Jost*: Der Verwaltungsprozess, Handbuch, 3. Auflage 2002, zit.: *Bearbeiter*, in: Kuhla/Hüttenbrink, Verwaltungsprozess.
- Kühling, Jürgen/Herrmann, Nikolaus*: Fachplanungsrecht, 2. Auflage 2000, zit.: *Kühling/Herrmann*, Fachplanungsrecht.
- Koch, Hans-Joachim*: Das Abwägungsgebot im Planungsrecht – Eine Bemerkung zur Intensität verwaltungsgerichtlicher Kontrolle, veranlasst durch BVerwG, Urteil vom 21.8.1981, 4 C 57/80, DVBl. 1983, 1125.
- : Die normtheoretische Basis der Abwägung, in: Erbguth, W. et al. (Hrsg.), Abwägung im Recht, Symposium und Verabschiedung von Werner Hoppe am 30. Juni 1995 in Münster aus Anlass seiner Emeritierung, 1996, S. 9, zit.: *Koch*, Abwägung.

- : Die Verbandsklage im Umweltrecht, NVwZ 2007, 369.
- Koch, Thorsten*: Der Grundrechtsschutz des Drittbetroffenen, 2000, zit.: *Koch*, Grundrechtsschutz.
- Kopp, Ferdinand/Schenke, Wolf-Rüdiger*: Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 20. Auflage 2014, zit.: *Kopp/Schenke*, VwGO.
- Kraft, Ingo*: Entwicklungslinien im baurechtlichen Nachbarschutz, VerwArch 89 (1998), 264.
- Kriele, Martin*: Grundrechte und demokratischer Gestaltungsraum, in: Isensee, J./Kirchhof, P. (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band IX, 3. Auflage 2011, § 188, zit.: *Kriele*, HStR IX.
- Landmann, Robert/ Rohmer, Gustav*: Umweltrecht, Kommentar, Loseblattsammlung, Stand: 1. Juni 2012; zit.: *Bearbeiter*, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht.
- Langer, Stefan*: Gemeindliches Selbstgestaltungsrecht und überörtliche Raumplanung, VerwArch 80 (1989), 352.
- Laskowski, Silke*: Demokratisierung des Umweltrechts, ZUR 2010. 171.
- Lege, Joachim*: Wohin mit dem Schwellentheorien? – Die neue Rechtsprechung von BGH und BVerwG zur Entschädigung bei Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums, JZ 1994, 431.
- Leidinger, Tobias*: Europäisiertes Verbandsklagerecht und deutscher Individualrechtsschutz - Das Trianel-Urteil des EuGH und seine Folgen für das deutsche Verwaltungsrechtssystem, NVwZ 2011, 1345.
- Leisner, Walter*: Eigentum, in: Isensee, J./Kirchhof, P. (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band VIII, 3. Auflage 2010, § 173, zit.: *Leisner*, HStR VIII.
- Lerche, Peter*: Grundrechtlicher Schutzbereich, Grundrechtsprägung und Grundrechtseingriff, in: Isensee, J./Kirchhof, P. (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band V, Allgemeine Grundrechtslehren, 2. Auflage 2000, § 121, zit.: *Lerche*, HStR V, 2. Aufl.
- : Grundrechtsschranken, in: Isensee, J./Kirchhof, P. (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band V, Allgemeine Grundrechtslehren, 2. Auflage 2000, § 122, zit.: *Lerche*, HStR V, 2. Aufl.
- : Übermaß und Verfassungsrecht: zur Bindung des Gesetzgebers an die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und der Erforderlichkeit, 1961, zit.: *Lerche*, Übermaß und Verfassungsrecht.
- Löwer, Wolfgang*: Klagebefugnis und Kontrollumfang der richterlichen Planprüfung bei straßenrechtlichen Planfeststellungsbeschlüssen, DVBl. 1981, 528.
- Ludwigs, Markus*: Bausteine des Verwaltungsrechts auf dem Prüfstand des EuGH – Die Revolution ist ausgeblieben, NJW 2015, 3484.
- : Verfassung im Allgemeinen Verwaltungsrecht – Bedeutungsverlust durch Europäisierung und Emanzipation?, NVwZ 2015, 1327.
- Lübbe-Wolff, Gertrude*: Die Grundrechte als Eingriffsabwehrrechte: Struktur und Reichweite der Eingriffsdogmatik im Bereich staatlicher Leistungen, 1988, zit.: *Lübbe-Wolff*, Eingriffsabwehrrechte.
- : Vollzugsprobleme der Umweltverwaltung, NuR 1993, 217.

- Mampel, Dietmar*: Art. 14 GG fordert sein Recht – Aufbruch zu einem verfassungsdirigierten öffentlichen Baurecht, NJW 1999, 975.
- Marschall, Ernst A.*: Bundesfernstraßengesetz, Kommentar, 6. Auflage 2012, zit.: *Bearbeiter*, in: Marschall, FStrG.
- Masing, Johannes*: Die Mobilisierung des Bürgers für die Durchsetzung des Rechts: europäische Impulse für die Revision der Lehre vom subjektiv-öffentlichen Recht, 1997 (zugl. Diss. Freiburg 1996), zit.: *Masing*, Mobilisierung des Bürgers.
- Maunz, Theodor/Dürig, Günter*: Grundgesetz, Kommentar, Loseblattsammlung, Stand: November 2012; zit.: *Bearbeiter*, in: Maunz/Dürig, GG.
- Maurer, Hartmut*: Allgemeines Verwaltungsrecht, 18. Auflage 2011; zit.: *Maurer*, Allg. Verwaltungsrecht.
- Maurer, Hartmut*: Der enteignende Eingriff und die ausgleichspflichtige Inhaltsbestimmung des Eigentums, DVBl. 1991, 781.
- Melchinger, Hansjörg*: Die Eigentumsdogmatik des Grundgesetzes und das Recht des Denkmalschutzes, 1994 (zugl. Diss. Freiburg 1993), zit.: *Melchinger*, Eigentumsdogmatik des GG.
- Metz, Christoph*: Entscheidung des EuGH zum deutschen Umweltrechtsbehelfsgesetz – Gleichzeitig Besprechung des Urteils vom 15.5.2011 – C – 115/09, NuR 2011, 420.
- Michael, Lothar*: Die drei Argumentationsstrukturen des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit – Zur Dogmatik des Über- und Untermaßverbotes und der Gleichheitssätze, JuS 2001, 148.
- Möllers, Christoph*: Durchführung des Gemeinschaftsrechts – Vertragliche Dogmatik und theoretisch Implikationen, EuR 2002, 483.
- Münch, Ingo v./Kunig, Philip*: Grundgesetz, Kommentar, Band I, 6. Auflage 2012, zit.: *Bearbeiter*, in: Münch/Kunig, GG.
- Murswiek, Dietrich*: Das Bundesverfassungsgericht und die Dogmatik mittelbarer Grundrechtseingriffe, zu der Gykol- und der Osho Entscheidung vom 26. 6. 2002, NVwZ 2003, 1.
- : Die staatliche Verantwortung für die Risiken der Technik, 1985, zit.: *Murswiek*, Verantwortung.
- : Staatliche Warnungen, Wertungen, Kritik als Grundrechtseingriffe, DVBl. 1997, 1021.
- Nettesheim, Martin*: Subjektive Rechte im Unionsrecht, AöR 132 (2007), 333.
- Ogorek, Markus*: Die Anfechtung von Planfeststellungsbeschlüssen durch Gemeinden nach Inkrafttreten des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes, NVwZ 2010, 401.
- Olivet, Peter*: Zur verfassungsrechtlichen Zulässigkeit salvatorischer Entschädigungsklauseln im Enteignungsrecht, DÖV 1985, 697.
- Oppermann, Thomas/Classen, Claus Dieter/Nettesheim, Martin*: Europarecht, 5. Auflage 2011, zit.: *Bearbeiter*, in: Oppermann/Classen/Nettesheim, Europarecht.
- Ossenbühl, Fritz*: Der Gesetzgeber als Exekutive – Verfassungsrechtliche Überlegungen zur Legalplanung, in: Erbguth, W. et al. (Hrsg.), Planung, Festschrift für Werner Hoppe zum 70. Geburtstag, 2000, S. 183, zit.: *Ossenbühl*, in: FS für Hoppe.
- : Eine Fehlerlehre für untergesetzliche Normen, NJW 1986, 2805.

- : Verfassungsrechtliche Fragen eines Ausstiegs aus der friedlichen Nutzung der Kernenergie, AöR 124 (1999), 1.
- : Verwaltungsverfahren zwischen Verwaltungseffizienz und Rechtsschutzauftrag, NVwZ 1982, 465.
- Ossenbühl, Fritz/ Cornils, Matthias*: Staatshaftungsrecht, 6. Auflage 2013, zit.: *Ossenbühl/Cornils*, Staatshaftungsrecht.
- Otto, Christian*: Ausdehnung des Nachbarrechtsschutzes durch Berufung auf Gemeinschaftsrecht, ZfBR 2005, 21.
- Paetow, Stefan*: Die gerichtliche Überprüfbarkeit der Entscheidung über die Zulassung von Eingriffen in Natur und Landschaft, NuR 1986, 144.
- : Lärmschutz in der aktuellen höchstrichterlichen Rechtsprechung, NVwZ 2010, 1184.
- Papier, Hans-Jürgen*: Rechtliche Bindung und gerichtliche Kontrolle planender Verwaltung im Bereich des Bodenrechts, NJW 1977, 1714.
- : Rechtsschutzgarantie gegen die öffentliche Gewalt, in: Isensee, J./Kirchhof, P. (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band VIII, 3. Auflage 2010, § 177, zit.: *Papier*, HStR VIII.
- Pecher, Christian Matthias*: Verfassungsimmanente Schranken von Grundrechten, 2002 (zugl. Diss. Hamburg 2001), zit.: *Pecher*, Verfassungsimmanente Schranken.
- Pieroth, Bodo/Schlink, Bernhard*: Grundrechte, Staatsrecht II, 28. Auflage 2012, zit.: *Pieroth/Schlink*, Grundrechte.
- Preu, Peter*: Freiheitsgefährdung durch die Lehre von den grundrechtlichen Schutzpflichten, JZ 1991, 265.
- Quaas, Michael*: Die Stellung der Gemeinde in der luftverkehrsrechtlichen Fachplanung, NVwZ 2003, 649.
- Ramsauer, Ulrich*: Abwägungskontrolle und subjektiver Rechtsschutz im Planfeststellungsverfahren, DÖV 1981, 37.
- : Die faktischen Beeinträchtigungen des Eigentums, 1980, zit.: *Ramsauer*, Faktische Beeinträchtigungen.
- : Die Rolle der Grundrechte im System der subjektiven öffentlichen Rechte, AöR 111 (1986), 501.
- Rennert, Klaus*: Eigentumsbindung und Enteignung nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung, VBIBW 1995, 41.
- : Funktionswandel der Verwaltungsgerichtsbarkeit?, DVBl 2015, 793.
- Roller, Gerhard*: Enteignung, ausgleichspflichtige Inhaltsbestimmung und salvatorische Klauseln – eine Bestandsaufnahme im Lichte der neuen Judikatur des BVerfG, NJW 2001, 1003.
- Ronellenfitsch, Michael*: Neues Verkehrswegeplanungsrecht, in: Blümel W. (Hrsg.), Verkehrswegerecht im Wandel, 1994, S. 179, zit.: *Ronellenfitsch*, VerkehrswegeR im Wandel.
- : Rechtsfolgen fehlerhafter Planung, NVwZ 1999, 583.
- Roth, Andreas*: Verwaltungshandeln mit Drittbetroffenheit und Gesetzesvorbehalt, 1991 (zugl. Diss. Konstanz 1990), zit.: *A. Roth*, Drittbetroffenheit.

- Roth, Wolfgang*: Faktische Eingriffe in Freiheit und Eigentum – Struktur und Dogmatik des Grundrechtstatbestandes und der Eingriffsrechtfertigung, 1994 (zugl. Diss. Mannheim 1994), zit.: *W. Roth*, Faktische Eingriffe.
- Rozek, Jochen*: Die Unterscheidung von Eigentumsbindung und Enteignung – Eine Bestandsaufnahme zur dogmatischen Struktur des Art. 14 GG nach 15 Jahren „Naßauskiesung“, 1998, zit.: *Rozek*, Eigentumsbindung und Enteignung.
- Ruthig, Josef*: Die Konzeption des subjektiven öffentlichen Rechts im Gemeinschaftsrecht, in: Kluth/Rennert (Hrsg.): Entwicklungen im Verwaltungsprozessrecht. Klagebefugnis, In-camera-Verfahren, Rechtsmittelrecht. Hallesche Schriften zum Öffentlichen Recht, Bd. 9, Halle 2008, S. 35 – 52, zit.: *Ruthig*, Die Konzeption des subjektiven öffentlichen Rechts im Gemeinschaftsrecht, in: Kluth/Rennert (Hrsg.): Entwicklungen im Verwaltungsprozessrecht.
- : Transformiertes Gemeinschaftsrecht und die Klagebefugnis des § 42 Abs. 2 VwGO, BayVBl. 1997, 289.
- Ruthig, Josef/Storr, Stefan*: Öffentliches Wirtschaftsrecht, 3. Auflage 2011, zit.: *Ruthig/Storr*, Öffentliches Wirtschaftsrecht.
- Sachs, Michael*: Grundgesetz, Kommentar, 6. Auflage 2012, zit.: *Bearbeiter*, in: Sachs, GG.
- Sailer, Christian*: Subjektives Recht und Umweltschutz, DVBl. 1976, 521.
- Sauthoff, Michael*: Die Klagebefugnis drittbetroffener Privater gegen Fachplanungen, BauR 2000, 195.
- : Planerische Abwägungen im System straßen- und wegerechtlicher Entscheidungen, NVwZ 1995, 119.
- Schechinger, Peter*: Rechtsverletzung und Schutznorm im Anfechtungsprozess Privater gegen Straßenplanungen, DVBl. 1991, 1182.
- Scheidler, Alfred*: Rechtsschutz Dritter bei fehlerhafter oder unterbliebener Umweltverträglichkeitsprüfung, NVwZ 2005, 863.
- Schenke, Wolf-Rüdiger*: Baurechtlicher Nachbarschutz, NuR 1983, 81.
- : Der verfahrensfehlerhafte Verwaltungsakt gemäß § 46 VwVfG, DÖV 1986, 305.
- : Formeller oder materieller Verwaltungsaktsbegriff?, NVwZ 1990, 1009.
- : Justizgewähr und Grundrechtsschutz, in: Merten, D./Papier, H.-J. (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa, Band III, Grundrechte in Deutschland: Allgemeine Lehren II, 2009, § 78, zit.: *Schenke*, HGR III.
- : Rechtsschutz gegen Flächennutzungspläne, NVwZ 2007, 134.
- Schenke, Wolf-Rüdiger*: Verwaltungsprozessrecht, 14. Auflage 2014, zit.: *Schenke*, Verwaltungsprozessrecht.
- Schenke, Wolf-Rüdiger/Ruthig, Josef*: Amtshaftungsansprüche von Bankkunden bei der Verletzung staatlicher Bankenaufsichtspflichten, NJW 1994, 2324.
- Scherzberg, Arno*: Die subjektiv-öffentlichen Rechte, in: Erichsen, H./Ehlers, D. (Hrsg.), Allgemeines Verwaltungsrecht, 14. Aufl. 2010, § 12 (S. 379-414), zit.: *Scherzberg*, in: Erichsen/Ehlers, Allg. Verwaltungsrecht.
- : „Objektiver“ Grundrechtsschutz und subjektives Grundrecht, DVBl. 1989, 1128.
- : Wertkonflikte vor dem Bundesverfassungsgericht – zur Bewältigung politisch-moralischer Streitfragen im Verfassungsprozess, DVBl. 1999, 356.

- Schink, Alexander*: Die Umweltverträglichkeitsprüfung – eine Bilanz, NuR 1998, 173.
- : Die Vorprüfung in der Umweltverträglichkeitsprüfung nach § 3 UVPG, NVwZ 2004, 1182.
 - : Umweltschutz – Eigentum – Enteignung – Salvatorische Klauseln, Zur Entscheidung des BVerwG vom 15. Februar 1990, DVBl. 1990, 1375.
- Schlacke, Sabine*: Das neue Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz, NUR 2007, 8.
- : Die Novelle des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes – EuGH ante portas?, ZUR 2013, 195
 - : Überindividueller Rechtsschutz – Phänomenologie und Systematik überindividueller Klagebefugnisse im Verwaltungs- und Gemeinschaftsrecht, insbesondere am Beispiel des Umweltrechts, 2008, zit.: *Schlacke*, Überindividueller Rechtsschutz.
 - : Zum Drittschutz bei Nichtdurchführung einer gebotenen Umweltverträglichkeitsprüfung, ZUR 2006, 360.
- Schlichter, Otto*: Baugesetzbuch oder „Selbstkorrektur“ der Rechtsprechung - Zum Versuch, das Bauplanungsrecht durch Rechtsprechung zu vereinfachen, ZfBR 1985, 107.
- : Baurechtlicher Nachbarschutz, NVwZ 1983, 641.
- Schmidt, Alexander*: Zur Diskussion über erweiterte Klagebefugnisse im Umweltschutzrecht – auch auf vorgelagerten Planungsebenen, ZUR 2012, 210.
- Schmidt, Alexander/Kremer, Peter*: Das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz und der „weite Zugang zu Gerichten“ – Zur Umsetzung der auf den Rechtsschutz in Umweltangelegenheiten bezogenen Vorgaben der sog. Öffentlichkeitsbeteiligungsrichtlinie 2003/35/EG, ZUR 2007, 57.
- Schmidt-Aßmann, Eberhard*: Anwendungsprobleme des Art. 2 Abs. 2 GG im Immissionschutzrecht, AöR 106 (1981), 205.
- : Deutsches und europäisches Verwaltungsrecht – wechselseitige Einwirkungen, DVBl. 1993, 924.
 - : Grundrechte als Organisations- und Verfahrensgarantie, in: Merten, D./Papier, H.-J. (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa, Band II – Grundrechte in Deutschland: Allgemeine Lehren I, 2006, § 45, zit.: *Schmidt-Aßmann*, in: HGR II.
 - : Die Kontrolldichte der Verwaltungsgerichte: Verfassungsgerichtliche Vorgaben und Perspektiven, DVBl. 1997, 281.
 - : Planung als administrative Handlungsform und Rechtsinstitut, in: Berkemann, J. et al. (Hrsg.), Planung und Plankontrolle, Entwicklung im Bau- und Fachplanungsrecht, Festschrift für Otto Schlichter, 1995, S. 3, zit.: *Schmidt-Aßmann*, in: FS für Schlichter.
 - : Der Rechtsstaat, in: Isensee, J./Kirchhof, P. (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band II, 3. Auflage 2004, § 26, zit.: *Schmidt-Aßmann*, HStR II.
 - : Verwaltungsverantwortung und Verwaltungsgerichtsbarkeit, VVDStRL 34 (1976), 221.
- Schmidt-Preuß, Matthias*: Atomausstieg und Eigentum, NJW 2000, 1524.
- : Der verfahrensrechtliche Charakter der Umweltverträglichkeitsprüfung, DVBl. 1995, 485.
 - : Fachplanung und subjektiv-rechtliche Konfliktschlichtung, in: Erbguth, W. et al. (Hrsg.), Planung, Festschrift für Werner Hoppe zum 70. Geburtstag, 2000, S. 1071, zit.: *Schmidt-Preuß*, in: FS für Hoppe

- : Gegenwart und Zukunft des Verfahrensrechts, NVwZ 2005, 489.
- : Kollidierende Privatinteressen im Verwaltungsrecht – Das subjektive öffentliche Recht im multipolaren Verwaltungsrechtsverhältnis, 2. Auflage 2005, zit.: *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen.
- : Nachbarschutz des „Mieter-Eigentümers?“, NJW 1995, 27.
- Schoch, Friedrich*: Die europäische Perspektive des Verwaltungsverfahrens- und Verwaltungsprozessrechts, in: Schmidt-Aßmann, E./Hoffmann-Riem, W. (Hrsg.), Strukturen des Europäischen Verwaltungsrechts, 1999, S. 279, zit.: *Schoch*, in: Schmidt-Aßmann/Hoffmann-Riem, Europäische Perspektive.
- : Gerichtliche Verwaltungskontrollen, in: Hoffmann-Riem, W./ Schmidt-Aßmann, E./ Voßkuhle, A. (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Band III, Personal - Finanzen - Kontrolle - Sanktionen - Staatliche Einstandspflichten, 2009, § 50, zit.: *Schoch*, in: GVwR III, § 50.
- : Individualrechtsschutz im deutschen Umweltrecht unter dem Einfluss des Gemeinschaftsrechts, NVwZ 1999, 457.
- Schoch, Friedrich/Schneider, Jens-Peter/Bier, Wolfgang*: Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, Loseblattsammlung, 29. Auflage 2015, zit.: *Bearbeiter*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO.
- Schoen, Hendrik*: Die Planfeststellung zwischen Kontrollerlaubnis und Planungsentscheidung – Zur Dogmatik eines janusköpfigen Rechtsinstituts, 2003, zit.: *Schoen*, Planfeststellung.
- Schrödter, Wolfgang*: Aktuelle Entscheidungen zum Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz, NVwZ 2009, 157.
- Schulte, Martin*: Anmerkung zum Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 18.10.1990, WuR 1991, 231.
- Schulze-Fielitz, Helmuth*: Das Flachglas-Urteil des Bundesverwaltungsgerichts – BVerwGE 45, 309 – zur Entwicklung der Diskussion um das planungsrechtliche Abwägungsgebot, Jura 1992, 201.
- : Verwaltungsgerichtliche Kontrolle der Planung im Wandel, in: Erbguth, W. et al. (Hrsg.), Planung, Festschrift für Werner Hoppe zum 70. Geburtstag, 2000, S. 997, zit.: *Schulze-Fielitz*, in: FS für Hoppe.
- Schütz, Peter*: Anmerkung zu VGH Bad-Württ., NK-Urt. v. 13. 5. 1997 - 8 S 2814/96, VBIBW. 1997, 428.
- : Das “Recht auf gerechte Abwägung im Bauplanungsrecht – Das Urteil des BVerwG vom 24. 9. 1998 und seine Folgeprobleme, NVwZ 1999, 929.
- Schwabe, Jürgen*: Anmerkung zu BVerwG, Urt. v. 14. 02. 1975, NJW 1976, 159.
- : Grundrechtlich begründete Pflichten des Staates zum Schutz gegen staatliche Bau- und Anlagegenehmigungen? Oder: Schuldet der Staat aktiven Schutz gegen sich selbst?, NVwZ 1983, 523.
- : Nutzungsbeschränkende Maßnahmen im Interesse des Denkmalschutzes - Enteignung - Inhaltsbestimmung des Eigentums, DVBl. 1993, 840.
- : Probleme der Grundrechtsdogmatik, 1977, zit.: *Schwabe*, Grundrechtsdogmatik.

- : Unmittelbarer planungsgebundener Zugriff auf ein Grundstück und Abwehrrechte nach GG Art 14 – Anmerkung zu BVerwG, Urt. v. 18. 03. 1983, DVBl. 1984, 140.
- Schwanenflug, Noreen v.:* Rechtsschutz von Kommunen in der Fachplanung – Erweiterter Rechtsschutz durch das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz auch für Kommunen?, NVwZ 2007, 1351.
- Schwanenflug, Noreen v./Strohmayr, Sebastian:* Rechtsschutz von Kommunen gegen UVP-pflichtige Vorhaben - Änderungen durch die Öffentlichkeitsbeteiligungsrichtlinie der EG?, NVwZ 2006, 398.
- Schwerdtfeger, Gunter:* Baurechtlicher Drittschutz und Parlamentsvorbehalt, NVwZ 1983, 199.
- : Grundrechtlicher Drittschutz im Baurecht – Dogmatische Grundlegungen zur Rechtsprechung des BVerwG, NVwZ 1982, 5.
- Seelig, Robert/Gündling, Benjamin:* Die Verbandsklage im Umweltrecht – Aktuelle Entwicklungen und Zukunftsperspektiven im Hinblick auf die Novelle des Bundesnaturschutzgesetzes und supranationaler und internationaler rechtlicher Vorgaben, NVwZ 2002, 1033.
- Sellmann, Christian:* Die eigentumsrechtliche Inhalts- und Schrankenbestimmung – Entwicklungstendenzen, NVwZ 2003, 1417.
- Sendler, Horst:* Ist das Umweltrecht normierbar?, UPR 1981, 1.
- : Neue Entwicklung bei Rechtsschutz und gerichtlicher Kontrolldichte im Planfeststellungsrecht, in: Kormann, J. (Hrsg.), Aktuelle Fragen der Planfeststellung, UPR-Special Band 7 (1994), S. 9, zit.: *Sendler*, Neue Entwicklungen.
- : (Un)erhebliches zur planerischen Gestaltungsfreiheit, in: Berkemann, J. et al. (Hrsg.), Planung und Plankontrolle, Entwicklung im Bau- und Fachplanungsrecht, Festschrift für Otto Schlichter, 1995, S. 55, zit.: *Sendler*, in: FS für Schlichter.
- Sening, Christoph:* Abschied von der Schutznormtheorie im Naturschutzrecht, NuR 1980, 102.
- : Raumverbrauch als Folge überkommener rechtlicher Betrachtungsweisen, insbesondere in der Bauleitplanung, BayVBl. 1986, 161.
- Sodan, Helge:* Gesundheitsbehördliche Informationstätigkeit und Grundrechtsschutz, DÖV 1987, 858.
- Sodan, Helge/Ziekow, Jan:* Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 3. Auflage 2010, zit.: *Bearbeiter*, in: NK-VwGO.
- Soell, Hermann:* Umweltschutz, ein Grundrecht?, NuR 1985, 205.
- Spannowsky, Willy/Uechtritz, Michael:* Öffentliches Baurecht, Online-Kommentar, 31. Edition 2015, zit.: *Bearbeiter*, in: Spannowsky/Uechtritz, BauGB.
- Sparwasser, Reinhard/Engel, Rüdiger/Voßkuhle, Andreas:* Umweltrecht, Grundzüge des öffentlichen Umweltschutzrechts, 5. Auflage, 2003, zit.: *Sparwasser/Engel/Voßkuhle*, Umweltrecht.
- Spieth, Wolf Friedrich/Appel, Markus:* Umfang und Grenzen der Einklagbarkeit von UVP-Fehlern nach Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz, NuR 2009, 312.
- Stapelfeldt, Alfred/Siemko, Sabrina:* Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz und Öffentlichkeitsbeteiligungsgesetz, KommJur 2008, 321.

- Steinberg, Rudolf*: Chancen zur Effektivierung der Umweltverträglichkeitsprüfung durch die Gerichte?, DÖV 1996, 221.
- : Grundfragen des öffentlichen Nachbarrechts, NJW 1984, 457.
- : Rechtsverletzung bei der Planfeststellung, in: Berkemann, J. et al. (Hrsg.), Planung und Plankontrolle, Entwicklung im Bau- und Fachplanungsrecht, Festschrift für Otto Schlichter, 1995, S. 599, zit.: *Steinberg*, in: FS für Schlichter.
- : Umweltschutz in der Verkehrswegeplanung, DÖV 2000, 85.
- : Verfassungsrechtlicher Umweltschutz durch Grundrechte und Staatszielbestimmung, NJW 1996, 1985.
- Steinberg, Rudolf/ Wickel, Martin/Müller, Henrik*: Fachplanung, 4. Auflage 2012, zit.: *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanung.
- Steiner, Udo*: Zum Stand des verwaltungsrechtlichen Rechtsschutzes in Deutschland, BayVBl 2012, 129.
- Stelkens, Paul*: Der Eigenwert des Verfahrens im Verwaltungsrecht, DVBl. 2010, 1078.
- Stelkens, Paul/Bonk, Heinz Joachim/Sachs, Michael*: Verwaltungsverfahrensgesetz, Kommentar, 7. Auflage 2008, zit.: *Bearbeiter*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG.
- Stern, Klaus*: Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band III/1: Allgemeine Lehren der Grundrechte, 1988, zit.: *Stern*, Staatsrecht.
- Storost, Ulrich*: Fachplanung und Wirtschaftsstandort Deutschland: Rechtsfolgen fehlerhafter Planung, NVwZ 1998, 797.
- Stüer, Bernhard*: Handbuch des Bau- und Fachplanungsrechts – Planung – Genehmigung – Rechtsschutz, 4. Auflage 2009, zit.: *Stüer*, Hdb. Fachplanungsrecht.
- : Das Eigentum als subjektiv-öffentliches Recht und als abwägungserheblicher Belang in der Planfeststellung, NuR 1981, 149.
- : Fachplanung und Wirtschaftsstandort Deutschland, NWVBl. 1998, 169.
- Terhechte, Jörg Philipp*: Verwaltungsrecht der Europäischen Union, 1. Auflage 2011, zit.: *Bearbeiter*, in: Terhechte, VwR der EU.
- Thews, Michael*: Der „Eigentümer-Mieter“ im baurechtlichen Nachbarstreit, NVwZ 1995, 224.
- Triantafyllou, Dimitris*: Zur Europäisierung des subjektiven öffentlichen Rechts, DÖV 1997, 192.
- Tzschaschel, Wolfgang*: Rechtfertigungserfordernisse für die straßenrechtliche Planfeststellung – zugleich eine Auseinandersetzung mit der Kategorie der „planerischen Gestaltungsfreiheit“, 1994 (zugl. Diss. Augsburg 1993), zit.: *Tzschaschel*, Rechtfertigungserfordernisse.
- Uechtritz, Michael*: Die Gemeinde als Nachbar – Abwehransprüche und Rechtsschutz von Nachbargemeinden gegen Einkaufszentren, Factory-Outlets und Großkinos, BauR 1999, 572.
- Ule, Carl H./Laubinger, Hans-Werner*: Verwaltungsverfahrensgesetz, 4. Auflage 1995, zit.: *Bearbeiter*, in: Ule/Laubinger, VerwVerfR.
- Vallendar, Willi*: Das Abwägungsgebot - ein alter Hut mit neuen Federn., UPR 1999, 121.

- : Die Wand im Groden – Land in Sicht für Infrastrukturvorhaben? – Anmerkung zu Nds. OVG, Beschluss vom 5. 3. 2008 – 7 MS 114/07, UPR 2010, 1.
- : Europäisches Naturschutzrecht - Die Verbandsklage - Risiken und Nebenwirkungen für Infrastrukturvorhaben, UPR 2008, 1.
- : Großprojekte und Anforderungen des Europäischen Naturschutzrechts – Westumfahrung Halle, EurUP 2007, 275.
- Voßkuhle, Andreas*: Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, JuS 2007, 429.
- Wahl, Rainer*: Das Verhältnis von Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozessrecht in europäischer Sicht, DVBl. 2003, 1285.
- : Der Vorrang der Verfassung und die Selbstständigkeit des Gesetzesrechts, NVwZ 1984, 401.
- : Die doppelte Abhängigkeit des subjektiven öffentlichen Rechts, DVBl. 1996, 641.
- : Entwicklung des Fachplanungsrechts, NVwZ 1990, 426.
- : Genehmigung und Planungsentscheidung – Überlegungen zu zwei Grundmodellen des Verwaltungsrechts und zu ihrer Kombination, DVBl. 1982, 51.
- : Rechtsschutz in der Fachplanung, NVwZ 1990, 923.
- Wahl, Rainer/Hönig, Dietmar*: Entwicklung des Fachplanungsrechts, NVwZ 2006, 161.
- Wegener, Bernhard W.*: Die europäische Umweltverbandsklage, ZUR 2011, 363.
- : Ist die Planung noch rational? Europäisches Naturschutzrecht und nationale Infrastrukturentwicklung, ZUR 2010, 227.
- Weyreuther, Felix*: Die Bedeutung des Eigentums als abwägungserheblicher Belang bei der Planfeststellung nach dem Bundesfernstraßengesetz, DÖV 1977, 419.
- Wiegand; Bodo*: Drittschutz im Spannungsfeld zwischen Verfassung, Gesetz und Verwaltungshandeln, BayVBl. 1994, 609 u. 647.
- Wilke, Dieter*: Teilnichtigkeit von Bebauungsplänen, in: Berkemann, J. et al. (Hrsg.), Planung und Plankontrolle - Entwicklung im Bau- und Fachplanungsrecht, Festschrift für Otto Schlichter, 1995, S. 567, zit.: *Wilke*, in: FS für Schlichter.
- Winter, Gerd*: Bevölkerung und subjektives öffentliches Recht im Atomrecht, NJW 1979, 393.
- Ziekow, Jan*: Das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz im System des deutschen Rechtsschutzes, NVwZ 2007, 259.
- : Europa und der deutsche Verwaltungsprozess – Schlaglichter auf eine unendliche Geschichte, NVwZ 2010, 793.
- : Von der Reanimation des Verfahrensrechts, NVwZ 2005, 263.
- Zuleeg, Manfred*: Hat das subjektive öffentliche Recht noch eine Daseinsberechtigung, DVBl. 1976, 509.

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Ansicht
a. a. O.	am angegebenen Ort
a. E.	am Ende
AbfG	Abfallgesetz
ABl.	Amtsblatt
abl.	ablehnend
Abs.	Absatz/Absätze
AEG	Allgemeines Eisenbahngesetz
AEUV	Vertrag über Arbeitsweise der Europäischen Union
AK	Alternativkommentar
allg.	allgemein
Alt.	Alternative/n
ÄndG	Änderungsgesetz
Anm.	Anmerkung/en
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts (Zeitschrift)
Art.	Artikel/n
Aufl.	Auflage
BauGB	Baugesetzbuch
BauR	Baurecht (Zeitschrift)
BayVBl.	Bayerische Verwaltungsblätter
BBauG	Bundesbaugesetz
BbergG	Bundesberggesetz
Bd.	Band
Begr.	Begründung
Beschl.	Beschluss
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Amtliche Entscheidungssammlung des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BImSchG	Bundes-Immissionsschutzgesetz
BNatSchG	Bundesnaturschutzgesetz
BR-Drs.	Bundesratsdrucksache
bspw.	beispielsweise
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
Buchholz	Buchholz (Hrsg.), Sammlung- und Nachschlagwerk der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Amtliche Entscheidungssammlung des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Amtliche Entscheidungssammlung des Bundesverwaltungsgerichts
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
d.	durch
d. h.	das heißt
ders.	derselbe

dies.	dieselbe
DÖV	Die öffentliche Verwaltung (Zeitschrift)
Drs.	Drucksache
DStR-Beih	Deutsches Steuerrecht (Zeitschrift) / Beihefter
DVB1.	Deutsches Verwaltungsblatt
E	Entscheidungsband der amtlichen Entscheidungssammlung des jeweiligen Gerichts
ebda.	ebenda
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
ET	Energiewirtschaftliche Tagesfragen (Zeitschrift)
etc.	et cetera
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuR	Zeitschrift Europarecht
EurUP	Zeitschrift für Europäisches Umwelt- und Planungsrecht
f.	folgende/r
ff.	fortfolgende
FFH	Fauna-Flora-Habitat
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
FStrG	Fernstraßengesetz
gem.	gemäß
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
h. M.	herrschende Meinung
i. O.	im Original
i. S. d.	im Sinne des/der
i. Ü.	im Übrigen
i. V. m.	in Verbindung mit
insbes.	insbesondere
insges.	insgesamt
JuS	Juristische Schulung (Zeitschrift)
JZ	Juristen-Zeitung (Zeitschrift)
Kap.	Kapitel
KommJur	Kommunaljurist (Zeitschrift)
krit.	kritisch
LBauO	Landesbauordnung
LEnteigG	Landesenteignungsgesetz
Ls.	Leitsatz
LV	Landesverfassung
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
MBPIG	Magnetschwebbahnplanungsgesetz
n. F.	neue Fassung
Nachw.	Nachweis
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
NuR	Natur und Umwelt (Zeitschrift)
Nr.	Nummer
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NVwZ-RR	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht – Rechtsprechungs-Report
o.	oben

OVG	Oberverwaltungsgericht
PBefG	Personenbeförderungsgesetz
RL	Richtlinie
Rn.	Randnummer
RLP	Rheinland-Pfalz (oder in adjektivischer Verwendung)
Rs.	Rechtssache
Rspr.	Rechtsprechung
S.	Satz/Seite
s.	siehe
s. o.	siehe oben
s. u.	siehe unten
sog.	sogenannte/r
st. Rspr.	ständige Rechtsprechung
str.	strittig
u.	unten
u. a.	unter anderem
u. U.	unter Umständen
UmwRG	Umweltrechtsbehelfsgesetz
UPR	Umwelt- und Planungsrecht (Zeitschrift)
Urt.	Urteil
UTR	Jahrbuch des Umwelt- und Technikrechts (Zeitschrift)
UVP	Umweltverträglichkeitsprüfung
v.	vom/von
VBIBW.	Verwaltungsblätter für Baden-Württemberg
Verf.	Verfasser
VerfGH	Verfassungsgerichtshof
VerwArch	Verwaltungsarchiv (Zeitschrift)
VG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
Vorb	Vorbemerkung
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz des Bundes
WaStrG	Wasserstraßengesetz
z. B.	zum Beispiel
z. T.	zum Teil
ZfBR	Zeitschrift für deutsches und internationales Bau- und Vergabe- recht
zit.	zitiert
ZUR	Zeitschrift für Umweltrecht
zust.	zustimmend
zutr.	zutreffend

Einleitung

Kaum eine Rechtsfrage ist so diskussionsträchtig, wie die nach der Reichweite des gerichtlichen Rechtsschutzes gegen fachplanungsrechtliche Vorhabenfestsetzungen. Auf der einen Seite kann wegen der besonderen Bedeutung solcher Planungsentscheidungen für das Allgemeinwohl vor einer zu rigiden Fehlersanktionierung und einer übertriebenen Rechtsschutzgewährung nur gewarnt werden. Andererseits sind derartige Vorhabenzulassungen nicht selten mit weitreichenden Auswirkungen auf die nähere Umgebung und intensiven Beeinträchtigungen von schutzwürdigen Interessenpositionen der Nachbarschaft verbunden. Das Bundesverwaltungsgericht hat mit der Herausarbeitung des subjektiv-öffentlichen Rechts auf gerechte Abwägung und der primären Ausrichtung des Drittrechtsschutzes an diesem, einen Mittelweg einzuschlagen versucht, der auf der einen Seite den Planungsbetroffenen bereits bei einer nur geringfügigen Interessensbeeinträchtigung auch unterhalb der Rechtsschwelle die Möglichkeit zur Erlangung gerichtlichen Rechtsschutzes ermöglicht, auf der anderen Seite jedoch grundsätzlich lediglich eine Gewichtungskontrolle der dem Kläger zuordenbaren Belange gewährt. Die genaue dogmatische Einordnung sowie die Reichweite dieser im richtungsweisenden B 42-Urteil des Bundesverwaltungsgerichts¹ entwickelten Rechtsposition blieben zunächst allerdings nebulös, da das Gericht auf eine ausführliche Herleitung des ‚Rechts auf Abwägung‘ und eine Abgrenzung zu den sonstigen subjektiven Rechtspositionen des einfachen wie des Verfassungsrechts verzichtete. Herausgestellt hat sich lediglich schon bald, dass jedenfalls eine ausnahmslose Verweisung der Planungsbetroffenen auf das inhaltlich nur in einem begrenzten Umfang Rechtsschutz vermittelnde ‚Recht auf Abwägung‘ verfassungsrechtlich nicht haltbar war. Ohne die Rechtsschutzkonzeption grundlegend infrage zu stellen, hat es als Problemausweg denjenigen Planungsbetroffenen, die zum Zwecke der Vorhabenverwirklichung enteignet werden sollen, ausnahmsweise einen Rückgriff auf Art. 14 GG gestattet und dem Grundrechtsträger so ein umfassendes Prüfungsrecht gewährt², während die Kontrollmöglichkeiten der üblichen Planungsnachbarn weiter auf die sachgerechte Gewichtung der jeweils eigenen Abwägungsbelange beschränkt bleiben sollten.

Da auf Grundlage der zur Qualifizierung von Eigentumsenteignungen mittlerweile überkommenen ‚Schweretheorie‘ sämtliche Eigentumsbeeinträchtigungen ab einer bestimmten Belastungsintensität als Enteignungen eingeordnet und damit jedem nachhaltig beeinträchtigten Planungsnachbarn ein umfassendes Planüberprüfungsrecht zugestanden werden konnte, ließen sich mit dieser Rechtsprechungskorrektur zunächst viele der Kritiker besänftigen, die in der Rechtsschutzdogmatik des Bundesverwaltungsgerichts, aufgrund der segmentierten Abwägungsbetrachtung unter Ausklammerung der objektiven und klägerfremden Belange, eine nicht zu rechtfertigende Beschränkung der rechtsstaatlich gebotenen Kontrollmöglichkeiten

¹ BVerwG, 14.2.1975 - IV C 21/74, E 48, 56.

² BVerwG, 18.3.1983 - 4 C 80/79, E 67, 74.

drittrechtsbeeinträchtigender Planfeststellungsbeschlüsse erblickten und den im B 42-Urteil entwickelten Rechtsprechungsgrundsätzen daher ablehnend entgegengetreten waren³. Die erste stürmische Orientierungsphase war überwunden. Es kam zu einer Konsolidierung der Rechtsschutzgrundsätze. Der fachplanungsrechtlichen Rechtsprechung wurde eine „grundsätzliche Kontinuität“ und eine „systematische Durchdringung“ der Rechtsmaterie attestiert⁴. Da sich die restriktiven Rechtsschutzgrundsätze zumindest in den besonders virulenten Fallkonstellationen systemgerecht erweitern ließen, rückte die Frage nach der dogmatischen Fundierung des eingeschlagenen Wegs in den Hintergrund. Daran, dass das Bundesverwaltungsgericht auch in keiner seiner Folgeentscheidungen den Versuch unternommen hat, dem Recht auf gerechte Abwägung anhand der nunmehr deutlich ausdifferenzierteren Schutznormkriterien eine zumindest nachträgliche Legitimation als ein dem Abwägungsgebot entnommenes, subjektiv-öffentliches Recht zu verschaffen, wurde in der Rechtswissenschaft zunächst kein größerer Anstoß genommen.

Dabei wurde allerdings – und wird bisweilen nach wie vor – nicht immer hinreichend beachtet, dass sich eine unmittelbare Gleichstellung der immissionsbeeinträchtigten Planungsnachbarn mit denjenigen Planungsbetroffenen, deren Eigentum im Wege der Enteignung förmlich entzogen werden soll, spätestens seit der Zuwendung des Bundesverwaltungsgerichts zu dem rein formalen Enteignungsbegriff⁵ und der vollständigen Anerkennung der durch das Bundesverfassungsgericht angestoßenen Neuinterpretation des Art. 14 GG⁶, unbedingt zu verbieten hat, selbst wenn sich die Drittbeeinträchtigung im Einzelfall als noch so intensiv darstellen sollte. Eigentumsinhaltsbestimmungen und Enteignungen lassen sich nach der formalen Begriffsinterpretation gerade nicht mehr über das Kriterium der Belastungsintensität abgrenzen, sondern müssen als gänzlich unterschiedliche Eingriffskategorien verstanden werden. Führt man sich vor Augen, wie zögerlich dieses Neuverständnis des Art. 14 GG Eingang in die verwaltungsgerichtliche Judikatur gefunden hat und welche Unsicherheiten gerade in der Anfangsphase jener dogmatischen Neuausrichtung über die künftige Funktion der althergebrachten „Schweretheorie“ im Rahmen der modifizierten Eigentumsgrundrechtslehre bestanden und auch noch immer bestehen⁷, so verwundert es allerdings wenig, dass aus diesem Verständniswandel zunächst kaum Konsequenzen für die Behandlung von Rechtsschutzbehelfen gegen fachplanungsrechtliche Vorhabenfestsetzungen gezogen wurden. Wenngleich sich mittlerweile herauszukristallisieren scheint, dass sich das Schwerekriterium

³ Etwa *Blümel*, DVBl. 1975, 695, 707; *Gassner*, DVBl. 1981, 4, 8 ff.

⁴ *Wahl*, NVwZ 1990, 923.

⁵ BVerwG, 22.5.1987 - 4 C 17 - 19/84 u. a., E 77, 295. Zu beachten ist allerdings, dass es sich das BVerwG zunächst auch nach dieser grundsätzlichen Anerkennung der gewandelten Grundrechtsdogmatik noch offen hielt, ob der Vollzug eines inhaltsbestimmenden Gesetzes im Einzelfall „enteignende Qualität“ haben könne und damit als „eine Enteignung i.S.d. Art. 14 III GG“ anzusehen sei, BVerwG, 15.2.1990 - 4 C 47/89, E 84, 361, 366 f. Mit dem Urteil vom 24.6.1993 - 7 C 26/92, E 94, 1 hat es sich dann jedoch endgültig bedingungslos der formalen Abgrenzungstheorie zugewandt.

⁶ BVerfG, 15.7.1981 - 1 BvL 77/78, E 58, 300.

⁷ Vgl. nur *Sellmann*, NVwZ 2003, 1417, 1418.

selbst in abgewandelter Form nicht ohne Systembruch in die formale Eigentumsgrundrechtsdoktrin einbetten lässt⁸, wird von der überwiegenden Auffassung nach wie vor – zumindest aus Wertungsgesichtspunkten – eine Gleichbehandlung der „schwer und unerträglich“ beeinträchtigten Planungsnachbarn mit den Enteignungsbetroffenen verlangt und die Rechtsprechung auch entsprechend gedeutet⁹. Das Festhalten an jener Nachhaltigkeitsschwelle erscheint jedoch umso fragwürdiger, als die Rechtsprechung diesem Kriterium in der Vergangenheit häufig durch einen Verweis auf das öffentliche Baunachbarrecht eine Rechtfertigungsgrundlage zu verschaffen versuchte¹⁰, die Nachhaltigkeitsschwelle dort aber mittlerweile praktisch bedeutungslos geworden ist und nicht mehr zur Anwendung gebracht wird, was den Rechtfertigungsdruck für dieses Kriterium auch im Fachplanungsrecht weiter erhöht. Auf der anderen Seite lässt sich spätestens ab einer solch intensiven Planauswirkung kaum mehr ernsthaft in Abrede stellen, dass durch das Planungsvorhaben die Freiheitsgrundrechte des Planungsnachbarn auch dann betroffen werden, wenn die bestehende zivilrechtliche Eigentumsordnung nicht formal überwunden werden soll. Dies jedoch wirft die Frage auf, ob in diesen Fällen die nur vergleichsweise schwache Abwehrrechtsstellung, wie sie die Rechtsprechung den immissionsbetroffenen Planungsbetroffenen über das ‚Recht auf Abwägung‘ üblicherweise gewährt, den verfassungsrechtlichen Rechtsschutzanforderungen tatsächlich hinreichend gerecht werden kann. Vor dem Hintergrund der Elfes-Doktrin des Bundesverfassungsgerichts, nach der Grundrechtsträger grundsätzlich lediglich umfassend rechtmäßige Beschränkungen ihrer Grundrechtspositionen hinzunehmen haben¹¹, lassen sich derartige Bedenken jedenfalls nicht von vornherein von der Hand weisen. Die Problematik der sachgerechten Erfassung der intensivbeeinträchtigten Planungsnachbarn erwächst somit zum Lackmustertest für die gesamte fachplanungsrechtliche Rechtsschutzdogmatik der verwaltungsgewärtlichen Rechtsprechung. Gelingt deren Einbettung nicht widerspruchsfrei, würde dies die Grundausrichtung des Drittschutzes anhand des als individualschützend erachteten Abwägungsgebots und damit die Existenzberechtigung des ‚Rechts auf Abwägung‘ grundlegend infrage stellen.

Aber nicht nur das komplexe Zusammenspiel der verschiedenen Normebenen und unterschiedlichen Rechtspositionen ist ursächlich dafür, dass sich die Herausarbeitung einer sachgerechten Rechtsschutzdogmatik im Fachplanungsrecht als derart verfänglich gestaltet. Auch die zunehmende Beeinflussung der nationalen Verwaltungsrechtsordnung durch das Unionsrecht bereitet vielschichtige Probleme bei der Erfassung der Rechtsschutzproblematik. Speziell die in Art. 11 UVP-RL artikulierten Mindestanforderungen an die Rechtsschutzmöglichkeiten der durch die Zulassung emissionsintensiver Großvorhaben „betroffenen Öffentlich-

⁸ Vgl. *Jarass*, NJW 2000, 2841, 2844.

⁹ Etwa *Papier*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rn. 461; *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 533.

¹⁰ So bspw. BVerwG, 14.12.1979 - IV C 10/77, E 59, 253, 267.

¹¹ BVerfG, 16.1.1957 - 1 BvR 253/56, E 6, 32.

keit“ haben die bisherige Rechtsschutzkonzeption, mit ihrer vorrangigen Ausrichtung auf die Gewichtungskontrolle der dem Kläger zuordenbaren Abwägungsbelange, weiter in Bedrängnis gebracht. Diese durch das völkerrechtliche Vertragswerk der Aarhus-Konvention vorgezeichneten Rechtsschutzvorgaben zielen vor allem auf eine umfassende Rügefähigkeit umweltschützender Normbestimmungen. Bei der Beurteilung von Drittrechtsbehelfen gegen fachplanungsrechtliche Vorhabenfestsetzungen blieben derartige normative Planungsdirektiven in der Vergangenheit zunächst weitgehend unbeachtet. Die zur Umsetzung der Aarhus-Konvention ergangenen Richtlinien gaben dem EuGH jedoch mehrfach Gelegenheit, den Vorgaben zur Durchsetzung zu verhelfen. Spätestens die viel diskutierten EuGH-Entscheidungen der jüngeren Vergangenheit, wie *Trianel* und *Altrip*¹², aber auch das im Rahmen einer Aufsichtsklage der Kommission gegen Deutschland ergangene Urteil des Gerichtshofs vom 15.10.2015¹³ haben die hohen Anforderungen der Konventionsvorgaben deutlich gemacht. In diesen Entscheidungen hat der Gerichtshof der deutschen Rechtsordnung hinsichtlich der gerichtlichen Rügefähigkeit umweltbedeutender Verfahrensbestimmungen bereits erhebliche Unzulänglichkeiten bescheinigt und zum Teil bedeutsame Rechtsschutzausweitungen verlangt. Der deutsche Gesetzgeber hat hierauf mittlerweile reagiert. Zur Umsetzung der europarechtlichen Vorgaben wurde das Umweltrechtsbehelfsgesetz erlassen und in der Folge, durch dessen mehrfache Anpassung, die Möglichkeiten zur Geltendmachung von Verfahrensfehlern schrittweise erweitert. Die Reichweite dieser Ausweitung bleibt freilich auf den Anwendungsbereich des Umweltrechtsbehelfsgesetzes beschränkt. Damit setzt der deutsche Gesetzgeber seine Linie der letzten Jahre fort, Nachbesserungsverlangen des EuGH nur in dem als unabdingbar erscheinenden Umfang nachzukommen. Dies könnte eine immer schwerer handhabbare und wenig nachvollziehbare Zersplitterung der Rechtsordnung provozieren.

Demgegenüber wäre es vielmehr angezeigt, die Fingerzeige des EuGH zum Anlass zu nehmen, sich mit den eigentlichen Hintergründen der aufgezeigten Unzulänglichkeiten eingehender auseinanderzusetzen. Eine in den letzten 25 Jahren regelmäßig geäußerte Befürchtung geht dahin, dass der EuGH mit seiner Rechtsprechung letztlich dem französischen, auf objektive Rechtskontrolle abzielenden Modell beim indirekten Vollzug des Unionsrechts zur Durchsetzung verhelfen wolle¹⁵. Ob dies zutrifft ist umstritten¹⁶, bedarf im Folgenden jedoch keiner Vertiefung. Ein zentraler, gerade auch für das Planungsrecht relevanter Unterschied wird in der besonderen Relevanz des Verfahrensrechts gesehen. Auch hier bedarf es einer

¹² EuGH, 07.11.2013 – C 72/12 (*Altrip*), NVwZ 2014, 49; EuGH, 12.5.2011 - C 115/09 (*Trianel*), NJW 2011, 2779.

¹³ EuGH, 15.10.2015 – C 137/14 (*Kommission/Deutschland*), NJW 2015, 3495.

¹⁵ Besonders deutlich bei *v. Danwitz*, Verwaltungsrechtliches System und Europäische Integration, 231 ff., 334 ff.; *Hofmann*, EurUP 2015, 266, 275; vgl. auch *Rennert*, DVBl 2015, 793, 795.

¹⁶ Zur gegenteiligen Position etwa *Giesberts/Eickelberg*, EuZW 2005, 231, 232; *Ruthig*, Die Konzeption des subjektiven öffentlichen Rechts im Gemeinschaftsrecht, in: Kluth/Rennert (Hrsg.): Entwicklungen im Verwaltungsprozessrecht, S. 35 ff.

differenzierenden Betrachtung, hat der EuGH doch selbst mit Blick auf die Umweltverträglichkeitsprüfung eine pauschale Relevanz gerade verneint¹⁷.

Umgekehrt ist gerade die Frage nach der Bedeutung formeller Rechtsverstöße für Abwehrrechtspositionen Dritter auch jenseits des (europäischen) Umweltverfahrensrechts äußerst umstritten. Schon vor dem mit der Aarhuskonvention verbundenen Europäisierungsschub sah man das Fachplanungsrecht in der „Krise“, einer „Misere“; es wurde von einer nicht mehr tolerierbaren „Rechtsunsicherheit“ und „fehlenden Planungssicherheit“ gesprochen¹⁸. Dies hängt vor allem mit der nur geringen materiellrechtlichen Regelungsdichte des Fachplanungsrechts zusammen. Denn überall dort, wo der handelnden Exekutiveinheit ein nicht unerheblicher Gestaltungsspielraum belassen wird, ist das materielle Recht zu einer Richtigkeitsgewähr der Einzelentscheidung nur bedingt imstande. Das Verfahrensrecht rückt zwangsläufig in den Fokus des Drittschutzes. Dass Planungsnachbarn Missachtungen formeller Planungsvorgaben bislang zumeist machtlos gegenüber stehen, ist somit keinesfalls alleine mit Blick auf die Verfahrensbestimmungen europarechtlichen Hintergrunds problematisch. Die restriktive Kausalitätsrechtsprechung sowie die Zurückhaltung bei der Anerkennung drittschützender Verfahrensbestimmungen, die als Hauptursachen der nur begrenzten Rügefähigkeit von formellen Rechtsverstößen auszumachen sind, sehen sich immer häufiger umfassenden Angriffen ausgesetzt¹⁹.

Diese Kontroversen erfordern es, die Drittschutzkonzeption im Fachplanungsrecht grundlegend dogmatisch aufzuarbeiten und sich dabei insbesondere auch mit dem ‚Recht auf Abwägung‘ intensiver auseinanderzusetzen. Während dieses vereinzelt lediglich als ein individuelles Beanstandungsrecht von rein prozessualer Bedeutung interpretiert wird, erblickt die ganz überwiegende Auffassung in dieser Rechtsposition den individualschützenden Ausschnitt des umfassenden fachplanungsrechtlichen Abwägungsgebots und fasst es folglich als die zentrale materiellrechtliche Schutznorm des Fachplanungsrechts auf²¹. Dem Bundesverwaltungsgericht wird insoweit jedoch vorgeworfen, dass eine dogmatische Fundierung dieser Rechtsprechung auf der Grundlage der Schutznormtheorie – derer sich das Gericht sonst ohne Weiteres bediene – noch immer ausstehe²². Auch für die Beschränkung des Rügepotentials auf die Belange des Planungsbetroffenen, als einen der Grundpfeiler der fachplanungsrechtlichen

¹⁷ EuGH NVwZ 2014, 49 Rn. 49; NJW 2015, 3495 Rn. 55 ff.

¹⁸ Vallendar, EurUP 2007, 275 ff.; ders. UPR 2008, 1 ff.; ähnlich auch ders., UPR 2010, 1 ff.; m.w.Nw. auch Wegener, ZUR 2010, 227 ff.; mit harscher Kritik ferner Hofmann, ZUR 2007, 470 ff., der der Rechtsprechung im Fachplanungsrecht eine Anmaßung eines gesetzlich nicht vorgesehenen Ermessens bei der Fehlerfolgenbeurteilung von Verwaltungsakten vorwirft.

¹⁹ Aus der umfangreichen Literatur etwa Eckardt, NVwZ 2014, 393, 395 f.; v. Schwanenflug/Strohmayr, NVwZ 2006, 395, 399; Ludwigs, NJW 2015, 3484, 3486; Bunge, ZUR 2004, 141, 145; Eckardt/Pöhlmann, NVwZ 2005, 532, 534; Otto, ZfBR 2005, 21, 26; v. Schwanenflug, NVwZ 2007, 1351, 1354; Gärditz, EurUP 2010, 220 f.; Scheidler, NVwZ 2005, 863, 868.

²¹ Hoppe/Schlarman/Buchner/Deutsch, Rechtsschutz, Rn. 544 ff.; Steinberg/Wickel/Müller, Fachplanung, § 6 Rn. 51, 73 ff.; a. A. dagegen Bartlspenger, Abwägungsgebot, 79, 88.

²² Schmidt-Preuß, in: FS für Hoppe, 1071, 1076 f.

Rechtsschutzkonzeption, habe das Gericht „nie eine Begründung geliefert“²³. Es wird gar gemutmaßt, dass die Schutznormtheorie die Frage, ob ein subjektives öffentliches Recht auf Abwägung der eigenen Belange tatsächlich existiert, überhaupt nicht beantworten könne²⁴.

Im Rahmen dieser Arbeit soll sich daher umfassend mit der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung im Fachplanungsrecht auseinandergesetzt und analysiert werden, ob diese den verfassungs- sowie den europarechtlichen Mindestanforderungen an die Rechtsschutzausgestaltung gerecht werden kann und speziell die Anknüpfung an das ‚Recht auf Abwägung‘ im Einklang mit den allgemeinen Grundsätzen der Theorie des subjektiven öffentlichen Rechts erfolgt. Für ein Gelingen dieses Unterfangens ist zunächst erforderlich, die dogmatischen Hintergründe der derzeitigen Rechtsprechung herauszuarbeiten, um so das Vorgehen der Verwaltungsgerichtsbarkeit einer fundierten Bewertung unterziehen zu können. Überdies ist sich Klarheit über die allgemeine Methodik zur Bestimmung der Individualrechtspositionen zu verschaffen, da die Beeinträchtigung eines solchen subjektiven Rechts nach den Grundsätzen der Verwaltungsprozessordnung Grundvoraussetzung für die Erlangung verwaltungsgerichtlichen Individualrechtsschutzes ist. Gerade bei der Einlegung von Rechtsbehelfen gegen Verwaltungsakte, die nicht unmittelbar an den Kläger adressiert sind, kann die Feststellung des erforderlichen Rechtswidrigkeitszusammenhangs im Einzelfall erhebliche Probleme bereiten, insbesondere wenn es sich um einen solchen Rechtsakt handelt, der wie der Planfeststellungsbeschluss komplexe und weitreichende Rechtswirkungen entfaltet. Vorgelagert muss allerdings geklärt werden, auf welcher Rechtsebene zur Bestimmung der maßgeblichen Drittschutzpositionen anzusetzen ist. In erster Linie liegt hier freilich eine Anknüpfung an das einfache Gesetzesrecht nahe, da einer unmittelbaren Heranziehung von Verfassungsrechten prinzipiell die Lehre vom einfachgesetzlichen Anwendungsvorrang entgegensteht. Andererseits sind es die Grundrechte, die in der Normenhierarchie an höchster Stelle stehen und gleichzeitig als Inbegriff subjektiver öffentlicher Rechte anzusehen sind, weshalb diese jedenfalls nicht gänzlich ausgeklammert werden dürfen. Insofern bedürfen die Grundsätze des einfachrechtlichen Anwendungsvorrangs einer näheren Erörterung, zumal die Handhabe dieser Rechtsfigur nach wie vor erhebliche Schwierigkeiten bereitet und ihre exakte Reichweite noch immer nicht abschließend ausgelotet ist.

Als Kläger in einem Verfahren gegen einen Planfeststellungsbeschluss können allerdings nicht nur Privatpersonen, sondern auch andere Akteure, wie betroffene Gebietskörperschaften, auftreten. Da speziell die Gemeinden von der Schutzwirkung des Eigentumsgrundrechts nicht erfasst sein sollen und daher insoweit auch Art. 14 Abs. 3 GG keine Geltung beanspruchen kann, stellt sich die Frage, ob Kommunen deshalb generell nur eine hinreichende Berücksichtigung ihrer eigenen Belange verlangen können oder ob diesen über Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG, zumindest ab einer gewissen Eingriffsintensität, ein darüber hinausreichendes, um-

²³ Vallendar, UPR 1999, 121, 122.

²⁴ Bartunek, Probleme des Drittschutzes, S. 97.

fassendes Überprüfungsrecht zuzugestehen ist. Schließlich könnte es geboten sein, die gesetzliche Rechtsformwahl zugunsten des Verwaltungsaktes kritisch zu hinterfragen und in Erwägung zu ziehen, ob sich die ausgemachten Schwierigkeiten bei der Behandlung von Drittrechtsbehelfen auf der Basis der derzeitigen Rechtslage überhaupt auflösen lassen oder ob möglicherweise die Regelungen der §§ 42 Abs. 2, 113 Abs. 1 VwGO bei solch komplexen Einzelentscheidungen wie einem Planfeststellungsbeschluss an die Grenzen ihrer Leistungsfähigkeit gelangen. In diesem Falle wäre es unter Umständen angezeigt, der Problematik durch eine normative Rechtsformüberführung Abhilfe zu verschaffen.

Die Untersuchung beginnt in § 1 mit einer Illustration der zentralen Rechtsprechungsgrundsätze anhand eines exemplarisch ausgewählten Fallbeispiels. Die Darstellung dieses Urteils gleich zu Beginn der Abhandlung dient zum einen dazu, dem Leser einen Einstieg in die Materie zu ermöglichen, sie soll zum anderen aber auch die Bedeutung der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung für die vorliegende Arbeit verdeutlichen: Ihre Beurteilung steht im Mittelpunkt der Untersuchung und ist Ausgangspunkt der gesamten Bearbeitung.

Im Anschluss werden in § 2 die Hintergründe dieser Verfahrensweise zu erschließen versucht, um sich kritisch mit diesen auseinanderzusetzen und etwaige Unstimmigkeiten der derzeitigen Drittschutzdogmatik aufzeigen zu können. An dieser Stelle gilt es auch näher zu erörtern, welchen Anforderungen das nationale Rechtsschutzmodell zu genügen hat, um den unionsrechtlichen Vorgaben gerecht zu werden, insbesondere hinsichtlich der Rügefähigkeit von Verfahrens- und Umweltschutzvorschriften.

In § 3 der Arbeit soll sodann die allgemeine Dogmatik der Theorie des subjektiven öffentlichen Rechts eingehender erörtert werden. Speziell mit Blick auf das Fachplanungsrecht sind dabei zunächst nähere Kriterien herauszuarbeiten, anhand derer sich bestimmen lässt, unter welchen Umständen eine Vorhabenfestsetzung bei der Planungsnachbarschaft zu einer Beschränkung grundrechtlich geschützter Freiheitspositionen führt. Um die subjektivrechtliche Anknüpfung an das Abwägungsgebot abschließend beurteilen zu können, ist sich an dieser Stelle überdies eingehender mit dem Verhältnis der verschiedenen Rechtsebenen zu befassen.

Schließlich sind die erzielten Ergebnisse in § 4 einer wertungsmäßigen Gegenprobe zu unterstellen. Entscheidend dabei ist, ob die herausgestellten Grundsätze den Rechtsschutzanforderungen des Unions- und Völkerrechts umfassend entsprechen können und sich überdies mit den verfassungsrechtlichen Maßgaben in Einklang bringen lassen oder ob tatsächlich ein gesetzgeberisches Tätigwerden erforderlich sein sollte.

§ 1: Einführung in die Drittschutzproblematik im Fachplanungsrecht

A.) Der Enteignungsbetroffene

Fallbeispiel zur Verdeutlichung der Drittschutzdogmatik im Fachplanungsrecht

Im Zuge des Neubaus einer Bundesstraße genehmigt der Landesbetrieb Mobilität als zuständige Behörde den Neubau der Ortsumgebung G 2 durch Erlass eines Planfeststellungsbeschlusses. Der festgesetzte Straßenneubau soll der Verbesserung der Infrastruktur in der ländlich geprägten Region dienen. Durch den Straßenneubau soll außerdem eine Reduzierung des starken Durchgangsverkehrs durch die Gemeinde G 2 erreicht werden. In dem geltenden Landesentwicklungsplan ist die Ortsumgebung als Ziel ausgewiesen.

E ist Eigentümer eines 580 m² großen Grundstücks, das ihm als Weinanbaufläche dient und im Zuge der festgestellten Straßenplanung vollständig in Anspruch genommen werden soll. Das Grundstück liegt in der Gemeinde G 1. Im Verlauf des Planfeststellungsverfahrens hat E gegen die Planung Einwendungen erhoben und sich auch mehrfach schriftlich gegen die Verwirklichung des Vorhabens in der geplanten Form gewendet. Er stützt seine ablehnende Haltung vor allem darauf, dass die Trasse durch ein Vorranggebiet für die Landwirtschaft sowie den Arten- und Biotopschutz und einen regionalen Grünzug verläuft. Zudem macht er geltend, dass der Planfeststellungsbeschluss abwägungsfehlerhaft sei, da dieser keine Schallschutzmaßnahmen für die Ortsdurchfahrt der benachbarten Gemeinde G 3 vorsieht. Die Behörde ist sich der besonderen Lärmbelastung im Gemeindegebiet von G 3 zwar bewusst, sieht diese Auswirkungen allerdings als unvermeidbar an, da diese nur durch Wahl einer Alternativstrecke vollständig vermieden werden könnten, was sie allerdings – in vertretbarer Weise – aus verschiedenen (v.a. verkehrlichen und immissionsschutzrechtlichen) Gründen abgelehnt hat. Die Festsetzung von Schallschutzmaßnahmen hält sie ebenso wenig für erforderlich, da diese das gesamte Planungsvorhaben erheblich verteuern würden. Nachdem die Behörde den Planfeststellungsbeschluss schließlich ungeachtet der durch E vorgebrachten Einwendungen erlässt, erhebt dieser Klage vor dem zuständigen Oberverwaltungsgericht und begehrt die Aufhebung des festgestellten Beschlusses²⁵.

I.) Umfassendes Prüfungsrecht wegen Art. 14 III GG

Nach der Rechtsschutzdogmatik des Fachplanungsrechts ist für die Bewertung eines Drittschutzbehelfs gegen einen Planfeststellungsbeschluss zunächst nach der Art der Betroffenheit des Rechtsschutzsuchenden zu unterscheiden. Die weitreichendste Rechtsstellung wird insofern dem unmittelbar Betroffenen eingeräumt, wobei sich die „Unmittelbarkeit“ der Beeinträchtigung dabei auf die Inanspruchnahme einer Eigentumsposition des Betroffenen zum Zwecke der Vorhabenverwirklichung bezieht.

²⁵ Angelehnt an: OVG Koblenz, 20.1.2010 - 8 C 10350/09, DVBl. 2010, 397.

Begründet wird diese prozessuale Besserstellung jener Planungsbetroffener im Vergleich zu den sonstigen Planungsnachbarn mit der sogenannten enteignungsrechtlichen Vorwirkung, die den Planfeststellungsbeschlüssen in den weitaus meisten Fachgesetzen zugeschrieben wird²⁶. Durch diese wird bereits mit der Planfestsetzung abschließend über die grundsätzliche Zulässigkeit einer späteren Enteignung geurteilt, ohne dass der Planfeststellungsbeschluss selbst unmittelbar zur Entziehung einer Eigentumsposition führen würde. Sofern der betroffene Eigentümer die geplante Überwindung der dinglichen Eigentumszuordnung verhindern will, ist er daher gezwungen, gegen den die Enteignung vorbereitenden Planfeststellungsbeschluss vorzugehen. Insbesondere das Vorliegen der durch Art. 14 Abs. 3 GG formulierten Enteignungsanforderungen kann ab dem Eintritt der Bestandskraft des Feststellungsbeschlusses nicht mehr infrage gestellt werden kann. Bleibt der Eigentümer daher zunächst untätig, so kann er sich im nachfolgenden Enteignungsverfahren nur noch gegen die Modalitäten der Enteignung zur Wehr setzen. Lediglich insoweit hat die Enteignungsbehörde eigenständige Regelungen zu treffen, während sie im Hinblick auf die Zulässigkeit der Enteignung an die *abschließenden* Festsetzungen des Plans gebunden ist. Da der Enteignungsbetroffene durch diese teilweise Vorverlagerung des Enteignungsvorgangs jedoch nicht der besonderen Schutzwirkung des Art. 14 Abs. 3 GG beraubt werden darf, soll sich auch diese bereits im Planfeststellungsverfahren entfalten und dazu führen, dass der Planfeststellungsbeschluss grundsätzlich vollumfänglich den gesetzlichen Vorgaben zu entsprechen hat, um den Eingriff in das Eigentumsgrundrecht des Enteignungsbetroffenen legitimieren zu können. In einem durch den Eigentümer angestoßenen Verwaltungsprozess bleibt es daher prinzipiell ohne Bedeutung, ob eine von der Planungsbehörde verletzte Gesetzesbestimmung bei singulärer Betrachtung Drittschutzqualität besitzt oder nicht. Der Eigentümer braucht keine weitergehenden negativen Auswirkungen auf seine Rechtsstellung darzulegen, da die Rechtsprechung nur bei einer formell und materiell rechtmäßigen Planungsentscheidung von einem erforderlichen und gesetzmäßigen Eigentumsentzug zum Wohl der Allgemeinheit ausgeht²⁷. Dieses Prüfungsrecht impliziert dabei nicht nur die umfängliche Kontrolle der Rechtmäßigkeit hinsichtlich der öffentlichen Belange, sondern soll sich auch auf private Belange Dritter erstrecken²⁸.

Im Rahmen der Klagebefugnis reicht daher grundsätzlich der bloße Verweis auf die enteignungsrechtliche Betroffenheit. Einen Abwehranspruch gewährt das Bundesverwaltungsgericht im Ergebnis allerdings nur unter der zusätzlichen Voraussetzung, dass sich der Rechtsfehler auch tatsächlich auf die Rechtsbetroffenheit des Klägers ausgewirkt hat²⁹, was etwa dann nicht der Fall sein soll, wenn der gerügte Mangel örtlich abgrenzbar ist und aus diesem

²⁶ Etwa § 19 II FStrG, § 22 II AEG, § 44 II WaStrG, § 28 II LuftVG, § 30 S. 2 PBefG, § 7 II MBPlG.

²⁷ BVerwG, 18.3.1983 - 4 C 80/79, E 67, 74, 76.

²⁸ St. Rspr. seit BVerwG, 18.3.1983 - 4 C 80/79, E 67, 74, 75 ff. Gerade dieser Erstreckung auf fremde Abwägungsbelange widersprechend: *Ronellenfitsch*, in: Marschall, FStrG, § 17e Rn. 13.

²⁹ BVerwG, 10.7.1995 - 4 B 94/95, NuR 1996, 287.

Grunde das Grundstück des Klägers nicht beeinträchtigt³⁰ oder wenn auch die Beachtung des gerügten Belangs nicht zu einem Absehen von der Maßnahme insgesamt oder zu Modifikationen der Planung im Bereich des klägerischen Grundstücks, etwa bei Infrastrukturvorhaben bezüglich der Streckenführung, geführt hätte³¹.

Nach diesen Grundsätzen kann E im *Ausgangsfall* tatsächlich rügen, dass der Planfeststellungsbeschluss unter Missachtung dem Umweltschutz dienender Bestimmungen zustande gekommen ist und damit einen Verstoß gegen die Festlegung von Vorranggebieten für Arten- und Biotopschutz geltend machen. Des Weiteren kann er prinzipiell auch die unzureichende Berücksichtigung der Lärmauswirkung im Bereich der Gemeinde G 3 rügen. Diesbezüglich ist allerdings die angesprochene Einschränkung zu beachten, wonach einzelne formelle oder materielle Fehler des Planfeststellungsbeschlusses aus besonderen Gründen des Einzelfalls für den Schutz des Eigentums eines bestimmten Betroffenen unbeachtlich sein können³². Voraussetzung für einen Planaufhebungsanspruch des E bzw. einer Feststellung der Rechtswidrigkeit des Beschlusses ist daher, dass der gerügte Rechtsfehler kausal für die enteignende Überplanung des Grundstücks von E geworden ist. An dieser Kausalität fehlt es hinsichtlich der unzulänglichen Berücksichtigung der Lärmauswirkungen im Gemeindegebiet G 3 deshalb, weil die Planungsbehörde das Allgemeininteresse an der Herstellung der Ortsumgebung unabhängig von der hohen Lärmbelastung in G 3 als vorrangig bewertet hat, das Vorliegen einer Trassenalternative insoweit nachvollziehbar verneint hat und daher unzureichende Schallschutzmaßnahmen nur insoweit Rechtsschutzansprüche der Kläger (auf Planergänzung) begründen können, als sie hiervon selbst betroffen sind³³. E steht also eine umfassende Prüfungsmöglichkeit der Planfeststellungsentscheidung zu, die auch objektivrechtliche Bestimmungen wie die Festsetzung umweltschützender Vorranggebiete umfasst. Auf den unzureichenden Lärmschutz im Bereich der Gemeinde G 3 kann er sich dagegen vorliegend nicht berufen.

II.) Zustimmung in der Literatur

In der Literatur hat diese Rechtsprechung ein ganz überwiegend positives Echo hervorgerufen³⁴. Dies verwundert insofern nur wenig, als das Bundesverwaltungsgericht mit dieser Rechtsprechung auf einen der zentralen Kritikpunkte der Literatur³⁵ an der ursprünglichen fachplanungsrechtlichen Rechtsschutzdogmatik reagiert hat. Während es zunächst nämlich auch demjenigen Eigentümer, dessen Grund und Boden durch das Planungsvorhaben unmittelbar in Anspruch genommen werden sollte, nur wie den üblichen Planungsnachbarn einen

³⁰ BVerwG, 10.10.1995 - 11 B 100/95, NVwZ-RR 1997, 336.

³¹ BVerwG, 28.2.1996 - 4 A 27/95, NVwZ 1996, 1011, 1012.

³² BVerwG, 28.2.1996 - 4 A 27/95, NVwZ 1996, 1011.

³³ OVG Koblenz, 20.1.2010 - 8 C 10350/09, Rn. 78 f. (zitiert nach juris).

³⁴ Etwa: *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 252; *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 530.

³⁵ Vgl. zu dieser ursprünglichen Kritik *Hoppe*, DVBl. 1977, 136; *Löwer*, DVBl. 1981, 528 ff; *Schwabe*, NJW 1976, 159; *Weyreuther*, DÖV 1977, 419, 424; *Winter* NJW 1979, 393, 396.

auf die eigenen Abwägungsbelange beschränkten Überprüfungsanspruch zugestehen wollte, hat es diese Rechtsprechung zur Abhilfe der an diesem Punkt ansetzenden Kritik alsbald korrigiert und dem Enteignungsbetroffenen schließlich ein umfängliches Überprüfungsrecht zugestanden³⁶.

Der damit hergestellte Konsens beruht letztlich darauf, dass bei Art. 14 GG unter dem Topos der „Normgeprägtheit des Eigentumsgrundrechts“ – deutlich ausgeprägter als bei allen anderen Grundrechten – schon seit jeher eine Wechselwirkung von einfachem und Verfassungsrecht anerkannt ist.

B.) Der mittelbar Planbetroffene

Abwandlung 1 des Fallbeispiels

Der Nachbar des E (F), dessen Grundstück ebenfalls in der Gemeinde G 1 liegt, wendet sich ebenso gegen den festgesetzten Planfeststellungsbeschluss zum Bau der Bundesfernstraße. Diese soll allerdings nicht unmittelbar über das Grundstück des F führen, weshalb die Planfeststellungsbehörde insoweit, anders als bei E, von einer Enteignung abgesehen und sich darauf beschränken möchte, die negativen Auswirkungen für F durch die Errichtung einer Lärmschutzwand abzumildern. Zwar können die Lärmbelastungen hierdurch tatsächlich im Rahmen gehalten werden, doch möchte der F die Straße in seiner unmittelbaren Nachbarschaft in der geplanten Form überhaupt nicht dulden, sondern befürwortet stattdessen eine völlig andere Linienführung, bei der sich die „ungelösten und unlösbaren Probleme nicht stellen würden“. Konkret argumentiert er inhaltlich wie E mit den Lärmauswirkungen auf die Gemeinde G 3 und moniert ebenfalls, dass die Linienführung keine Rücksicht auf das Vorranggebiet für die Landwirtschaft sowie den Arten- und Biotopschutz nehme und die Strecke durch einen regionalen Grünzug führe.

Variante: F hat sein gesamtes Anwesen in G 1 an M vermietet und lebt selbst in einem ganz anderen Teil Deutschlands. M will sich, wie oben F, gegen den Bau der Fernstraße und insbesondere den festgesetzten Streckenverlauf wehren. Da F auf den ganzen Trubel keine Lust hat und, vor dem Hintergrund der langjährig angelegten Vermietung des Anwesens an M, die Lärmsteigerung auch nicht als „sein“ Problem auffasst und daher auf Kontaktgesuche des M erst gar nicht reagiert, legt dieser (M) schließlich selbst Klage ein.

³⁶ St. Rspr. seit BVerwG, 18.3.1983 - 4 C 80/79, E 67, 74.

I.) Kontrollbeschränkung auf die Gewichtung eigener Belange

Anders stellt sich die Rechtslage bei den nur mittelbar betroffenen Drittklägern dar. Da bei diesen die besondere Schutzwirkung des Art. 14 Abs. 3 GG grundsätzlich nicht berührt wird, soll die Pflicht zur Duldung der mit dem planfestgestellten Vorhaben verbundenen Belastungen nicht davon abhängig sein, ob der Planfeststellungsbeschluss umfassend rechtmäßig ergangen ist. Mittelbar Entscheidungsbetroffene können sich generell nur dann gegen einen an einen anderen gerichteten Hoheitsakt gerichtlich zur Wehr setzen, wenn den als verletzt gerügten Bestimmungen nach allgemeinen Grundsätzen ein drittschützender Gehalt beizumessen ist. Dies soll generell dann der Fall sein, wenn die Regelung nicht nur als im öffentlichen Interesse ergangen, sondern als Schutzbestimmung zugunsten eines bestimmten Betroffenenkreises anzusehen ist³⁷. Wird beim Erlass eines Planfeststellungsbeschlusses eine gesetzliche Vorgabe missachtet, kann ein Drittbetroffener diesen Rechtsverstoß folglich dann gerichtlich geltend machen, wenn die verletzte Norm zumindest auch seinem Schutz zu dienen bestimmt ist.

Speziell im Hinblick auf Vorschriften des formellen Rechts geht das Gericht bei der Anerkennung eines solchen Individualschutzes insgesamt nur sehr restriktiv vor. Diese Zurückhaltung ist Ausdruck des „dienenden Verfahrensverständnisses“, nach dem sich bei der Beurteilung von Drittrechtsbehelfen primär auf die materiellrechtliche Seite konzentriert wird, während eine Entscheidungsaufhebung alleine aufgrund eines Verstoßes gegen eine Vorschrift des formellen Rechts die Ausnahme bilden soll³⁸.

In materieller Hinsicht hat die Planungsbehörde bei ihrer Entscheidung verschiedene gesetzliche Vorgaben zu achten. Im Zentrum allerdings steht eindeutig das mittlerweile nahezu in allen Fachgesetzen spezialgesetzlich normierte Abwägungsgebot³⁹. Dieses trifft eine solch elementare Grundaussage, dass es sogar ohne eine solche einfachgesetzliche Positivierung als Ausfluss des rechtsstaatlichen Verhältnismäßigkeitsgebotes (Art. 20 Abs. 3 GG) unmittelbar durch die Verfassung Geltung beanspruchen soll⁴⁰. Das Bundesverwaltungsgericht hat in seinem bereits angesprochenen B 42-Urteil⁴¹ eben dieser Kernbestimmung des Fachplanungsrechts ein subjektives öffentliches Recht auf eine gerechte Abwägung der rechtlich geschützten Belange des Betroffenen entnommen. Daraus erwachse jedoch kein Anspruch auf eine umfassende objektivrechtliche Planüberprüfung. Vielmehr wird die gerichtliche Kontrolle auf die Frage beschränkt, ob die dem Kläger spezifisch zuordenbaren Belange im Rahmen der Abwägungsentscheidung hinreichend berücksichtigt und angemessen gewichtet wurden. Dabei verfährt die Rechtsprechung bei der Bestimmung des Abwägungsmaterials relativ großzü-

³⁷ Vgl. etwa BVerwG, 16.3.1989 - 4 C 36.85, E 81, 329, 334.

³⁸ Vgl. BVerwG, 30.5.1984 - 4 C 58/81, E 69, 256, 269; hierzu ausführlich unten § 2 H.).

³⁹ Etwa § 17 I 2 FStrG; § 28 I 2 PBefG; § 14 I 2 WaStrG; § 18 I 2 AEG; § 8 I 2 LuftVG.

⁴⁰ BVerwG, 23.1.1981 - 4 C 4/78, E 61, 295, 301; 7.7.1978 - 4 C 79/76 u.a., E 56, 110, 123; nunmehr auch BVerfG, 11.11.2002 - 1 BvR 218/99, DVBl. 2003, 192, 193; kritisch dagegen *Schoen*, Planfeststellung, S. 269.

⁴¹ BVerwG, 14.2.1975 - IV C 21.74, E 48, 56, 66.

gig, indem sie alles das berücksichtigt wissen will, was im Zeitpunkt der Behördenentscheidung hinreichend konkret und individuell zu erfassen und im Einzelfall schutzwürdig ist⁴², sodass auch solche Belange das Tor zur Klagebefugnis aufzustoßen im Stande sind, denen für sich gesehen die Qualität einer subjektiven Rechtsposition nicht zukommt. Somit kann etwa das Interesse eines Grundstückseigentümers an der Aufrechterhaltung einer bestimmten vorteilhaften Verkehrsverbindung ein Abwehrrecht gegen den Feststellungsbeschluss aktivieren, obgleich diese Interessensposition durch die Rechtsordnung nicht als ein subjektives öffentliches Recht ausgestaltet ist, insbesondere weil auch Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG als sog. Anliegergebrauch lediglich die Anbindung des Grundstücks an das allgemeine Verkehrsnetz als solche schützt⁴³.

Im Ausgangspunkt wird den Planungsbetroffenen damit ein äußerst weitreichendes ‚Recht auf Abwägung‘ zugestanden. Inhaltlich ist allerdings zu beachten, dass dieses dem Drittbetroffenen kein absolutes Abwehrrecht gegen eine Zurückstellung seiner Belange im Rahmen der Abwägungsentscheidung vermittelt, sondern lediglich darauf, dass die Interessenspositionen in der Abwägung ihrem Gewicht entsprechend „abgearbeitet“ werden⁴⁴. Der gerichtlich verfolgbare Anspruch darauf, dass die Planungsbehörde die Abwehrinteressen des Betroffenen mit den für das Vorhaben sprechenden Belangen der Öffentlichkeit gerecht gegeneinander abwägt, soll dagegen nicht auch das Recht umfassen, dass die Belange anderer Beteiligter gerecht abgewogen wurden oder die Planung insgesamt auf einer fehlerfreien Abwägung beruht⁴⁵. Anders als der Enteignungsbetroffene kann der mittelbar beeinträchtigte Planungsnachbar somit gerade keine vollständige Überprüfung des Planfeststellungsbeschlusses verlangen.

Neben den Abwägungsfehlern kann das Planungsergebnis auch an solchen Fehlern leiden, die aufgrund ihrer zwingenden Natur der Abwägung vorgelagert sind, da sie in dieser keinesfalls überwunden werden können⁴⁶. Auch diese Fehler können die Planungsnachbarn nur dann mit Erfolg rügen, wenn es sich bei der missachteten Bestimmung um eine solche Vorschrift handelt, die nach den allgemeinen Schutznormkriterien als individualschützend aufzufassen ist,

⁴² BVerwG, 9.11.1979 - 4 N 1/78, u.a., E 59, 87, 102; vgl. hierzu *Sauthoff*, BauR 2000, 195, 212.

⁴³ BVerwG, 15.5.1996 - 11 VR 3.96, NVwZ-RR 1996, 557, 558; *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 544.

⁴⁴ BVerwG, 24.9.1998 - 4 CN 2/98, E 107, 215, 221.

⁴⁵ BVerwG, 14.2.1975 - IV C 21/74, E 48, 56, 66.

⁴⁶ Etwa § 41 BImSchG i. V. m. der 16. BImSchV. Das BVerwG hatte zunächst die Begrifflichkeit des „Planungsleitsatzes“ geprägt und durch eine weitere Differenzierung solche Bestimmungen, die die eigentlichen, fachspezifischen Ziele der jeweiligen Planung bilden als „interne Planungsleitsätze“ bezeichnet, während die Vorgaben anderer Fachgebiete als „externe“ und somit überwindbare Planungsleitsätze verstanden wurden. Nach erheblicher Kritik an dieser Bevorzugung unmittelbar fachbezogener Leitsätze hat das BVerwG die Konzeption auf neue Füße gestellt und nur noch solche gesetzlichen Bestimmungen als „Planungsleitsätze“ verstanden, die einer Abwägung nicht mehr zugänglich sind und zur Vermeidung von Missverständnissen schließlich die Begrifflichkeit des Planungsleitsatzes zugunsten der Bezeichnung „zwingender materieller Rechtssätze“ ganz aufgegeben, vgl. BVerwG, 21.3.1996 - 4 C 19/94, E 100, 370, 380; kritisch *Wahl*, NVwZ, 1990, 426, 436.

also nicht nur dem öffentlichen Interesse, sondern gerade auch dem Schutz des jeweiligen Planungsbetroffenen zu dienen bestimmt ist⁴⁷.

In der *Abwandlung 1 des Beispielfalls* kann F als Planungsnachbar zwar gerichtlich überprüfen lassen, ob die von der Bundesfernstraße zu erwartenden Negativauswirkungen auf sein Grundstück in der Abwägung eine ihrem Gewicht entsprechende Berücksichtigung gefunden haben. Auf die von ihm gerügten Lärmauswirkungen im Bereich der Nachbargemeinde G 3 und den Verstoß gegen Umweltschutzbestimmungen kann sich F dagegen nicht berufen, so dass ihm hieraus kein Anspruch auf Planaufhebung oder Planergänzung erwächst bzw. er auch nicht die Rechtswidrigkeit der Planungsentscheidung gerichtlich feststellen lassen kann.

Demgegenüber hat das Rechtsschutzgesuch des Mieters M in der *Fallvariante* von vornherein keinen Aussicht auf Erfolg, da die Rechtsprechung den Drittrechtsschutz im Fachplanungsrecht, ausgehend von dem Gedanken einer einheitlichen Repräsentation der Grundstücke und deren homogener Interessensartikulation, primär objektbezogen versteht und die Geltendmachung des ‚Rechts auf Abwägung‘ somit alleine dem zivilrechtlichen Eigentümer oder dem Inhaber eines dem Eigentum vergleichbaren dinglichen Rechts zugestanden wird⁴⁸. Der M wäre daher darauf verwiesen, auf den F einzuwirken, damit dieser, unter Verweis auf die Abwägungsrelevanz seiner Eigentümerstellung, eine Verletzung des ihm zustehenden ‚Rechts auf Abwägung‘ geltend macht.

II.) Überwiegende Ablehnung der sektoralen Betrachtungsweise in der Literatur

Neben vereinzelter Zustimmung⁴⁹ hat diese Rechtsprechung, die die getroffene Abwägungsentscheidung bei der Beurteilung von Rechtsbehelfen immissionsbetroffener Planungsnachbarn lediglich im Hinblick auf die Gewichtung der Klägerbelange begutachtet, in der Literatur ganz überwiegend ablehnende Stimmen hervorgerufen⁵⁰. Dies mag zunächst möglicherweise deshalb etwas verwundern, da sich diese Vorgehensweise der Rechtsprechung auf den ersten Blick durchaus mit den in den Prozessvorschriften der §§ 42 Abs. 2, 113 Abs. 1 S. 1 VwGO zum Ausdruck kommenden Grundprinzipien für die Behandlung von Individualrechtsbehelfen zu decken scheint⁵¹. Zudem werden auch sonst primär die an die Behörden gerichteten einfachgesetzlichen Entscheidungsmaßstäbe auf ihren Schutzzweck hin untersucht und diesen dabei nicht selten eine teilweise drittschützende Wirkung beigemessen. Von einer solchen nur

⁴⁷ Steinberg/Wickel/Müller, Fachplanung, § 6 Rn. 69 ff.

⁴⁸ Sauthoff, BauR 2000, 195, 203.

⁴⁹ Weyreuther, DÖV 1977, 419, 424 f.; Stüer, NuR 1981, 149, 154; Schmidt-Preuß, Kollidierende Privatinteressen, S. 322; Bartunek, Probleme des Drittschutzes, S. 100.

⁵⁰ Vgl. nur Blümel, DVBl. 1975, 695, 707; Wahl/Schütz, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 256; Sauthoff, BauR 2000, 195, 216; Gassner, DVBl. 1981, 4, 8 ff.; ders., DVBl. 2011, 214, 216; Hoppe, DVBl. 1977, 136 f. (Fn. 6); Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch, Rechtsschutz, Rn. 548; Hofmann, ZUR 2007, 470, 471; Papier, NJW 1977, 1714, 1718; Ramsauer, DÖV 1981, 37, 40 f.; Wickel, in: Fehling/Kastner, Verwaltungsrecht, § 74 Rn. 240; Schwabe, NJW 1976, 159; Wahl, NVwZ 1990, 923, 925; Winter, NJW 1979, 393 ff.; Gatzsch, in: FS für Schlichter, 517, 535; Dirnberger, Naturgenuss und Eingriffsregelung, S. 214 ff.

⁵¹ Vgl. Stüer, Hdb. Fachplanung, E Rn. 4341; ferner Kühling/Hermann, Fachplanungsrecht, Rn. 617.

„partiell“ individualschützenden Gesetzesvorgabe wird allgemein dann gesprochen, wenn diese einen administrativen Handlungsauftrag normiert, und jener Zuweisung teilweise dritt-schützender Charakter zukommen soll, während der überschießende Restgehalt alleine als dem objektiven Interesse zu dienen bestimmt verstanden wird. Der Drittschutz geht in dieser Situation gleichsam „durch die Norm hindurch“⁵².

Im Folgenden sollen aus der Vielzahl der die Rechtsprechung ablehnenden Literaturstimmen verschiedene Argumentationsstränge herausgearbeitet werden, um diese im weiteren Fortgang der Arbeit einer näheren Bewertung unterziehen zu können. Dabei soll auf die Kritik, die an der Einbeziehung bloßer Interessenspositionen unterhalb der Rechtsschwelle ansetzt⁵³ und darin einen Verstoß gegen zentrale verwaltungsprozessuale Rechtsschutzgrundsätze erblickt⁵⁴, an dieser Stelle noch nicht eingegangen werden.

1) Besonderheiten der Planung: Enge Verknüpfung sämtlicher Abwägungsbelange

Zunächst wird die Beschränkung der gerichtlichen Abwägungskontrolle auf die spezifischen Belange des Klägers von Teilen der Literatur deshalb abgelehnt, da diese Rechtsprechung den Besonderheiten einer Planungsentscheidung widerspreche. Im Rahmen einer planungsrechtlichen Abwägungsentscheidung würden verschiedenste, teilweise gegenläufige, teilweise konvergente Interessen in einem einheitlichen, gerichtlich nur teilweise nachprüfaren (Planungs)Prozess ermittelt, bewertet und schließlich zu einem Interessensausgleich gebracht, sodass auch im Nachhinein, etwa bei der Anordnung von Schutzmaßnahmen, niemals isoliert auf einzelne Planbetroffenen abgestellt werden könne⁵⁵. Bereits das gezielte Herausgreifen einzelner Planaspekte bei einer nachträglichen Plankontrolle stelle demnach die Ausgewogenheit der Planung insgesamt infrage, weshalb stets eine Gesamtbetrachtung des Planungsergebnisses erforderlich sei.

Zur bildlichen Umschreibung dieses unauflöselichen inneren Planungszusammenhangs wird etwa auf die Struktur eines Netzwerkes verwiesen, mit dem sich eine Abwägungsentscheidung vergleichen lasse. Wie bei einem solchen zwischen einer Vielzahl von Eckpunkten geknüpften Netzwerk, bei dem eine Ungereimtheit an einer einzelnen Stelle eine Verschiebung des gesamten Verbundes nach sich ziehe, würde auch ein beliebiger Planungsfehler zu einer Beeinträchtigung einer jeden durch die Planung irgendwie betroffenen Rechtsstellung führen⁵⁶.

⁵² Schmidt-Preuß, Kollidierende Privatinteressen, S. 181.

⁵³ Dazu BVerwG, 11.11.1983 - 4 C 82/80, DÖV 1984, 426.

⁵⁴ Steinberg, in: FS für Schlichter, 599, 607; Wahl/Schütz, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 257; Löwer, DVBl. 1981, 528, 535.

⁵⁵ Blümel, DVBl. 1985, 695, 707 (Fn. 268).

⁵⁶ So Ramsauer, DÖV 1981, 37, 40 f.; ähnlich Gassner, DVBl. 2011, 214, 215 f., der kritisiert, dass die Rechtsprechung den Kläger „für sich betrachtet und monokausal beurteilt, obwohl er Teil eines multithematisch aufzubereitenden Kräfteparallelogramms“ sei; ähnlich Schechinger, DVBl. 1991, 1182, 1186: „Bilden die abzuwägenden Belange ein Interessensgeflecht, so muss die Eliminierung einzelner den gesamten inneren Planungszu-

2) Ausschnittsbetrachtung der Abwägungsentscheidung als Verstoß gegen das Verhältnismäßigkeitsgebot

Andere Literaturstimmen meinen in der Rechtsprechung einen Verstoß gegen das in Art. 20 Abs. 3 GG verfassungsrechtlich verankerte Verhältnismäßigkeitsgebot zu erblicken, da dieses einem isolierten Herausgreifen einzelner Abwägungsaspekte entgegenstehe und daher durch die Beschränkung der Abwägungskontrolle auf die Belange des Klägers verletzt würde. Ausgangspunkt dieser Ansicht ist die Überlegung, dass das Abwägungsgebot prinzipiell überhaupt keiner einfachgesetzlichen Normierung bedürfe, sondern als allgemeines Erfordernis rechtsstaatlicher Planungen bereits unmittelbar dem Rechtsstaatsgebot zu entnehmen sei⁵⁷. Konkreter sei das Abwägungsgebot als planungsspezifische Ausprägung des allgemeinen Verhältnismäßigkeitsprinzips zu verstehen, das der handelnden Planungsbehörde eine Optimierungsaufgabe der widerstreitenden Interessenspositionen auferlege. Die einfachgesetzliche Nachzeichnung jenes verfassungsrechtlichen Abwägungsgebots in den meisten fachplanungsrechtlichen Fachgesetzen⁵⁸ sei dabei für das allgemeine Verhältnismäßigkeitsprinzip geradezu typisch, da auch dieses in vielen Fachbestimmungen, etwa in denen des Polizeirechts⁵⁹, explizit normiert sei, wenngleich es auch unabhängig von einer solchen Positivierung als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal in eine jede öffentlich-rechtliche Norm hineingelesen werden müsse. Wie bei der Prüfung des allgemeinen Verhältnismäßigkeitsprinzips, sei auch hinsichtlich des planungsrechtlichen Abwägungsgebots, als dessen fachspezifischer Ausprägung, eine gedankliche Aufspaltung in einen subjektivrechtlich bedeutsamen und einen für den Individualkläger irrelevanten Teil abzulehnen und einer segmentierten Untersuchung der Abwägungsentscheidung somit schon deshalb entgegenzutreten⁶⁰.

3) Begrenztes Prüfungsrecht der Planungsnachbarschaft als Verstoß gegen die Adressatentheorie

Dagegen lehnen insbesondere *Löwer*⁶¹ und *Dirnberger*⁶² die Rechtsprechung zu den immissionsbetroffenen Planungsnachbarn bereits aufgrund der Klassifikation jener Planbetroffenen als lediglich „mittelbar“ beeinträchtigte Planungsnachbarn ab. In „Nachbarstreitigkeiten“ müsse streng zwischen den Drittbetroffenen und den Adressaten einer Maßnahme unterschieden werden. Nur dem Nichtadressaten komme aufgrund seiner nur mittelbaren Beeinträchti-

sammenhang beeinflussen“; ferner *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 256, mit dem Hinweis, dass in der Abwägung die einzelnen öffentlichen und privaten Belange „in eine Gesamtbetrachtung eingebracht und eingefügt, also in eine umfassende Bewertung eingeschmolzen werden“, weshalb die Rechtsprechung eine grundlegende „Verkennung der Struktur planerischen Abwägens“ darstelle.

⁵⁷ Vgl. oben Fn. 40.

⁵⁸ Vgl. oben Fn. 39.

⁵⁹ So etwa im rheinlandpfälzischen Polizeigesetz das „Erforderlichkeitskriterium“ des § 10 I 1 POG (Identitätsfeststellung) als Bestandteil der Verhältnismäßigkeitsprüfung; ferner auch die „vor die Klammer gezogene“ Normierung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes in § 2 POG.

⁶⁰ *Hofmann*, ZUR 2007, 470, 472 f.; *Sauthoff*, BauR 2000, 195, 217; *Ramsauer*, DÖV 1981, 37, 42.

⁶¹ *Löwer*, DVBl. 1981, 528, 534.

⁶² *Dirnberger*, Naturgenuss und Eingriffsregelung, S. 215.

gung eine nur eingeschränkte Überprüfungsmacht zu, während dem Adressaten zwingend ein umfassendes Abwehrrecht gegen die an ihn gerichtete Hoheitsentscheidung zugestanden werden müsse. Entscheidendes Abgrenzungskriterium sei dabei die Reichweite der Gestaltungswirkung der hoheitlichen Maßnahme. Weil aber dem Planfeststellungsbeschluss über § 75 VwVfG eine umfassende Rechtswirkung auch im Hinblick auf die Nachbarschaft zukomme und jedem Planbetroffenen Duldungspflichten auferlegt und Beseitigungsansprüche entzogen würden, müsse auch der immissionsbetroffene Vorhabennachbar im Fachplanungsrecht als „Adressat“ der Verfügung aufgefasst werden. Die Einordnung als „mittelbar Betroffener“ und die damit verbundene Einschränkung der gerichtlichen Überprüfungsmacht sei daher abzulehnen.

Woraus das umfassende Prüfungsrecht des als Adressaten kategorisierten Immissionsbetroffenen genau resultieren soll, erläutern die Verfechter dieser Auffassung dabei jedoch nicht näher⁶³. Zwar ist zumindest im Ergebnis allgemein anerkannt, dass dem Adressaten einer belastenden Verfügung ein – jedenfalls nahezu – umfassendes Abwehrrecht vor einer ungesetzlichen Inanspruchnahme zukommen muss. Ob hierfür allerdings die „Adressatentheorie“ als solche⁶⁴ oder aber eine im Vergleich zu den Drittbetroffenen weitreichendere Festsetzung des, unabhängig von der konkreten Betroffenenstellung stets erforderlichen, Rechtswidrigkeitszusammenhangs⁶⁵ ursächlich ist, ist nach wie vor nicht abschließend geklärt.

4) Ausweitung der Rechtsschutzmöglichkeiten über Grundsätze der allgemeinen Grundrechtslehre geboten?

Nach einer weiteren Auffassung sei der Rechtsprechung deshalb entgegenzutreten, da den drittbetroffenen Planungsnachbarn aufgrund der grundrechtlichen Schrankenforderungen in vielen Fallkonstellationen eine erweiterte Abwägungskontrollmöglichkeit zugestanden werden müsse. Nach dem modernen Eingriffsverständnis des Bundesverfassungsgerichts ließen sich rechtfertigungsbedürftige Grundrechtsverkürzungen gerade nicht auf den Adressaten einer Hoheitsmaßnahme beschränken, weshalb es im Zusammenhang mit der Festsetzung planfeststellungsbedürftiger Vorhaben, wegen deren besonderer Emissionsintensität, regelmäßig auch im Hinblick auf die Planungsnachbarn zu rechtfertigungsbedürftigen Grundrechtseingriffen komme. Die Möglichkeiten zur gerichtlichen Kontrolle der Abwägungsentscheidung dürfe in diesen Konstellationen bereits aus Verfassungsgründen nicht auf die Ge-

⁶³ Löwer, DVBl. 1981, 528, 530 begnügt sich mit dem Hinweis auf die notwendige Differenzierung zwischen einem schlichten *nachteilig Betroffenen* oder *Beschwerten* und dem tatsächlich *Gewaltunterworfenen*. Bei Letzterem, als Adressaten, sei die Anwendung der Schutznormtheorie nicht angezeigt, vielmehr bestehe ein verfassungskräftiges Recht auf Freiheit vor ungesetzlichem Zwang.

⁶⁴ BVerwG, 15.3.1988 - 1 A 23/85, E 79, 110, 114; zur ausdrücklichen Anwendbarkeit der Formel im Fachplanungsrecht BVerwG, 21.1.1993 - 4 B 206/92, NVwZ 1993, 884, 885; aus der Literatur ferner *Hufen*, Verwaltungsprozessrecht, § 14 Rn. 60; *Schenke*, Verwaltungsprozessrecht, Rn. 510 ff.; *Kopp/Schenke*, VwGO, § 42 Rn. 69; kritisch dagegen *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 527 ff.

⁶⁵ Kritisch gegenüber der Adressatentheorie *Gurlit*, Die Verwaltung 28 (1995), 449, 470; *Schechinger*, DVBl. 1991, 1182, 1184 („bloße Faustformel“); *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 48 f., 70.

wichtung der Klägerbelange beschränkt werden. Dies gelte nicht nur für die Enteignungs-
betroffenen, sondern auch für die mittelbar beeinträchtigten Immissionsbetroffenen. Zwar würde
bei diesen die besondere Schutzwirkung des Art. 14 Abs. 3 GG nicht aktiviert, doch gehe mit
einem jedem – auch mittelbaren – Grundrechtseingriff, in Übereinstimmung mit der Elfes-
Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts⁶⁶, ein Anspruch vor ungesetzlichem Zwang
einher, der dazu führe, dass der Kläger die eingreifende Maßnahme einer umfassenden
Rechtmäßigkeitskontrolle unterstellen könne. Würde dem beeinträchtigten Dritten ein umfas-
sendes Prüfungsrecht verwehrt, hätte dieser unter Umständen einen ungerechtfertigten Ein-
griff in seine Grundrechtsposition machtlos hinzunehmen. Dies sei mit der Rechtsschutzga-
rantie des Art. 19 Abs. 4 GG nicht zu vereinbaren. Sofern der Planungsbehörde demnach ein
Abwägungsfehler unterlaufe, mache dies den Planfeststellungsbeschluss zunächst objektiv
rechtswidrig, aufgrund des mit der Vorhabenfestsetzung verbundenen Grundrechtseingriffs
zugleich allerdings auch subjektivrechtlich bedeutsam. Vor diesem Hintergrund könne der
Annahme eines nur beschränkten Überprüfungsanspruchs der mittelbaren Planungsbetroffe-
nen nicht beigeplichtet werden⁶⁷.

Diese Auffassung leitet unweigerlich zu der Problematik, unter welchen Umständen im Ein-
zelfall tatsächlich von einem solch mittelbaren Grundrechtseingriff auszugehen ist. Diese
Frage lässt sich allerdings nur durch Heranziehung der allgemeinen Grundrechtsdogmatik
beantworten, die außerhalb des klassisch bipolaren Staat-Bürger-Verhältnisses vor allem auf
das Kriterium der Beeinträchtigungsintensität abstellt⁶⁸. Da die Planungsbetroffenen zur
Überwindung der Zulässigkeitschürde der Klagebefugnis eine solche – künftige – Beeinträch-
tigungswirkung bereits im Zeitpunkt der Klageerhebung darzulegen hätten, dürfte dieser
Nachweis jedoch wohl häufig nur schwer gelingen. Selbst wenn man der Ansicht auch inso-
weit beizupflichten hätte, dass die maßgebliche Beeinträchtigungsschwelle zur Feststellung
eines Grundrechtseingriffs in Drittrichtung bereits unterhalb der Schwelle der „schweren und
unerträglichen“ Betroffenheit anzusiedeln sei⁶⁹, wäre die Problematik für die Planungsnach-
barn keinesfalls gelöst. Damit würde wiederum die Folgefrage aufgeworfen, ob die Planungs-
betroffenen zumindest das ‚Recht auf Abwägung‘ als verletzt rügen könnten, sofern sich eine
Grundrechtsverletzung im Einzelfall nicht darlegen ließe. Sollte dies abzulehnen sein, würde
sich die Rechtsschutzsituation der Drittbetroffenen nach dieser Auffassung möglicherweise
sogar schlechter darstellen als nach der bisherigen Rechtsprechung.

⁶⁶ BVerfG, 16.1.1957 - 1 BvR 253/56, E 6, 32, 37 f.; vgl. auch 23.5.1980 - 2 BvR 854/79, E 54, 143, 146 f.;
6.6.1989 - 1 BvR 921/85, E 80, 137, 152 ff.; 9.3.1994 - 2 BvL 43/92 u.a., E 90, 145, 171.

⁶⁷ Hofmann, ZUR 2007, 470, 471; Hoppe, DVBl. 1977, 136 f.; kritisch dagegen Schwabe, DVBl. 1984, 140,
141 f., mit dem Hinweis, dass nicht in jede rechtswidrige Grundrechtsbeeinträchtigung zugleich auch eine
Grundrechtsverletzung darstelle.

⁶⁸ A. Roth, Drittbetroffenheit, S. 231; Dirnberger, Naturgenuss und Eingriffsregelung, S. 251 ff.; kritisch gegen-
über diesem Kriterium dagegen Koch, Grundrechtsschutz, S. 240 ff., 285 f.: „der Gesichtspunkt der Beeinträch-
tigungsintensität [bilde] allenfalls eine *Verlegenheitslösung*“; maßgeblich sei vielmehr eine
fall(gruppen)bezogene Betrachtung der Situation.

⁶⁹ Hofmann, ZUR 2007, 470, 471.

5) Ablehnung des Abwägungsgebots als zentraler Anknüpfungspunkt der Drittschutzkonzeption

Schließlich wird der Rechtsprechung entgegengehalten, dass bereits die Anknüpfung des Drittrechtsschutzes gegenüber fachplanungsrechtlichen Vorhabenfestsetzungen an das Abwägungsgebot und das daraus abgeleitete ‚Recht auf Abwägung‘ abzulehnen sei. Insofern müsse nicht nur der fachplanungsrechtlichen Rechtsprechung entgegengetreten werden, sondern auch der Literatur, die der Rechtsprechung hinsichtlich der Individualschutzqualifizierung des Abwägungsgebots ganz überwiegend zustimme und dieses daher als die zentrale Schutznorm des Fachplanungsrechts begreife⁷⁰.

Das Abwägungsgebot sei, wie etwa *Schechinger*⁷¹ einwendet, als Schutznorm jedoch „unvollständig“, da dessen Anwendungsbereich sich nicht auf Rechtsschutzaspekte beschränke, sondern durch dieses vor allem auch unterschiedliche *Gemeinwohl*belange zum Ausgleich gebracht werden sollten, die keine zur Klage berechnete Rechtsstellung vermittelten. Das Abwägungsgebot könne daher nicht die Frage beantworten, wer rechtlichen Schutz genieße. Es setze vielmehr voraus, dass durch die Abwägung eine Rechtsposition und nicht bloß Interessenslagen gestaltet würden. Für Rechtspositionen gebe das Abwägungsgebot den erforderlichen, sehr weit gewählten, räumlichen Konkretisierungsrahmen mit dem Terminus „berührt“ vor; nur für diese könne es mit seinen rechtsstaatlichen Anforderungen die subjektivrechtliche Zugriffsbarriere bilden.

Auch *Gaentzsch*⁷² wendet sich gegen die Qualifizierung des Abwägungsgebots als Schutznorm. Zwar werde durch diese Gesetzesvorgabe das objektive Gebot festgesetzt, alle berührten Belange – unabhängig davon, ob sie rechtlich geschützt seien oder nicht – zu bedenken und in die Abwägung einzubeziehen. Die Schlussfolgerung auf ein damit korrespondierendes subjektives Recht des Trägers dieser Belange auf eine ausgewogene Planung und eine Aufwertung aller für die Abwägung erheblichen Belange zu rechtlich geschützten Interessen erscheine jedoch höchst fragwürdig, da „wenig für eine solche Schutzrichtung des Abwägungsgebots erkennbar“ sei.

Dagegen moniert insbesondere *Bartlsperger*⁷³ weniger die Anknüpfung an das Abwägungsgebot als solche, sondern die Qualifizierung des ‚Rechts auf Abwägung‘ als materielle Schutznorm. So stelle diese „Rechtsposition“ in Wirklichkeit gar kein subjektives Recht im materiellrechtlichen Sinne dar, sondern lediglich ein individuelles Beanstandungsrecht von prozessualer Bedeutung. Während den Betroffenen im „Vorplanungsstadium“ verschiedene subjektive Rechtsstellungen zur Seite stünden, gingen diese auf der Grundlage der verwal-

⁷⁰ Mit diesem Urteil *Schechinger*, DVBl. 1991, 1182, 1185 (Fn. 43); ähnlich *Ramsauer*, DÖV 1981, 37: „einheitliche Auffassung“.

⁷¹ *Schechinger*, DVBl. 1991, 1182, 1187.

⁷² *Gaentzsch*, in: FS für Schlichter, 517, 524 ff.

⁷³ *Bartlsperger*, Abwägungsgebot, 79, 88.

tungsgerichtlichen Rechtsprechung durch den Planungsvorgang und die Einstellung der Belange in die Abwägung verloren und fielen damit gleichsam einer „Verplanung“ zum Opfer. Im Gegenzug werde zugleich zwar für jeden auch nur Interessensbetroffenen „ein Recht auf Abwägung geboren“. Dadurch komme es allerdings zu der „höchst eigenartigen rechtlichen Situation“⁷⁴, dass das bei Klagen gegen Verwaltungsakte geltende individualrechtliche Rechtsschutzprinzip dem Kläger lediglich noch die Geltendmachung einer Betroffenheit in einem subjektiven Recht abverlange und deshalb nur noch als Zulässigkeitsvoraussetzung für die Eröffnung eines gerichtlichen Kontrollverfahrens Bedeutung entfalten würde. Die grundsätzlich auf das individualrechtliche Rechtsschutzprinzip ausgerichtete verwaltungsgerichtliche Klagebefugnis, als Sachurteilsvoraussetzung zur Eingrenzung der Klagemöglichkeiten, sei dagegen beseitigt worden. Letztlich komme es zu der Möglichkeit eines Vorgehens gegen objektive Rechtsverstöße, unabhängig vom Vorhandensein und von dem genauen Umfang einer individualrechtlichen Schutznorm. Diese Vorgehensweise markiere „einen sonst für das materielle Verwaltungsrecht nirgends bekannten Fall“⁷⁵, der deshalb abgelehnt werden müsse, weil dadurch das bei Anfechtungsklagen unverzichtbare Erfordernis eines subjektiven Rechtswidrigkeitszusammenhangs überspielt würde. Überdies stelle der Zugewinn an prozessualen Klagebefugnissen und gerichtlichem Kontrollumfang nur einen scheinbaren Zuwachs an Rechten darstelle, da das ‚Recht auf Abwägung‘ in Wirklichkeit einen „materiellrechtlichen Bedeutungsverlust planbetroffener Individualrechte durch eine Relativierung auf ‚verplanbare‘ Abwägungsbelange in einem offenen Planungsdiskurs“ bedeute⁷⁶. Da diese Vorgehensweise einen „Verstoß gegen die grundrechtlichen Schrankenregelungen“ darstelle, spricht sich *Bartlsperger* für eine verstärkte Anknüpfung der fachplanungsrechtlichen Drittschutzproblematik an die Grundrechtspositionen der Planungsbetroffenen aus, wobei er betont, dass ein grundrechtlicher Abwehrensanspruch immer dann, aber auch nur insoweit bestehe, wie die Rechtswidrigkeit der planungsrechtlichen Maßnahme einen grundrechtlichen Rechtswidrigkeitszusammenhang gegenüber dem jeweiligen Planungsbetroffenen aufweise.

Die Ablehnung des ‚Rechts auf Abwägung‘ entweder als materiellrechtliche Schutznorm oder als prozessuales Beanstandungsrecht führt allerdings wiederum unweigerlich zu der Problematik, dass die fachgerichtliche Rechtsprechung bei der Anerkennung von Grundrechtseingriffen im Hinblick auf Drittbetroffene generell eher restriktiv vorgeht und nach der allgemeinen Grundrechtsdogmatik insoweit zumeist eine gewisse Beeinträchtigungsintensität verlangt wird⁷⁷. Gerade die Darlegung einer bestimmten Belastungswirkung kann sich für die Planungsbetroffenen allerdings, zumindest im Zeitpunkt der Klageerhebung, als äußerst schwierig gestalten⁷⁸, sodass sich der Ansatz, das ‚Recht auf Abwägung‘ als eine Darlegungserleich-

⁷⁴ *Bartlsperger*, Abwägungsgebot, 79, 85.

⁷⁵ *Bartlsperger*, Abwägungsgebot, 79, 86.

⁷⁶ *Bartlsperger*, Abwägungsgebot, 79, 99.

⁷⁷ Vgl. bereits Fn. 68.

⁷⁸ Vgl. dazu bereits oben § 1 B.) II.) 4).

terung auf der Ebene der Zulässigkeitsprüfung aufzufassen, möglicherweise als durchaus zustimmungswürdig erweisen könnte, um im Planungsrecht einen effektiven Drittrechtsschutz gewährleisten zu können. Wie *Bartlsperger* insoweit folgerichtig feststellt, wäre die Begründetheitsprüfung dann jedoch in der Tat nicht an dem ‚Recht auf Abwägung‘ und der Frage nach dessen vermeintlicher Reichweite auszurichten, sondern der nach § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO erforderliche Rechtswidrigkeitszusammenhang alleine anhand der konkret betroffenen materiellrechtlichen Rechtspositionen zu bestimmen⁷⁹. Auf dieser Grundlage wäre der fachplanungsrechtlichen Rechtsprechung jedenfalls insoweit entgegenzutreten, als diese den gerichtlichen Kontrollumfang der Planungsnachbarn maßgeblich nach dem Drittschutzgehalt des Abwägungsgebots auszumachen versucht und dabei zu dem Ergebnis gelangt, dass diese Rechtsposition ein subjektiv-öffentliches Recht auf eine gerechte Abwägung alleine im Hinblick auf die rechtlich geschützten Belange des einzelnen Planungsbetroffenen verleihe⁸⁰.

C.) Der ‚schwer und unerträglich‘ betroffene Planungsnachbar

Abwandlung 2 des Fallbeispiels

Auch N wendet sich gegen den Neubau der festgesetzten Bundesfernstraße. N ist Eigentümer und Bewohner eines in G 3 gelegenen Grundstücks, welches sich unweit der Neubautrasse befindet. Durch den Straßenbau würde es zu schweren und unerträglichen Auswirkungen auf dieses Grundstück kommen, sodass eine Weiternutzung des Grundstücks in der bisherigen Form nahezu unmöglich wäre. Auch N hat bereits im Planfeststellungsverfahren Einwendungen gegen den geplanten Streckenneubau vorgebracht und dabei inhaltlich in ähnlicher Weise argumentiert wie E. Anders als bei diesem, soll das Grundstück des N allerdings nicht unmittelbar in Anspruch genommen und ein formales Enteignungsverfahren demnach gerade nicht durchgeführt werden.

I.) Deutung der Rechtsprechung

Eine weitere vieldiskutierte Fallgruppe bilden die „intensivstbetroffenen“ Planungsnachbarn. Obwohl zu dieser Betroffenheitsgruppe bis dato keine eindeutige, geschweige denn abschließende höchstrichterliche Rechtsprechung ergangen ist, findet sich kaum eine systematische Darstellung der Rechtsschutzmöglichkeiten gegenüber fachplanungsrechtlichen Vorhabenfestsetzungen, die nicht auf die besondere Bedeutung dieser Betroffenengruppe eingeht und das Bedürfnis für eine Differenzierung zwischen derart beeinträchtigten Planungsnachbarn und den sonstigen Drittbetroffenen unterstreicht⁸¹. Aber auch die Gerichte greifen diese Be-

⁷⁹ Dabei sollen die konkreten Schlussfolgerungen *Bartlspergers* an dieser Stelle keiner abschließenden Bewertung unterzogen werden.

⁸⁰ BVerwG, 14.2.1975 - IV C 21/74, E 48, 56 (Ls. 4).

⁸¹ Vgl. nur *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 533; *Kühling/Herrmann*, Fachplanungsrecht, Rn. 624; *Stüer*, Hdb. Fachplanungsrecht, F Rn. 4779; *Beckmann*, DVBl. 1991, 358, 359; *Sauthoff*, BauR 2000, 195, 218; *Wahl*, NVwZ 1990, 923, 925; *Rennert*, VBIBW 1995, 41, 47.

troffenen-kategorie immer wieder auf⁸². Als Abgrenzungskriterium zu den sonstigen immissionsbetroffenen Planungsnachbarn dient dabei alleine das Kriterium der von dem Planungsvorhaben ausgehenden Belastungsintensität, wobei die Einwirkungsschwelle namentlich dann überschritten sein soll, wenn die Auswirkungen auf den Rechtskreis des Planungsnachbarn „unzumutbar“, also „schwer und unerträglich“ sind. In der Rechtsprechung wird diese Belastungshürde als „verfassungsrechtliche Zumutbarkeitsschwelle“ bezeichnet⁸³, die jedenfalls insofern Bedeutung haben soll, als dem derart intensiv beeinträchtigten Dritten ein Übernahmeanspruch der betroffenen Rechtsposition gewährt wird, ohne dass dabei allerdings klargestellt würde, wie diese Grenzlinie dogmatisch exakt zu erfassen ist. Allen voran die Ausführungen des Bundesgerichtshofs⁸⁴ scheinen darauf hinzudeuten, dass es sich bei dieser Unzumutbarkeitsschwelle um eine speziell dem Eigentumsgrundrecht entstammende Grenze handeln soll, da das Gericht in Fällen „schwerer und unerträglicher“ Drittbetroffenheit in der Vergangenheit zumeist von einem „enteignenden Eingriff“ oder einem Eingriff mit „enteignender Wirkung“ gesprochen hat. Auch das Bundesverwaltungsgericht greift bisweilen auf den Begriff des „enteignenden Eingriffs“ zurück⁸⁵. Sogar das Bundesverfassungsgericht hat sich mit Blick auf das Fachplanungsrecht zu dieser Betroffenenengruppe geäußert und konstatiert, dass diese Belastungsschwelle die „Grenze zur ‚enteignenden‘ Planauswirkung“ markiere, ab der an die fachgerichtliche Rechtsprechung im Fachplanungsrecht andere Maßstäbe anlege als bei den sonstigen Drittbetroffenen⁸⁶.

Während die bereits dargestellte Unterscheidung zwischen der Planungs-betroffenheit in Form einer enteignungsrechtlichen Vorwirkung und einer sonstigen nur mittelbaren Drittbeeinträchtigung zumindest prima facie durchaus naheliegend erscheint, fällt eine entsprechende Beurteilung für die Betroffenenengruppe der „schwer und unerträglich“ beeinträchtigten Planungsnachbarn deutlich schwieriger. Anders als bei den Enteignungsbetroffenen kann hier zumindest nicht unmittelbar mit Art. 14 Abs. 3 GG argumentiert werden, um eine prozessuale Sonderbehandlung jener Planungsnachbarn zu rechtfertigen. Überdies kann bereits die Abgrenzung zu den sonstigen Immissionsbetroffenen erhebliche praktische Probleme bereiten, da sich die maßgebliche Belastungsschwelle in der Praxis nur schwierig ausmachen lässt. Dass dieser Intensitätsschwelle ausweislich der unzähligen Aufgriffe in Rechtsprechung und Literatur nach wie vor so vehement Bedeutung beigemessen wird, deutet allerdings bereits darauf hin, dass hinter ihr mehr stecken muss, als der überholte Abgrenzungsversuch von Eigentumsinhaltsbestimmungen und Enteignungen, wenngleich das Bundesverwaltungsgericht diese Abgrenzung bis zu der durch das Bundesverfassungsgericht vorgegebenen Neuinterpretation

⁸² Etwa BVerwG, 14.12.1979 - IV C 10/77, E 59, 253, 263, 267; 23.1.1981 - 4 C 4/78, E 61, 295, 303; 22.3.1985 - 4 C 63/80, E 71, 150, 155; 22.6.1979 - IV C 8/76, E 58, 154, 161.

⁸³ BVerwG, 16.3.2006 - 4 A 1075/04, E 125, 116.

⁸⁴ BGH, 25.3.1993 - III ZR 60/91, NJW 1993, 1700.

⁸⁵ Etwa BVerwG, 14.12.1979 - IV C 10/77, E 59, 253, 261; 23.1.1981 - 4 C 4/78, E 61, 295, 303.

⁸⁶ BVerfG, 30.11.1988 - 1 BvR 1301/84, E 79, 174, 199.

des Art. 14 GG⁸⁷ tatsächlich vorrangig mit Hilfe jener Belastungsschwelle vorgenommen hat⁸⁸. Dennoch ist gerade vor dem Hintergrund dieser veränderten Eigentumsgrundrechtsdogmatik besonders akribisch nach der exakten Bedeutung dieser Betroffenengruppe zu forschen und ihre Legitimation kritisch zu hinterfragen, da sich auf diese mittlerweile nicht mehr ohne Weiteres schließen lässt und die Wurzeln dieser Rechtsprechung bereits in die Zeit vor der besagten Neuausrichtung des Grundrechtsverständnisses zu Art. 14 GG zurückreichen.

Der Paradigmenwechsel in der Dogmatik des Eigentumsgrundrechts hat der Einschätzung, dass der (Un)Zumutbarkeitsschwelle im Fachplanungsrecht eine besondere Bedeutung zukommen soll, offensichtlich keinen Abbruch getan. Es ist mithin davon auszugehen, dass für eben jene „schwer und unerträglich“ betroffenen Planungsnachbarn andere Grundsätze zu gelten haben als für die übrigen Drittbetroffenen.

II.) Konkretisierung als Problem: Planungsgrenze oder Gleichstellung mit Enteignungsbetroffenen

Dieser Grundkonsens besteht zunächst jedoch alleine im Hinblick auf die grundsätzliche Bedeutsamkeit der Belastungsschwelle. Schwieriger auszumachen ist dagegen, welche konkreten Folgen die Überschreitung jener Intensitätsschwelle für die Rechtsschutzsituation der Betroffenen nach sich zieht. So wird teilweise vertreten, dass für die Behörde insoweit eine „Planungsschranke“ bestehe, sodass dem Planungsnachbar in einem derartigen Fall ein zwingendes Abwehrrecht gegen das Planungsvorhaben zukommen müsse⁸⁹.

Ganz überwiegend wird indessen eine Gleichstellung mit dem Enteignungsbetroffenen befürwortet und damit auch dem Intensivtbetroffenen die Möglichkeit zugestanden, den Planfeststellungsbeschluss grundsätzlich umfassend auf seine – auch objektive – Rechtmäßigkeit gerichtlich überprüfen zu lassen⁹⁰.

⁸⁷ BVerfG, 15.7.1981 - 1 BvL 77/78, E 58, 300.

⁸⁸ BVerwG, 27.6.1957 - 1 C 3/56, E 5, 143, 145.

⁸⁹ OVG Bremen, 19.1.1993 - 1 BA 11/92, NVwZ-RR 1993, 468, 470; so insbesondere auch BVerfG, 30.11.1988 - 1 BvR 1301/84, E 79, 174, 199, wobei das BVerfG allerdings auch darauf verweist, dass die fachgerichtliche Rechtsprechung hinsichtlich der Rechtsfolgen, die an eine Missachtung der Planungsgrenze geknüpft sein sollen, teilweise divergieren würde und ab dieser Schwelle etwa einen Anspruch auf Entschädigung für den erlittenen Wertverlust gewähre, teilweise aber auch von einem Übernahmeanspruch des Grundstücks gegen Entschädigung ausginge. Auch *Rennert*, VBIBW 1995, 41, 47 entnimmt der anfänglichen Rechtsprechung des BVerwG – insbes. BVerwG, 29.4.1988 - 7 C 33/87, E 79, 254, 257 – eine „Planungsschranke“, bei deren Überschreitung der Eigentümer einen solchen Eingriff verbieten könne, wenngleich er, anders als das BVerfG, in der jüngeren Rechtsprechung des BVerwG eine solche Planungsschranke „nach oben“ gerade nicht mehr ausmachen kann und die Interpretation des BVerfG deshalb als „irreführend“ bezeichnet (Fn. 81). Die Annahme einer solchen Planungsschranke klingt freilich in der Tat gelegentlich an: etwa BVerwG, 23.5.1991 - 7 C 19/90; E 88, 210. Das BVerfG selbst scheint seinerseits Art. 14 GG eine solche Planungsschranke mittlerweile wohl nicht mehr entnehmen zu wollen, vgl. BVerfG, 2.3.1999 - 1 BvL 7/91, E 100, 226, 243.

⁹⁰ OVG Bautzen, 15. 12. 2005 - 5 BS 300/05, LKV 2006, 373, 374 f.; *Beckmann*, DVBl. 1991, 358, 359; *Bartlsperger*, Abwägungsgebot, 79, 80 f.; *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 533; *Kopp/Schenke*, VwGO, § 42 Rn. 112; *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 250, 254; *Bender*, DVBl. 1984, 301, 309; *Gerhardt*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 113 Rn. 17; *Sauthoff*, BauR 2000, 195, 218; *Gaentzsch*, in: FS für Schlichter, 517, 527; *Schechinger*, DVBl. 1991, 1182, 1185; *Stüer*,

Während somit bei der Rechtsfolgenbetrachtung zumindest eine Grundtendenz in Rechtsprechung und Literatur ausgemacht werden kann, ist es vor allem die Erfassung der hinter dieser Grenzbestimmung stehenden Dogmatik, die auch bei einem intensiveren Studium der einzelnen Stellungnahmen erhebliche Probleme bereitet. Einigkeit besteht allerdings zumindest wohl insoweit, als es sich bei dieser Schwelle um eine verfassungsrechtlich präeterminierte und keine dem einfachen Recht zu entnehmende Schranke handeln soll⁹¹. Ferner scheint diese Intensitätsschwelle auch nach der Zuwendung zum formalen Eigentumsgrundrechtsverständnis eine besondere Affinität zu Art. 14 GG aufzuweisen. So beziehen sich die zitierten Ausführungen bezüglich der Handhabung der schwer und unerträglich betroffenen Planungsnachbarn nahezu durchgängig auf das Eigentumsgrundrecht. Lediglich vereinzelt wird auch die Frage aufgeworfen, ob nicht den Planungsbedingten bei einer entsprechend intensiven Beeinträchtigung, etwa der körperlichen Unversehrtheit, ebenfalls ein umfassendes Prüfungsrecht zustehen müsse und damit die Erkenntnisse zum Eigentumsbedingten auch auf andere Grundrechte zu übertragen seien⁹². Diese Zurückhaltung, was den Rückgriff auf weitere Grundrechte betrifft, ist wohl vor allem mit dem, zumindest im Grundsatz, allgemein anerkannten Institut des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs vor dem Verfassungsrecht zu erklären. Da jedoch auf der anderen Seite der dogmatische Hintergrund sowie die Reichweite dieses Rechtsinstituts nach wie vor nicht abschließend ausgelotet sind⁹³, erklären sich zugleich die divergierenden Auffassungen zum maßgeblichen subjektivrechtlichen Anknüpfungspunkt des Drittschutztes im Fachplanungsrecht und die den Planungsbedingten zukommende Überprüfungsöglichkeiten festgesetzter Planungsbeschlüsse.

Unabhängig von einem solchen Gebot zur primären Anknüpfung an das einfache Gesetzesrecht ist es jedenfalls angezeigt, die Überlegungen zu möglichen Wechselwirkungen zwischen Grundrechtsbedingtheit und Planungsfreiheit auf weitere Bestimmungen des Grundrechtska-

NWVBl. 1998, 169, 171 f.; *Wahl*, NVwZ 1990, 923, 925; *Kühling/Herrmann*, Fachplanungsrecht, Rn. 624; *Papier*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rn. 461 deutet die Rechtsprechung des BVerwG sowie die h. L. dahin, dass bei Überschreitung jener Schwelle den Betroffenen Belastungen auferlegt würden, die an sich „nur auf der Grundlage einer förmlichen Enteignung zulässig“ seien und daher (zumindest objektiv) ähnlichen Rechtmäßigkeitsanforderungen wie Enteignungen unterlägen, insbesondere also angemessene Entschädigungsgewährungen enthalten müssten.

⁹¹ Dafür spricht i. Ü. auch, dass exakt jene Grenze vielfach im Zusammenhang mit der allgemeinen Grundrechtsdogmatik diskutiert wird, vgl. nur *W. Roth*, Faktische Eingriffe, S. 357; *Koch*, Grundrechtsschutz, S. 231. Einen völlig anderen Ansatz vertritt freilich *Steinberg*, in FS für Schlichter, 599, 602, der entsprechend der neueren Rspr. des BVerwG zum Baunachbarrecht einen unmittelbaren Rückgriff auf die Grundrechte auch im Fachplanungsrecht vollständig ablehnt.

⁹² *Paetow*, NuR 1986, 144, 146. Freilich sind an dieser Stelle eigentlich auch diejenigen Literaturstimmen zu nennen, die eine primäre Anknüpfung an das Abwägungsgebot als maßgebliche Schutznorm für Drittklagen ablehnen [vgl. oben § 1 B.) II.) 5)] und diese Auffassung nicht durch eine Analyse des einfachen Rechts, sondern mit verfassungsrechtlichen Vorgaben begründen (so etwa *Hofmann*, ZUR 2007, 470, 471, unter Hinweis auf den Vorbehalt des Gesetzes und das verfassungsrechtliche Verhältnismäßigkeitsprinzip, welche wegen des umfassenden Charakters von Art. 2 I GG Belastungen auch unterhalb der Unzumutbarkeitsschwelle einem Rechtfertigungsvorbehalt unterwerfen würden; ähnlich *Hoppe*, DVBl. 1977, 136 f.).

⁹³ Mit diesem Urteil auch *Ibler*, in: FS für Schenke, 833, 839; ferner die Einschätzung *Baumeisters*, Beseitigungsanspruch, S. 102, der seinem Verständnis von Grundrechtseingriffen gar die Leistung zuschreibt, „wohl als einzige“ eine nähere Begründung des Anwendungsvorrangs des einfachen Rechts liefern zu können.

talogs auszuweiten, da von einem Planfeststellungsbeschluss umfassende Rechtswirkungen ausgehen, die sich nicht auf einen reinen Grundstücksbezug reduzieren lassen. Zu denken wäre insbesondere an das Recht auf körperliche Unversehrtheit aus Art. 2 Abs. 2 GG, die Berufsfreiheit des Art. 12 Abs. 1 GG, an die Religions- und Glaubensfreiheit gemäß Art. 4 Abs. 1 GG, die Wissenschaftsfreiheit aus Art. 5 Abs. 3 GG, unter Umständen auch an das Gleichheitsgebot aus Art. 3 Abs. 1 GG sowie schließlich an das Auffanggrundrecht des Art. 2 Abs. 1 GG.

Die Rechtsprechung ist abgesehen von Art. 14 GG bisher vor allem auf einen möglichen Abwehranspruch aus dem Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit eingegangen und hat bereits frühzeitig⁹⁴ anerkannt, dass die durch Art. 2 Abs. 2 GG geschützten höchstpersönlichen Rechtsgüter wie Leben, Gesundheit und körperliche Unversehrtheit im Prinzip nicht weniger als das durch Art. 14 GG geschützte Eigentum geeignet seien, als Grundlage von Rechtsschutzgesuchen zur Unterbindung bestimmter Vorgänge ‚in der Umgebung‘ des Betroffenen zu dienen. Dass, soweit ersichtlich, bis dato dennoch kein einziger Aufhebungs- bzw. Nichtvollziehungsanspruch gegen einen Planfeststellungsbeschluss auf dieses Grundrecht gestützt wurde, liegt dabei daran, dass die Rechtsprechung zugleich die Ansicht vertritt, dass durch die primäre Ausrichtung des fachplanungsrechtlichen Drittschutzes anhand des Grundeigentums automatisch auch dem Grundrecht aus Art. 2 Abs. 2 GG ausreichend abgeholfen werde, weil mit der Gewährleistung einer durch Emissionswirkungen nicht erheblich beeinträchtigten Grundstücksnutzung auch eine Beeinträchtigung der personenbezogenen Rechtsgüter des Art. 2 Abs. 2 GG ausgeschlossen sei⁹⁵. Für einen Rückgriff auf das Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit bestehe folglich „praktisch kein Bedarf“⁹⁶.

Noch zurückhaltender ist die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung, wenn es um die Anerkennung einer drittschützenden Wirkungsweise des Art. 2 Abs. 1 GG geht. Das Bundesverwaltungsgericht hat hierzu ausdrücklich festgestellt⁹⁷, dass sich aus der allgemeinen Handlungsfreiheit des Art. 2 Abs. 1 GG keine nachbarschützende Wirkung ableiten lasse, da diese Verfassungsbestimmung kein allgemeines Umweltgrundrecht darstelle, welches einen Bürger befähige, sich gegen Vorhaben weit ab seiner Wohnung zu wenden. Aber auch sofern es sich um Planungen in unmittelbarer Nachbarschaft handelt, lehnt das Gericht einen auf dieses Auffanggrundrecht gestützten Drittschutz prinzipiell ab, da Art. 2 Abs. 1 GG keine Rechtsbeziehungen begründen würde, sondern voraussetze, dass sich eine solche Rechtsbeziehung bereits aus der sonstigen Rechtsordnung ergebe⁹⁸.

⁹⁴ BVerwG, 29.7.1977 - IV C 51/75, E 54, 211, 221 ff.

⁹⁵ BVerwG, 14.12.1979 - IV C 10/77, E 59, 253, 262.

⁹⁶ So auch *Dürr*, KommJur 2005, 201.

⁹⁷ BVerwG, 29.7.1977 - IV C 51/75, E 54, 211, 220 f.

⁹⁸ BVerwG, 29.7.1977 - IV C 51/75, E 54, 211, 221; dem zustimmend etwa *Schwerdtfeger*, NVwZ 1982, 5, 10; *Schlichter*, NVwZ 1983, 641, 642; der pauschalen Ablehnung des Drittschutzes aus Art. 2 I GG entgegentretend *Dirnberger*, Naturgenuss und Eingriffsregelung, S. 201 f.; *Zuleeg*, DVBl. 1976, 509, 514 ff.; wohl auch *Hop-*

Folgt man demnach der ganz herrschenden Auffassung, so kann in *Abwandlung 2 des Beispielfalls* auch N als immissionsbetroffener Planungsnachbar den Planfeststellungsbeschluss einer umfassenden Rechtmäßigkeitskontrolle unterstellen. Grundlage dieses im Vergleich zu den sonstigen Drittbetroffenen erweiterten Prüfungsrechts ist die Überlegung, dass bei einer solchen Belastungsintensität die Grundrechtspositionen des Planungsnachbarn, allen voran das auch vorliegend einschlägige Eigentumsgrundrecht, eine umfassende Kontrollmöglichkeit erfordern würden. Für N gelten demnach die gleichen Grundsätze wie für E, dessen Grundstück für das Straßenvorhaben im Wege einer förmlichen Enteignung unmittelbar in Anspruch genommen werden soll. Somit kann auch N die in seinen Augen nicht hinreichende Berücksichtigung der objektiven Bestimmungen zum Schutz der Landwirtschaft, der Arten- und Biotopvielfalt sowie dem Erhalt regionaler Grünflächenzüge rügen. Im Gegensatz zu E kann N als Bewohner der Gemeinde G 3 sogar monieren, dass der Verzicht auf Schallschutzmaßnahmen im Bereich der Gemeinde G 3 abwägungsfehlerhaft und damit rechtswidrig erfolgt ist, da dem, anders als bei E, auch nicht die Kausalitätseinschränkung entgegensteht, welche das umfassende Prüfungsrecht des Enteignungsbetroffenen einschränken soll und daher erst Recht auch für den schwer und unerträglich betroffenen Planungsnachbarn zu gelten hat.

III.) Die Gegenauffassung des OVG Lüneburg

Lediglich vereinzelt findet sich dagegen die Auffassung, dass der Belastungsschwelle der „schweren und unerträglichen“ Betroffenheit im Fachplanungsrecht überhaupt keine besondere Bedeutung für den Rechtsschutz zukommen soll, folglich auch jenseits dieser Belastungsschwelle die gleichen Grundsätze zu gelten hätten wie bei den sonstigen mittelbar Planbetroffenen⁹⁹.

Als verfassungsrechtlich problematisch könnte sich diese Auffassung allerdings möglicherweise deshalb erweisen, da spätestens ab dieser Belastungsschwelle ein Eingriff in die Grundrechtspositionen der Drittbetroffenen nur noch schwierig zu leugnen sein dürfte. So können selbst diejenigen Ansichten, die außerhalb des bipolaren Staat-Bürger-Verhältnisses Grundrechtseingriffe nur in Ausnahmefällen annehmen möchten, bei einer solch intensiven Freiheitsbeeinträchtigung die Zurechnung der Belastung an den Hoheitsträger nicht mehr ernsthaft in Abrede stellen¹⁰⁰. Diese Beobachtung gilt dabei unabhängig davon, ob man in solchen

pe, DVBl. 1977, 136f. (Fn. 6), der bei einem Planungsnachbar zumindest von einem Eingriff in Art. 2 I GG ausgeht.

⁹⁹ So explizit OVG Lüneburg, 21.6.2006 - 7 KS 63/03, NVwZ-RR 2007, 450, 451, wo allerdings auf eine umfassende Auseinandersetzung mit der ganz herrschenden Gegenauffassung verzichtet wird; zust. statt vieler *Bonk/Neumann*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG*, § 74 Rn. 80; ähnlich *Steinberg/Wickel/Müller*, *Fachplanungsrecht*, § 6 Rn. 52; in diese Richtung auch BVerwG, 15.1.2008 - 9 B 7/07, NVwZ 2008, 675, 678; zudem zuletzt offengelassen durch BVerwG, 26.4.2007 - 4 C 12/05, E 128, 358, 376.

¹⁰⁰ *A. Roth*, *Drittbetroffenheit*, S. 230 f., 299 f.; *Ramsauer*, *Faktische Beeinträchtigungen*, S. 175 f.; *Erichsen*, *HStR VI*, 2. Aufl. 2001, § 152 Rn. 80 f.; *Sodan*, *DÖV* 1987, 858, 863; *Baumeister*, *Beseitigungsanspruch*, S. 110; speziell im Hinblick auf Art. 14 GG *W. Roth*, S. 356 f.

dreipoligen Beeinträchtigungskonstellationen die Abwehrseite der Grundrechte als einschlägig erachtet¹⁰¹ oder diese auf „klassische“ Eingriffe beschränken will¹⁰², da jedenfalls bei einer derart schwerwiegenden Drittbelastung auch die – zurückgefahrenere – Schutzfunktion der Grundrechte aktiviert sein soll¹⁰³ und auch dieser nach überzeugender Ansicht subjektivrechtliche Relevanz beizumessen ist¹⁰⁴. Liegt demnach ein Eingriff in entweder die Schutz- oder die Abwehrseite eines Grundrechts vor, stellt sich zugleich die Frage der Rechtfertigungsfähigkeit dieser Beeinträchtigung, da diesem Erfordernis auch mittelbar-faktische Eingriffe unterliegen¹⁰⁵. Da hierbei grundsätzlich die gleichen Maßstäbe anzulegen sein sollen wie bei finalen Grundrechtseingriffen¹⁰⁶, ist damit insbesondere auch die Anwendbarkeit der Grundsätze der Elfes-Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu diskutieren, die zu einem Ablösen der Individualrechtsbehelfe von den Normen mit individualschützendem Charakter führen könnten¹⁰⁷. Gerade diese verfassungsrechtlichen Rechtfertigungsanforderungen stellen möglicherweise die maßgebliche Legitimationsgrundlage für die aufgezeigte Interpretation der fachplanungsrechtlichen Rechtsprechung bezüglich der „schwer und unerträglich“ betroffenen Planungsnachbarn dar. Denn das aus den Elfes-Grundsätzen folgende umfassende Rechtmäßigkeitsgebot einer grundrechtsverkürzenden Hoheitshandlung könnte in derartigen Konstellationen der Konzentration der Abwägungskontrolle auf die hinreichende Berücksichtigung der Klägerbelange entgegenstehen.

Letztlich treten an dieser Betroffenenengruppe der „schwer und unerträglich“ beeinträchtigten Planungsnachbarn die Schwierigkeiten der verwaltungsprozessualen Abwehrmöglichkeiten nicht umfassend rechtmäßiger Planfeststellungsbeschlüsse durch die Planungsnachbarschaft besonders offenkundig zutage, die insbesondere aus der weitreichenden Gestaltungskraft von Planfeststellungsbeschlüssen sowie der nur schwierig zu erfassenden Wechselwirkung von einfachem und Verfassungsrecht herrühren. Bei dem Streit um das Erfordernis einer Sonder-

¹⁰¹ Besonders weitgehend insbes. *Schwabe*, Grundrechtsdogmatik, S. 213 ff. sowie *Murswiek*, Verantwortung, S. 65 ff., 92, die einen Rückgriff auf die Schutzseite aufgrund der umfassenden Geltung der Abwehrseite der Grundrechte als weitgehend überflüssig erachten und daher ablehnen.

¹⁰² *Schmidt-Aßmann*, AöR 106 (1981), 205, 216; *Dirnberger*, Naturgenuss und Eingriffsregelung, S. 83 ff.

¹⁰³ BVerfG, 29.10.1987 - 2 BvR 624/83, E 77, 170, 214 f.: „weiter Einschätzungs-, Wertungs- und Gestaltungsspielraum“ *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 110, 116; *Schmidt-Aßmann*, AöR 106 (1981), 205, 216 f.: „bestimmte Schädlichkeitsschwelle“ bzw. „höheren Reaktionsschwelle“; *Isensee*, HStR IX, § 191 Rn. 322 („in besonders gelagerten Fällen“), der allerdings in derartigen Konstellationen auf die Abwehrfunktion rekurren möchte und die Rechtsfigur der Schutzpflicht nur zur Schließung verbleibender „Lücken des Grundrechtsschutzes“ heranzieht (Rn. 250).

¹⁰⁴ *Schmidt-Aßmann*, AöR 106 (1981), 205, 216 f. mit Hinweis darauf, dass daran auch nichts die Herleitung der Schutzfunktion aus der objektiv-rechtlichen Seite der Grundrechte ändere; so auch *Isensee*, HStR X, § 191 Rn. 322; dagegen statt vieler *Steinberg*, NJW 1989, 1989, 457, 461.

¹⁰⁵ BVerfG, 26.6.2002 - 1 BvR 670/91, E 105, 279, 299 ff.

¹⁰⁶ *Hillgruber*, HStR IX, § 200 Rn. 91.

¹⁰⁷ Für eine Anwendbarkeit der Elfes-Recht auch auf Drittbetroffene etwa *Hillgruber*, HStR IX, § 200 Rn. 92; *Kopp/Schenke*, VwGO, § 42 Rn. 124; *Schenke*, Verwaltungsprozessrecht, Rn. 517; *Hofmann*, ZUR 2007, 470, 473; *Hufen*, Fehler im Verwaltungsverfahren, Rn. 548, 558; *Ruthig*, BayVBl. 1997, 289, 296; a. A. allerdings *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 210; wohl auch *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanung, § 6 Rn. 47 unter Verweis auf BVerfG, 15.1.2008 - 9 B 7/07, NVwZ 2008, 675, 678.

behandlung dieser Betroffenengruppe im Vergleich zu den übrigen immissionsbeeinträchtigten Planungsnachbarn geht es de facto um die Frage, ob das ‚Recht auf Abwägung‘ tatsächlich dazu imstande ist, den verfassungsrechtlichen Rechtsschutzanforderungen umfassend gerecht zu werden¹⁰⁸ oder ob in gewissen mittelbaren Beeinträchtigungskonstellationen aus verfassungsrechtlichen Gründen eine Erweiterung der Rechtsschutzmöglichkeiten geboten ist¹⁰⁹. Da dieser Druck auf die inhaltliche Beschränkung der Plankontrolle umso größer ist, je intensiver sich die Drittbeeinträchtigung darstellt, ist diese Frage bei schwer und unerträglichen Planungsauswirkungen besonders virulent. Bei jener im Laufe der Arbeit zu klärenden Problematik ist allerdings im Hinblick auf die letztgenannte Auffassung darauf zu achten, dass hier nicht der Sache nach eine Fortschreibung der ehemaligen „Schweretheorie“ des Bundesverwaltungsgerichts verlangt wird, weil dadurch die rein formale Differenzierung zwischen Enteignungen und Eigentumsinhaltsbestimmungen nivelliert zu werden drohte.

¹⁰⁸ So das OVG Lüneburg, 21.6.2006 - 7 KS 63/03, NVwZ-RR 2007, 450 (siehe oben Fn. 99).

¹⁰⁹ So die ganz herrschende Auffassung, die daher eine Durchbrechung der bei mittelbar Betroffenen üblicherweise geltenden Grundsätze befürwortet.

D.) Die Gemeinde

Abwandlung 3 des Fallbeispiels

Des Weiteren wendet sich auch die Gemeinde G 3 gegen den Planfeststellungsbeschluss. In ihren Augen kann es nicht angehen, dass die geplante Fernstraße in diesem Bereich keine Lärmschutzvorkehrungen erhalten soll, weil hierdurch die eigenen Gemeindebewohner in nicht hinzunehmender Weise beeinträchtigt würden. Es käme durch den Straßenbau zu einer deutlichen Reduktion der Wohnqualität. Zudem schließt sie sich den von E geäußerten Vorbehalten an und beruft sich hierfür darauf, dass sie zivilrechtliche Eigentümer einer durch die geplante Fernstraße in Anspruch genommenen Teilfläche sei und ihr schon deshalb zwingend der gleiche Prüfungsumfang wie den sonstigen privaten Enteignungsbetroffenen zukommen müsse. Jedenfalls aber aus dem verfassungsrechtlich verbürgten Recht auf kommunale Selbstverwaltung müsse ihr ein umfassendes Überprüfungsrecht und damit ein Abwehranspruch erwachsen, da sie in diesem durch das Vorhaben insofern verletzt sei, als künftige Planungsvorhaben im bisher noch unbeplanten, die Bundesstraße angrenzenden, Randbereich des Gemeindegebietes nur noch mit erheblichen Einschränkungen durchgeführt werden könnten. Speziell in diesem landschaftlich reizvollen Bereich sei schon länger über die Einrichtung eines besonders geschützten Naherholungsgebietes nachgedacht worden, die Umsetzung aber bisher an politischen Widerständen gescheitert. Aufgrund veränderter Stimmverhältnisse im Gemeinderat sei jedoch mittlerweile davon auszugehen, dass in Zukunft dem Naherholungsangebot in der Gemeinde ein erhöhter Stellenwert eingeräumt werde. Der geplante Straßenbau mache eine solche Gebietsausweisung jedoch von vornherein unmöglich.

I.) Das verfassungsrechtliche Selbstverwaltungsrecht als Anknüpfungspunkt des gemeindlichen Rechtsschutzes

Von hervorgehobener praktischer Relevanz sind ferner die Rechtsschutzmöglichkeiten von Kommunen. Dies erklärt sich bereits daraus, dass nach der Konzeption der spezialgesetzlichen Bestimmungen ein Planfeststellungsverfahren gerade bei solchen Vorhaben durchzuführen ist, denen eine besondere Raumbedeutsamkeit beigemessen wird und es somit häufig zu Umweltauswirkungen auch über Gemeindegrenzen hinweg und von solcher Intensität kommt, dass ein gesamtes Gemeindegebiet, zumindest aber ein Teil hiervon, betroffen werden kann. Zudem beinhaltet die Festsetzung planfeststellungsbedürftiger Vorhaben neben der Duldungspflicht derartiger Immissionen oftmals eine zumindest faktische Ausschlusswirkung ähnlicher Festsetzungen in benachbarten Gemeindegebieten, da es sich im Fachplanungsrecht typischerweise um Planungsvorhaben mit einem relativ großen Einzugsgebiet dreht. Als Beispiel hierfür sind etwa Projekte des Fernverkehrs¹¹⁰ zu nennen. Zudem haben Gemeinden

¹¹⁰ Zu denken ist etwa an die Zulassung von Flughäfen, Bundesautobahnen in die gleiche Himmelsrichtung oder die Festsetzung von Schienenwegen. Anders sieht es bei örtlichen Infrastrukturprojekten wie Straßenbahnpla-

gegenüber Fachplanungsvorhaben insofern eine besonders intensive Beziehung, als auch diese Bodenplanungen vornehmen und örtliche Gesamt- und überörtliche Fachplanung vielfach diametral verlaufen, weshalb für Gemeinden auch spezielle Bindungspflichten an die Festsetzungen der Planfeststellungsbeschlüsse normiert sind¹¹¹.

Die einschlägigen Verwaltungsprozessbestimmungen geben für Streitigkeiten mit kommunalen Gebietskörperschaften keine Sonderbestimmungen vor, sodass in einem Gerichtsverfahren dieselben Anforderungen zu beachten sind wie bei Klagen Privater. Dass sich die Klagesituationen dennoch voneinander unterscheiden, hat seine Ursache darin, dass die Kommunen nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes¹¹² als Träger des Eigentumsgrundrechts generell ausscheiden sollen, unabhängig davon, ob das gemeindliche Eigentum im konkreten Fall der Erfüllung öffentlicher Aufgaben dient oder nicht. Dies hat vor allem zur Folge, dass den Kommunen von vornherein auch kein, aus Art. 14 Abs. 3 GG abgeleitetes, umfassendes Überprüfungsrecht zukommen kann. Andernfalls, so das Bundesverwaltungsgericht, könnten sich die Gemeinden über die Anrufung der Verwaltungsgerichte zum Kontrolleur sonstiger staatlicher Behörden in Bezug auf die Wahrung des objektiven öffentlichen Rechts aufschwingen, wenn sie mehr oder minder zufällig als Grundstückseigentümer von einem hoheitlichen Akt mit enteignender Wirkung betroffen sein sollten¹¹³.

Auch die Diskussion, ob bei einer schweren und unerträglichen Betroffenheit im Hinblick auf die Rechtsschutzmöglichkeiten gegenüber einem derart belastenden Planungsbeschluss gewisse Besonderheiten zu gelten hätten, wird hier nicht in der Form geführt wie bei den Privatkägern. Im Mittelpunkt stehen vielmehr zum einen die einfachrechtlichen Rechtspositionen wie das ‚Recht auf Abwägung‘ oder § 906 BGB sowie das verfassungsrechtlich geschützte Selbstverwaltungsrecht aus Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG.

In der *Abwandlung 3 des Fallbeispiels* kann die Gemeinde G 3 demzufolge jedenfalls nicht eine Verletzung des Eigentumsgrundrechts aus Art. 14 GG rügen, sodass sich das Vorliegen der gemäß § 42 Abs. 2 VwGO erforderlichen Klagebefugnis nicht bereits mit einem bloßen Verweis auf die unmittelbare Inanspruchnahme des Gemeindeeigentums begründen lässt. Folglich ist der Kommune auch kein umfassendes Prüfungsrecht über Art. 14 Abs. 3 GG zugestehen. Allerdings kann die Gemeinde G 3 ihre einfachrechtliche Position als Grundstückseigentümerin geltend machen. Diese Rechtsposition vermittelt jedoch keinen absoluten Schutz, sondern aktiviert lediglich das auch für Kommunen Schutzwirkung entfaltende ‚Recht

nungen aus, wobei hier gemeindeübergreifender Rechtsschutz unter dem Gesichtspunkt der Emissionswirkungen relevant werden kann.

¹¹¹ Vgl. etwa §§ 5 IV und 9 VI BauGB. Im Gegenzug kommen den Gemeinden besondere Verfahrensbeteiligungsrechte zu; auch ist bspw. die Regelung des § 7 BauGB zu beachten, die dazu führen kann, dass der Fachplanungsträger an den Flächennutzungsplan der Gemeinde gebunden wird, weshalb sich insgesamt nicht einseitig ausmachen ließe, dass entweder der Fach- oder der Ortsplanung ein genereller Vorrang eingeräumt wird.

¹¹² BVerfG, 8.7.1982 - 2 BvR 1187/80, E 61, 82, 104. Dem ist das BVerwG gefolgt, Urt. v. 1.7.1988 - 4 C 15/85, NVwZ, 1989, 247.

¹¹³ BVerwG, 21.3.1996 - 4 C 26/94, E 100, 388, 391.

auf Abwägung'. Insofern kann die Gemeinde verlangen, dass die sie negativ beeinträchtigenden Auswirkungen den für das Projekt sprechenden Gründen gegenüber gestellt und hinreichend gewürdigt werden. Freilich gewährt dieses Recht auch insoweit keinen Schutz davor, dass die Planungsbehörde die Gemeindeinteressen im Rahmen der Abwägungsentscheidung in vertretbarer und damit rechtmäßiger Weise zurückstellt. Das zivilrechtliche Eigentum verleiht der Gemeinde daher eine nur relativ schwache prozessuale Abwehrstellung, zumal an die Überwindung der gemeindlichen Eigentumsposition nur vergleichsweise niedrige Anforderungen gestellt werden, da diesem wegen der fehlenden verfassungsrechtlichen Anreicherung ein eher geringes Gewicht beigemessen wird¹¹⁴. Somit ist im vorliegenden Beispielfall wohl nicht davon auszugehen, dass die Planungsbehörde ihren weiten und nur begrenzt überprüfbaren Gestaltungsspielraum überschritten und die Interessen der Gemeinde willkürlich unberücksichtigt gelassen hat. Auch die erwarteten schwerwiegenden Auswirkungen auf die Gemeindebewohner kann die Kommune in dem Verwaltungsprozess nicht geltend machen, da sich Gemeinden nach Auffassung der Rechtsprechung nicht auf die Interessen oder wehrfähigen Rechte ihrer Einwohner berufen können sollen¹¹⁵. Probleme kann allerdings die Grenzziehung bereiten, unter welchen Umständen negative Einwirkungen auf das Gemeindegebiet, durch welche zunächst vor allem die Wohnqualität der Gemeindebewohner beeinträchtigt wird, zu spezifischen kommunalen Belangen umschlagen. Insoweit hat das Bundesverwaltungsgericht in der Vergangenheit verschiedentlich anklingen lassen, dass die Erhaltung der Wirtschaftsstruktur eine klagefähige Abwehrposition der Gemeinde vermitteln könne, etwa wenn durch ein Infrastrukturprojekt der Fremdenverkehr und die Naherholung beeinträchtigt würden¹¹⁶. In ähnliche Richtungen weisen auch Überlegungen, nach der einer Gemeinde zumindest im Kernbereich auch ein „Selbstgestaltungsrecht“ zukomme, welches es einer Kommune ermögliche, das Gepräge und die Struktur ihres Ortes selbst zu bestimmen¹¹⁷. Hierzu bedürfe es allerdings jeweils massiver und nachhaltiger Auswirkungen auf das Gemeindegebiet, wobei die Rechtsprechung den Gemeinden die Darlegungslast derartiger Konsequenzen auferlegt. Unabhängig von der schwierig zu beantwortenden Frage, welche Nachweise von der Gemeinde in diesem Zusammenhang im Einzelnen verlangt werden, lässt sich aus dem Vorbringen der Gemeinde vorliegend nicht auf derartige Planungsfolgen schließen. Insbesondere der bloße Verweis auf eine geminderte Wohnqualität in der Ortschaft reicht nicht aus, um dieser Obliegenheit gerecht zu werden.

Die Versagung des Grundrechtsschutzes aus Art. 14 GG bedeutet indessen nicht, dass den Kommunen jeglicher verfassungsrechtlicher Schutz verwehrt wäre. Bereits die vorstehenden Ausführungen müssen wohl als direkter Ausfluss des in Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG und den ent-

¹¹⁴ BVerwG, 24.11.1994 - 7 C 25/93, E 97, 143, 152.

¹¹⁵ BVerwG, 21.3.1996 - 4 C 26/94, E 100, 388, 391.

¹¹⁶ BVerwG, 26.2.1999 - 4 A 47/96, NVwZ 2000, 560, 562 ff.; vgl. hierzu *Schwanenflug*, NVwZ 2007, 1351, 1353.

¹¹⁷ BVerwG, 19.3.1976 - VII C 71/72, NJW 1976, 2175, 2176.

sprechenden Bestimmungen der Landesverfassungen verbürgten Rechts auf kommunale Selbstverwaltung¹¹⁸ verstanden werden. Die hieraus ableitbaren, wehrfähigen Rechtspositionen lassen sich aufgrund der Allzuständigkeit der Gemeinden für örtliche Angelegenheiten allerdings nicht abschließend benennen. Im Zusammenhang mit Klagen gegen Planfeststellungsbeschlüsse werden jedoch regelmäßig der Schutz kommunaler Einrichtungen, die Finanzhoheit sowie vor allem die Planungshoheit der Gemeinden bedeutsam. Auch im vorliegenden Beispielfall macht G 3 mit ihrer Rüge des Selbstverwaltungsrechts der Sache nach eine Verletzung ihrer Planungshoheit geltend. Diese Rechtsposition muss zunächst in Ermangelung einer abschließenden Festsetzung der gemeindlichen Planungsformen weit verstanden werden, sodass auch etwa die Möglichkeit zur Festsetzung von Naherholungsgebieten unabhängig von ihrer konkreten Ausgestaltung erfasst wird. Die Rechtsprechung hat jedoch zusätzliche Voraussetzungen aufgestellt, unter denen diese Planungshoheit eine Abwehrrechtsposition gegen Fachplanungsvorhaben vermitteln könne. Erforderlich soll demnach sein, dass das fachplanerische Vorhaben entweder eine hinreichend bestimmte kommunale Planung nachhaltig stört, wesentliche Teile des Gemeindegebietes einer durchsetzbaren gemeindlichen Planung entzieht oder gemeindliche Einrichtungen erheblich beeinträchtigt¹¹⁹. Gemessen an diesen Maßstäben genügen die von der Gemeinde G 3 gerügten negativen Auswirkungen des Straßenvorhabens nicht, um die Vorhabenverwirklichung zu verhindern, da bis zum Zeitpunkt der Planfeststellung die Planungsabsichten der Gemeinde noch nicht hinreichend konkret waren. Auch der Hinweis auf die veränderten Stimmverhältnisse im Gemeinderat reicht für sich genommen noch nicht aus, um hieran etwas Entscheidendes ändern zu können. Somit waren die noch unverfestigten und unbestimmten Gebietsentwicklungsmöglichkeiten bei der Abwägung nur als eine vom verfassungsrechtlichen Schutzzumfang nicht erfasste gemeindliche Interessensposition zu berücksichtigen. Auch dieser Aspekt vermittelt der Gemeinde damit eine nur relativ schwache Rechtsposition gegenüber dem Planungsvorhaben. Es ist folglich davon auszugehen, dass die Gemeinde die Verwirklichung des Straßenbauvorhabens nicht verhindern kann. Ob sie dagegen aus ihrer Stellung als zivilrechtliche Eigentümerin nach allgemeinen Grundsätzen zumindest Schutzvorkehrungen vor den Lärmauswirkungen des Straßenbauvorhabens oder Ausgleichszahlungen gemäß § 74 Abs. 2 S. 2, 3 VwVfG¹²⁰ verlangen kann, bleibt eine Frage des Einzelfalls, die nur durch eine eingehendere Situationsanalyse beantwortet werden kann. Da diese Bestimmung alleine an das zivilrechtliche Eigentum anknüpft, ist

¹¹⁸ Etwa in Rheinland-Pfalz: Art. 49 LV.

¹¹⁹ BVerwG, 27.3.1992 - 7 C 18/91, E 90, 96.

¹²⁰ Die Zitierung von Normen des VwVfG im Rahmen dieser Arbeit erfolgt exemplarisch anhand des VwVfG des Bundes in der Fassung der Bekanntmachung vom 23. 1. 2003 (BGBl. I S. 102), zuletzt geändert durch Art. 2 I des Gesetzes zur Modernisierung von Verfahren im patentanwaltlichen Berufsrecht vom 14. 8. 2009 (BGBl. I S. 2827). Die Regelungen sind mittlerweile größtenteils auch in die Verwaltungsverfahrensgesetze der verschiedenen Bundesländer übernommen worden; zum Verhältnis von Bundes- und LandesVwVfG vgl. § 1 III BVwVfG.

dies jedenfalls nicht von vornherein ausgeschlossen, unabhängig davon, dass der Gemeinde der Schutz aus Art. 14 Abs. 1 GG versagt sein soll¹²¹.

II.) Streitpunkt: Reichweite des Prüfungsrecht der Gemeinden

Gerade in Zusammenhang mit dem in Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG verfassungsrechtlich garantierten Selbstverwaltungsrecht ist jedoch noch nicht abschließend geklärt, wie weit der durch diese Bestimmung vermittelte Schutz im Einzelnen reicht. Das Bundesverwaltungsgericht, das sich zu dieser Frage lange zurückgehalten hatte, hat sich schließlich wohl der vorherrschenden Tendenz in der fachgerichtlichen Rechtsprechung angeschlossen, indem es sich zuletzt wiederholt für ein nur beschränktes Überprüfungsrecht für Kommunen ausgesprochen hat¹²², wenngleich es zuletzt einer in ihrem verfassungsrechtlichen Selbstverwaltungsrecht betroffenen Gemeinde zumindest die Überprüfung der Planrechtfertigung zugestanden hat¹²³. In der Literatur wird dagegen bisweilen explizit für ein umfassendes, dem Enteignungsbedingtes vergleichbares, Überprüfungsrecht plädiert¹²⁴. Seit der europa- und völkerrechtlichen Festsetzung des Erfordernisses eines „weiten Gerichtszugangs“ für die durch umweltbedeutende Vorhabenfestsetzungen „betroffene Öffentlichkeit“ in Art. 11 UVP-RL¹²⁵ bzw. Art. 9 Abs. 2 AK¹²⁶ kann diese Auffassung einen stetigen Zulauf verzeichnen, da geltend gemacht wird, dass auch Gebietskörperschaften unter den Öffentlichkeitsbegriff zu subsumieren seien¹²⁷. Diese Stimmen dürften sich durch die Urteile des Europäischen Gerichtshofs aus der jüngeren Zeit¹²⁸ weiter gestärkt sehen, die sich zwar nicht unmittelbar mit dem Klagerecht von Gemeinden befasst, aber deutlich gemacht haben, dass diesen europarechtlichen Vorgaben eine weitreichende Wirkung beizumessen ist.

E.) Umweltschutzverbände

Abwandlung 4 des Ausgangsfalls

¹²¹ BVerwG, 29.1.1991 - 4 C 51/89, E 87, 332, 391.

¹²² BVerwG, 20.11.2008 - 7 C 10/08, NVwZ-RR 2009, 153, 155; 5.11.2002 - 9 VR 14/02, NVwZ 2003, 207; offengelassen dagegen in BVerwG, 16.3.2006 - 4 A 1001/04, NVwZ 2006, 1055.

¹²³ BVerwG, 16.3.2006 - 4 A 1001/04, NVwZ 2006, 1055, 1058.

¹²⁴ So etwa *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 273; *Wahl*, NVwZ 1990, 923, 927; *Kirchberg/Boll/Schütz*, NVwZ 2002, 550, 554.

¹²⁵ RL 2011/92/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. 12. 2011 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (ABl. 2012 Nr. L 26 S. 1). Diese ersetzt aus Gründen der Übersichtlichkeit und Klarheit die RL 85/337/EWG des Rates vom 27. 6. 1985. Art. 11 RL 2011/92/EU schreibt dabei Art. 10a RL 85/337/EWG wortgleich fort. Vgl. auch den fast wortgleichen Art. 16 RL 2008/1/EG als Nachfolgebestimmung des Art. 15a RL 96/61/EG.

¹²⁶ Völkerrechtliches Übereinkommen über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten. Die Aarhus-Konvention wurde am 25. 6. 1998 anlässlich der vierten Pan-Europäischen Umweltkonferenz „Umwelt für Europa“ im dänischen Aarhus von 35 Staaten der damaligen Europäischen Gemeinschaft unterzeichnet. Bis zum 21. 12. 1998 konnten weitere Staaten dem völkerrechtlichen Vertrag zustimmen. Sie trat schließlich am 30. 10. 2001 in Kraft.

¹²⁷ *Schwanenflug*, NVwZ 2007, 1351, 1355; a. A. *Ogorek*, NVwZ 2010, 401, 403.

¹²⁸ EuGH, 15.10.2009 - C-263/08 (*Djurgården*), Slg. 2009, I-9967; 8.3.2011 - Rs. C-240/09 (*Braunbär*), NVwZ 2011, 673; 12.5.2011 - C-115/09 (*Trianel*), NJW 2011, 2779.

Schließlich tritt auch ein nach nationalem Recht anerkannter Naturschutzverband im Prozess auf und macht geltend, dass die geplante Straße deshalb nicht gebaut werden dürfe, weil sie an mehreren Flora-Fauna-Habitat-Gebieten im Sinne der Habitatrichtlinie vorbeiführe und bei ihrer Festsetzung gegen Vorschriften zur Umsetzung dieser Richtlinie verstoßen wurde. Daneben rügt der Naturschutzverband verschiedene weitere Verfahrensfehler. Die Behörde hält dem entgegen, dass es zwar tatsächlich zu formellen Ungereimtheiten gekommen sei, die Festsetzungsentscheidung aufgrund der überragenden Bedeutung des Vorhabens für die Region jedoch sowieso, auch bei Beachtung des vorgesehenen Verfahrensgangs, in der jetzigen Form getroffen worden wäre. Hinsichtlich der materiellen Fehler bringt sie vor, dass man diese Beeinträchtigungen erkannt und in die Abwägung eingestellt habe, sie aber in der Abwägung überwunden wurden.

Die aktuelle Diskussion über den Rechtsschutz im Umweltrecht macht nicht bei der Frage nach dem verwaltungsprozessualen Rügerecht der Individualkläger halt, sondern erfasst zunehmend auch den überindividuellen Rechtsschutz und damit allen voran die Rolle von Umweltschutzverbänden. Auch der Gesetzgeber hat sich in der jüngeren Vergangenheit immer wieder dazu veranlasst gesehen, sich mit der Verbandsklage zu befassen und die einschlägigen Vorschriften verschiedenen Modifikationen unterzogen. Insgesamt wird den Verbandsklagemöglichkeiten allerdings nach wie vor eher reserviert gegenübergetreten, was sich insofern nachvollziehen lässt, als die altruistisch auftretenden Umweltverbände eine absolute Sonderrolle in der Rechtsschutzsystematik einnehmen, da sie entgegen der Grundentscheidung der VwGO von der Geltendmachung einer subjektiven Rechtsverletzung dispensiert sind¹²⁹. Möglich ist dies deshalb, da § 42 Abs. 2 VwGO den subjektiven Rechtsschutz nicht als Monopol festsetzt, sondern dem Gesetzgeber über die Öffnungsklausel im ersten Halbsatz die Möglichkeit von Ausnahmenstatuierungen gewährt. Während diese Öffnungsklausel auf Bundesebene lange Zeit noch eher ein Schattendasein fristete, wurde schließlich im Jahr 2002 in § 64 BNatSchG eine einheitliche naturschutzrechtliche Verbandsklage eingeführt. Da dessen Anwendungsbereich allerdings relativ eng umrissen wurde, kam der Gesetzgeber zur Umsetzung der am 30. 10. 2001 in Kraft getretenen Aarhus-Konvention¹³⁰ sowie der dessen Vorgaben rezipierenden unionsrechtlichen Bestimmungen nicht um eine Ausweitung der Klagemöglichkeit von Umweltschutzverbänden herum. Dabei hat er jedoch davon abgesehen, die Restriktionen des § 64 BNatSchG aufzuweichen, sondern hat durch den Erlass eines eigenen

¹²⁹ Denkbar ist zudem, dass ein Naturschutzverband etwa als Grundeigentümer in einem Prozess gegen einen Planfeststellungsbeschluss auftritt. Dann unterscheidet sich die Klagesituation allerdings nicht grundlegend von den oben dargestellten drittbetroffenen Grundstückseigentümern, sodass die dortigen Grundsätze zur Anwendung gelangen und man von einer „unechten“ oder „uneigentlichen“ Verbandsklage spricht. Teilweise wird zudem weiter die Spezialform der „egoistischen“ Verbandsklage unterschieden, bei der ein Verein die normativ geschützten Interessen seiner Mitglieder in eigenem Namen und aus eigenem Recht gerichtlich geltend macht. Auf diese soll hier allerdings nicht näher eingegangen werden; deren Zulässigkeit und praktisches Bedürfnis wird überdies auch überwiegend abgelehnt, vgl. *Wahl/Schütz*, in: *Schoch/Schneider/Bier*, VwGO, § 42 II Rn. 234 m. w. Nw.

¹³⁰ Vgl. Fn. 126.

Gesetzes in § 2 Abs. 1 UmwRG¹³¹ eine zusätzliche Klagemöglichkeit eingeführt. Auch bei der Statuierung dieser überindividuellen Klageart hat sich der Gesetzgeber von dem Bestreben leiten lassen, die Grundausrichtung der Verwaltungsprozessordnung auf den Individualrechtsschutz nicht weiter zu durchwässern, als dies unbedingt geboten war. So hatte er die Bestimmung zunächst „schutznormakzessorisch“ ausgestaltet und die Rügemöglichkeiten von Umweltverbänden auf Vorschriften mit drittschützendem Charakter beschränkt, wobei der Individualschutzgehalt lediglich zugunsten eines beliebigen Drittbetroffenen bestehen musste und somit fallunabhängig zu ermitteln war. Messen lassen musste sich diese Regelungstechnik vor allem an Art. 11 UVP-RL, der für Naturschutzverbände als „Nichtregierungsorganisationen“ (Art. 1 Abs. 2 UVP-RL) die Möglichkeit eines „weiten Zugangs zu den Gerichten“ in Umweltangelegenheiten verlangt. Ob dem Gesetzgeber der Spagat gelungen war, die Akzentuierung auf den Individualrechtsschutz beizubehalten und zugleich den völker- und europarechtlichen Anforderungen gerecht zu werden, wurde jedoch von Anfang an kontrovers diskutiert; vor allem in der Literatur stand man dem Regelungswerk überwiegend ablehnend gegenüber¹³².

I.) Das Trianel-Urteil des EuGH und die Reaktion des deutschen Gesetzgebers

Mit dem auf Vorlage des OVG Münster am 12. Mai 2011 ergangen Trianel-Urteil hat der EuGH der Diskussion ein Ende bereitet und festgestellt, dass die Umsetzung im deutschen Recht mit Art. 11 UVP-RL nicht vereinbar sei, da nicht garantiert werde, dass Umweltverbände in den von der Richtlinie erfassten Zulassungsverfahren auch die Verletzung solcher Umweltschutzbestimmungen rügen könnten, die alleine dem objektiven Interesse zu dienen bestimmt sind¹³³. Er hat damit zugleich unterstrichen, dass das Ziel der Richtlinie, der betroffenen Öffentlichkeit „einen weiten Zugang zu den Gerichten“ zu gewährleisten, neben den Grundsätzen der Effektivität und Äquivalenz eigenständige Bedeutung besitzt und dem nationalen Umsetzungsspielraum damit eine (weitere) Schranke setzt. Mit dieser Entscheidung führte der EuGH seine eingeschlagene Rechtsprechungslinie fort und untermauerte seine auch schon in vorangehenden Urteilen zum Ausdruck gekommene Auffassung, nach der Beschränkungen des weiten Gerichtszugangs nur in Ausnahmefällen akzeptierbar sein sollen¹³⁴. Daher wurde eine normative Korrektur des unzulänglichen Umsetzungsversuchs im deutschen Recht unabdingbar.

¹³¹ BGBl. I, 2816

¹³² Etwa *Bunge*, ZUR 2010, 20, 24; *Fischer-Hüftle*, NuR 2011, 237, 238; *Laskowski*, ZUR 2010, 171, 180; *Koch*, NVwZ 2007, 369, 378 f.; *Schlacke*, NUR 2007, 8, 14; *Schmidt/Kremer*, ZUR 2007, 57, 61; *Kment*, NVwZ 2007, 274, 277; *Ziekow*, NVwZ 2007, 259, 260; a. A. OVG Lüneburg, 7. 7. 2008 – 1 ME 131/08, NVwZ 2008, 1144; *Appel*, NVwZ 2010, 473, 477 f.; *Schrödter*, NVwZ 2009, 157, 158 f.

¹³³ EuGH, 12.5.2011 - C-115/09, NJW 2011, 2779.

¹³⁴ Vor allem EuGH, 15.10.2009 - C-263/08 (*Djurgården*), Slg. 2009, I-9967; 8. 3. 2011 – C-240/09 (*Braunbär*), NVwZ 2011, 673. Vgl. nur die Beurteilung von *Groß*, JURA 2012, 386, 388, der das Urteil als „keineswegs spektakulär“ und „wenig überraschend“ erachtet.

Dem ist der Gesetzgeber mittlerweile nachgekommen¹³⁵. Fortan wird von der schutznormakzessorischen Ausgestaltung des § 2 UmwRG abgesehen und den Verbänden eine sämtliche Umweltschutzbestimmungen umfassenden Prüfungsanspruch gewährt. Der eingeschlagene Weg, insbesondere der Verzicht auf eine Differenzierung zwischen Umweltschutzbestimmungen mit unionsrechtlichem Ursprung und rein nationalen Vorschriften, verdient dabei unbedingte Zustimmung. Selbst wenn sich die Äußerungen des EuGH in seinem Trianel-Urteil tatsächlich so deuten lassen sollten, dass den Rechtsschutzvorgaben des Art. 11 UVP-RL bereits dann entsprochen würde, wenn der Anwendungsbereich der nationalen Verbandsklagemöglichkeit auf Umweltschutzbestimmungen mit unionsrechtlichem Hintergrund beschränkt wäre¹³⁶, darf die unmittelbare Bindung der deutschen Rechtsordnung an die Vorgaben der Aarhus-Konvention nicht aus den Augen verloren werden, die sich daraus ergibt, dass neben der Europäischen Union auch die BRD jenes völkerrechtliche Vertragswerk unterzeichnet und ratifiziert hat¹³⁷. Art. 9 Abs. 2 AK, als das völkerrechtliche Pendant zu Art. 11 UVP-RL, lässt sich eine Beschränkung auf originär mitgliedstaatliche Umweltschutzbestimmungen allerdings keinesfalls entnehmen. Davon abgesehen wäre eine solche Differenzierung auch kaum praktikabel und würde den Rechtsanwender in einigen Bereichen vor schier unlösbare Aufgaben stellen. Speziell mit Blick auf das Fachplanungsrecht würde eine solche Beschränkung auf Bestimmungen mit unionsrechtlichem Hintergrund unter Umständen sogar mit einer Absenkung des bisherigen Rechtsschutzstandards einhergehen, weil den Verbänden im Zusammenhang mit dem Erlass von Planfeststellungsbeschlüssen mit § 64 BNatSchG schon nach der bisherigen Rechtslage eine jedenfalls im Planfeststellungsrecht einigermaßen potente Klagemöglichkeit zur Verfügung steht¹³⁸. Da dieser eine Differenzierung zwischen Umweltschutzbestimmungen mit europarechtlichem und rein nationalem Hintergrund fremd ist und § 1 Abs. 3 UmwRG fortan ausdrücklich bestimmt, dass die Verbandsklage des § 64 BNatSchG ausgeschlossen sein soll, sofern in einem Planfeststellungsverfahren eine Rechtsbehelfsmöglichkeit nach dem UmwRG eröffnet ist, könnten durch eine solche Restriktion des Anwendungsbereichs des § 2 UmwRG in bestimmten Konstellationen originär mitgliedstaat-

¹³⁵ Gesetz zur Änderung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes und anderer umweltrechtlicher Vorschriften vom 21.01.2013, BGBl. I 2013 Nr. 3, S. 95.

¹³⁶ So etwa *Groß*, JURA 2012, 386, 389; *Appel*, NuR 2011, 414, 415; *Schmidt*, ZUR 2012, 210, 212; anders *Fischer-Hüftle*, NuR 2011, 237, 238; *Bunge*, NuR 2011, 605, 608; *Wegener*, ZUR 2011, 363, 366.

¹³⁷ Aarhus-Vertragsgesetz vom 9. 12. 2006, BGBl. II S. 1251.

¹³⁸ Im Planfeststellungsrecht wurde den aus der Aarhus-Konvention erwachsenden Anforderungen an die naturschutzrechtliche Verbandsklagemöglichkeit auch auf Grundlage der alten Rechtslage schon relativ weitgehend entsprochen, wobei der Anwendungsbereich des § 64 BNatSchG für das Fachplanungsrecht dabei über § 63 I Nr. 3, 4 BNatSchG eröffnet wird. Dieser Aspekt kommt in der Diskussion um die Auswirkungen des Trianel-Urteils jedoch häufig nicht hinreichend zum Ausdruck (vgl. etwa *Schmidt*, ZUR 2012, 210, 211, der die naturschutzrechtliche Verbandsklage nur im Zusammenhang mit Planfeststellungsbeschlüssen für Infrastrukturvorhaben erwähnt; zutreffend hingegen *Fischer-Hüftle*, NuR 2011, 237, 240). Etwas anderes mag möglicherweise für Verfahrensfehler gelten, da bei § 64 BNatSchG die Heilungs- und Unbeachtlichkeitsregelungen des allgemeinen Verwaltungsrechts vollumfänglich zur Anwendung kommen. Auch das UmwRG dispensiert jedoch nicht generell von diesen Einschränkungen, sodass sich die Problematik nicht auf die naturschutzrechtliche Verbandsklage reduzieren lässt; dazu sogleich.

liche Umweltschutzbestimmungen der Rügемacht von Umweltverbänden entzogen sein, die sich vormals über § 64 BNatSchG rügen ließen.

II.) Revision des UmwRG: Problemlösung oder Zwischenschritt?

Die vorstehenden Überlegungen legen jedoch den Blick auf die eigentliche Schwachstelle der Neuregelung frei: Die Aufrechterhaltung des Nebeneinanders der beiden Verbandsklagemöglichkeiten im Umweltrecht. Für diese Zweigleisigkeit, die schon auf Grundlage der überkommenen Rechtslage Ansatz für Kritik geboten hatte, lassen sich spätestens nach der Ausweitung des Anwendungsbereichs des UmwRG keine sachlichen Gründe mehr vorbringen. Auch der Gesetzgeber scheint eine rein tatbestandliche Abgrenzung der beiden Verbandsklagearten nicht ohne Weiteres für möglich zu erachten, wie die bereits erwähnte Vorrangregelung des § 1 Abs. 3 UmwRG zeigt. Sinnvoller wäre eine grundlegende Neukonzipierung der Verbandsklagenregelung im Umwelt- und Planungsrecht gewesen, durch die die sich in ihrem Anwendungsbereich sowieso überlappenden Verbandsklagen des Naturschutzrechts sowie des UmwRG zusammengefasst worden wären.

Die Kardinalsfrage bei der Beurteilung der Vereinbarkeit des überarbeiteten UmwRG mit den unionsrechtlichen Vorgaben betrifft jedoch die Relativierbarkeit von Gesetzesverstößen gegen das formelle Recht, da – wie der EuGH im Trianel-Urteil erneut unterstrichen hat¹³⁹ – Art. 11 UVP-RL nicht zwischen materiellen und formalen Bestimmungen differenziert und der weite Gerichtszugang demnach auch bezüglich formeller Rechtsverstöße gewährt werden muss¹⁴⁰. Nach den geltenden Grundsätzen des deutschen Verwaltungsrechts sind aber selbst altruistisch klagende Umweltverbände grundsätzlich nicht von den Heilungs- und Unbeachtlichkeitsregelungen des allgemeinen Verwaltungsrechts befreit. Insofern bedarf es noch einer genaueren Herausarbeitung, inwieweit das Unionsrecht einer Aufrechterhaltung formell rechtswidriger Hoheitshandlungen offen gegenübersteht und unter welchen Voraussetzungen ein Verfahrensfehler unbedingt als beachtlich angesehen werden muss. Zumindest eine völlig uneingeschränkte Anwendung der traditionell restriktiven Fehlerfolgengrundsätze des deutschen Verwaltungsrechts bei Verfahrensverstößen würde den Anforderungen an einen „weiten Gerichtszugang“ wohl nicht gerecht. Es ist jedoch zu beachten, dass § 4 Abs. 1 UmwRG als Spezialvorschrift zu § 46 VwVfG aufzufassen ist, die diese zentrale Fehlerfolgenbeschränkung des allgemeinen Verwaltungsrechts im Rahmen ihres Anwendungsbereiches zurücktreten lässt¹⁴¹. Virulent bleibt die Problematik allerdings deshalb, weil § 4 UmwRG zwar

¹³⁹ EuGH, 12.5.2011 - C 115/09, NJW 2011, 2779, Rn. 49.

¹⁴⁰ Zur Frage der Europarechtskonformität des § 4 UmwRG vgl. auch den derzeit beim EuGH anhängigen Vorlagebeschluss des BVerwG vom 10. 1. 2012 – 7 C 20/11, NVwZ 2012, 448: C-72/12.

¹⁴¹ BT-Drs. 16/2495, S. 14; OVG Lüneburg, 21.10.2008 - 7 ME 170/07, NuR 2009, 58, 60; OVG Weimar, 2.9.2008 - 1 EO 448/08, NuR 2009, 133, 134; VG Neustadt, 13.12.2007 - 4 K 1219/06, NuR 2008, 276, 279; *Schmidt/Kremer*, ZUR 2007, 57, 58; *Schlacke*, NuR 2007, 8, 13. Dagegen bereitet die exakte Bestimmung des inhaltlichen Aussagegehalts der Norm nach wie vor erhebliche Probleme; zu den verschiedenen Interpretationsmöglichkeiten *Appel*, NVwZ 2010, 473, 475 ff. Auf Grundlage der korrigierten Gesetzeslage stellt sich die Dis-

einige zentrale umweltrelevante Verfahrensbeschreibungen umfasst, eine Hoheitsentscheidung aber auch an anderen Verfahrensdefiziten mit spezifischem Bezug zum Umweltschutz leiden kann, die von dem inhaltlich beschränkten Anwendungsbereich der Norm nicht erfasst werden¹⁴². Da der Gesetzgeber beim Erlass des § 4 UmwRG entgegen seiner ursprünglichen Intention bewusst davon abgesehen hat, die aufgezählten Verfahrensfehler als Regelbeispiele zu formulieren¹⁴³, muss die Norm zudem als abschließend aufgefasst werden¹⁴⁴, sodass bei der Beurteilung der Europarechtskonformität des nationalen Verbandsklagenkonzeptes auch allgemeine Verwaltungsrechtsgrundsätze Berücksichtigung zu finden haben. Da diese allgemeinen Ausflüsse des dienenden Verfahrensverständnisses erst im Rahmen der Individualklage, als der zentrale Untersuchungsgegenstand der Arbeit, noch eingehender herauszuarbeiten sind, soll eine abschließende Bewertung der Verbandsklagemöglichkeit erst im Anschluss an die Erörterung der Individualrechtsbehelfe erfolgen. Gleiches gilt hinsichtlich der in der Literatur geäußerten Befürchtung, dass es durch die Anpassung der Verbandsklagenbestimmungen an die durch den Gerichtshof präzisierten Vorgaben zu einer „korrekturbedürftigen Schiefelage“ im System des deutschen Verwaltungsrechts gekommen sei¹⁴⁵.

In *Abwandlung 4 des Fallbeispiels* kann der Verband über § 2 UmwRG n. F. auch Verstöße gegen solche umweltschützenden Gesetzesbestimmungen rügen, denen nach allgemeinen Grundsätzen keine Schutznormqualität beizumessen ist und die daher bei verwaltungsgerichtlichen Drittklagen grundsätzlich keine Rolle spielen. Sofern gemäß § 1 UmwRG der Anwendungsbereich des UmwRG eröffnet ist, kommt es insbesondere nicht entscheidend darauf an, ob die jeweilige Umweltschutzbestimmung der Umsetzung europäischer Vorgaben dient. Im Hinblick auf die gerügten Verfahrensverstöße ist zu beachten, dass die Geltendmachung formeller Rechtsfehler außerhalb des eindeutig umrissenen § 4 UmwRG unter der Ägide der Unbeachtlichkeits- und Heilungsrechtsvorschriften des allgemeinen Verwaltungsrechts steht. Auch bei Klagen von Verbänden kommt dem Einwand fehlender Ergebnisrelevanz des Rechtsanwendungsfehlers somit grundsätzlich Bedeutung zu. Die umweltrechtliche Verbandsklage gemäß § 64 BNatSchG findet neben § 2 UmwRG künftig keine Anwendung mehr, vgl. § 1 Abs. 3 UmwRG n. F.

kussion freilich unter etwas veränderten Vorzeichen. So lässt sich nach Abkehr von der schutznormakzessorischen Ausgestaltung der Verbandsklage mit Blick auf diese nicht mehr vertreten, dass die Norm die aufgezählten Verfahrensvorschriften als subjektive Rechtspositionen ausgestaltet, da der Schutznormqualität bei Verbandsklagen künftig keine Bedeutung mehr zukommt (mit dieser Interpretation jedoch bspw. VG Neustadt, a. a. O. sowie Ziekow, NVwZ 2007, 259, 261 ff.; v. Schwanenflug, NVwZ 2007, 1351, 1354).

¹⁴² Mit der Ausweitung des § 4 UmwRG n. f. auf Konstellationen, in denen eine durchgeführte Vorprüfung des Einzelfalls über die UVP-Pflichtigkeit nicht dem Maßstab von § 3a S. 4 des UVP-Gesetzes genügt, wird der Problematik zwar entgegengewirkt, diese jedoch nicht grundlegend beseitigt. So bleiben andere Verfahrensdefizite nach wie vor aus dem Anwendungsbereich der Norm ausgeschlossen; zur Kritik vgl. *Schlacke*, Überindividueller Rechtsschutz, S. 296 ff.; *dies.*, NuR 2007, 8.

¹⁴³ Vgl. den ursprünglichen Gesetzesentwurf (BT-Drs. 16/2495), der auf Drängen des Bundesrates (BR-Drs. 841/06) entsprechend abgeändert wurde (vgl. BT-Drs. 16/2931, S. 6).

¹⁴⁴ *Schlacke*, Überindividueller Rechtsschutz, S. 296; *Kment*, NVwZ 2007, 274, 276; a. A. *Bunge*, NuR 2011, 605, 612.

¹⁴⁵ So *Leidinger*, NVwZ 2011, 1345, 1347 f.

§ 2: Die Grunderwägungen der fachplanungsrechtlichen Drittschutzkonzeption

Die vorstehenden Ausführungen haben einen Überblick über die Vorgehensweise der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung im Fachplanungsrecht gegeben und dabei insbesondere die Einteilung der unterschiedlichen Drittkläger in verschiedene Betroffenheitskategorien als markantes Merkmal dieser Rechtsprechung hervorgehoben. Im Folgenden soll diese Drittschutzdogmatik eingehender analysiert werden. Dafür gilt es die der Rechtsprechung zugrundeliegenden Grundprinzipien aufzudecken und diese einer ersten kritischen Bewertung zu unterziehen.

A.) Die Schutzbedürftigkeit der planerischen Gestaltungsfreiheit

Bei der Drittanfechtung von Planfeststellungsbeschlüssen ist zunächst die besondere Struktur der normativen Planungsvorgaben zu beachten, da sich hieraus Konsequenzen auch für den Rechtsschutz ergeben. So ergehen Planfeststellungsbeschlüsse nicht als gebundene Verwaltungsentscheidung, bei der die erlassende Behörde auf eine Subsumtion der gesetzlichen Entscheidungsvorgaben beschränkt ist. Andererseits muss der Planfeststellungsbeschluss auch von den klassischen Ermessensentscheidungen im Sinne des § 40 VwVfG unterschieden werden, da die Zulassungsnormen im Fachplanungsrecht nicht wie üblich konditional, sondern final strukturiert sind¹⁴⁶. Hierdurch soll der Offenheit der Planungsentscheidung Rechnung getragen werden, die wiederum als Produkt der im Vergleich zum Rechtsfolgeermessen erhöhten Anzahl behördlicher Entscheidungsmöglichkeiten angesehen wird¹⁴⁷.

Mit dieser besonderen Normstruktur geht ein sich in der Abwägung verwirklichender Gestaltungsspielraum der Planungsbehörde einher¹⁴⁸, der auch und gerade in einem nachfolgenden Gerichtsverfahren zu beachten ist und einer zu hohen gerichtlichen Prüfungsdichte zwingend entgegensteht. Da die Verwaltungsgerichte bei der Beurteilung von Hoheitsentscheidungen Zweckmäßigkeitserwägungen zu unterlassen haben, ist zunächst ein äußerer Rechtsrahmen herauszuarbeiten, anhand dessen die Rechtmäßigkeit der Vorhabenfestsetzung zu beurteilen ist. Anders als bei gebundenen Entscheidungen lässt sich dieser gerade nicht unmittelbar dem Gesetz entnehmen. Um diesem Umstand gerecht zu werden, hat die Verwaltungsrechtsprechung die Fehlerkategorien des Abwägungsausfalls, des Abwägungsdefizits, der Abwägungs-

¹⁴⁶ Vgl. nur § 75 Ia VwVfG, § 17 I 2 FStrG, § 28 I 2 PBefG, § 18 I 2 AEG, § 14 I 2 WStrG.

¹⁴⁷ Dreier, Normative Steuerung, S. 47; kritisch zu der Unterscheidung von Verwaltungsermessen und planerischer Gestaltungsfreiheit dagegen Bartunek, Probleme des Drittschutzes, S. 34.

¹⁴⁸ Diskutiert wird allerdings, wem dieser Spielraum genau zustehen soll. So schreibt etwa Wahl, DVBl. 1982, 51 ff. die planerische Gestaltungsfreiheit nur der Planfeststellungsbehörde zu, während Laubinger, in: Ule/Laubinger, VerwVerfR, § 41 Rn. 11 diese dem Vorhabenträger zuordnet. Das BVerwG vertritt eine differenzierte Betrachtung und spricht davon, dass die Behörde eine „nachvollziehende“ Abwägung vornehme, der Vorhabenträger dagegen originär plane, BVerwG, 24.11.1994 - 7 C 25/93, E 97, 143 ff. Im Rahmen dieser Untersuchung soll auf jene – eher begriffliche – Problematik nicht näher eingegangen und zwischen Planungsbehörde und Vorhabenträger nicht weiter differenziert werden.

fehlengewichtung sowie der Abwägungsdisproportionalität entwickelt, die im Zentrum der rechtlichen Prüfung einer Planfeststellungsentscheidung stehen und die äußeren Direktiven der Abwägungsentscheidung bilden. Diese erinnern an die anerkannte Fehlertypik bei Ermessensentscheidungen, die üblicherweise in den Ermessensausfall, den Ermessensfehlergebrauch und die Ermessensüberschreitung untergliedert wird. Die begrifflichen und numerischen Abweichungen der Abwägungsfehlerkategorien von der klassischen Ermessensfehlerlehre werden gewöhnlich mit der finalen Normstruktur im Planungsrecht erklärt, die wiederum der erhöhten Komplexität von Abwägungsentscheidungen geschuldet sein soll¹⁴⁹. Die Zuerkennung dieses behördlichen Gestaltungsspielraums zieht freilich Konsequenzen für die Rechtsstellung der Planungsbetroffenen nach sich, da es der Behörde ermöglicht wird, deren rechtlich geschützte Interessenspositionen in der Abwägung hinter anderen Interessensbelangen zurücktreten zu lassen und die Abwägungsentscheidung einer nur begrenzten richterlichen Kontrolle unterworfen wird¹⁵⁰.

B.) Grundsatz der Planerhaltung

Eine zunehmend wichtigere Bedeutung bei der gerichtlichen Überprüfung von Planungsentscheidungen hat im Laufe der Zeit auch der „Grundsatz der Planerhaltung“ erhalten. Diese Begrifflichkeit aus dem Rechtsgebiet des Planungsrechts dient zunächst als Umschreibung verschiedener Bestimmungen, die die Rechtsbeständigkeit von Plänen erhöhen sollen. Beispielfhaft lassen sich etwa die Präklusions-, Heilungs-, Unbeachtlichkeits- oder Fristenregelungen sowie die Bestimmungen bezüglich der Planergänzung und des ergänzenden Verfahrens anführen¹⁵¹. Die weitreichenden Festsetzungen derartiger Erhaltungsregelungen soll der relativ großen Fehleranfälligkeit von Planungsentscheidungen entgegenwirken und zu einer Planbeschleunigung sowie einer gesteigerten Rechtssicherheit führen. Gerade bei Planfeststellungsbeschlüssen ergibt sich vor allem aus dem gesamtheitlichen Ansatz der Zulassungsentscheidung eine besondere Fehlersensibilität, da mit der Bündelung der wegkonzentrierten Einzelverfahren auch eine Bündelung der rechtlichen Probleme einhergeht¹⁵².

Teilweise wird der Grundsatz der Planerhaltung allerdings nicht nur als eine dieses gesetzgeberische Bestreben umschreibende Begrifflichkeit verstanden, sondern diesem auch weitergehend konstitutive Bedeutung beigemessen, indem ihm die Rechtsmacht zugeschrieben wird, auch außerhalb ausdrücklich normierter Erhaltungsvorschriften zu einer Aufrechterhaltung

¹⁴⁹ Koch, DVBl. 1983, 1125, der die Entwicklung eines eigenständigen Gebots gerechter Ausübung von Planungsermessen mit der Auffassung erklärt, dass dieses und das Rechtsfolgeermessen als „wesensverschieden“ angesehen wurden und werden; kritisch dazu Bartunek, Probleme des Drittschutzes, S. 34.

¹⁵⁰ Grundlegend BVerwG, 14.2.1975 - IV C 21/74, E 48, 56.

¹⁵¹ Für den Bebauungsplan etwa Uechtritz, in: Spannowsky/ Uechtritz, BauGB, § 214 Rn. 1 ff.; im Hinblick auf das Fachplanungsrecht Kämper, in: Bader/Ronellenfisch, VwVfG, § 75 Rn. 23.

¹⁵² Hufen, Fehler im Verwaltungsverfahren, Rn. 372; zur „Rechtsmittelanfälligkeit“ von Plänen generell bereits Gaentzsch, DVBl. 1985, 29 ff.

rechtswidriger Planungen führen zu können¹⁵³, sodass tatsächlich von einem echten, der fachplanungsrechtlichen Rechtsprechung zugrundeliegenden, Rechtsprinzip mit eigenständiger Gestaltungskraft zu sprechen wäre. Relevant würde eine derartige Funktion allen voran bei solchen Planungen, die als Rechtsnormen erlassen werden, da hier das Nichtigkeitsdogma zu einem grundsätzlich rigorosen Durchschlagen von Planungsfehlern auf die Rechtsgültigkeit des Hoheitsaktes führt. Aber auch bei Planfeststellungsbeschlüssen kann sich die Frage stellen, ob über die normierten Erhaltungsvorschriften hinaus weitere Planungsfehler unbeachtlich sein können, was mittels eines solchen Planerhaltungsgrundsatzes begründet werden könnte¹⁵⁴. Selbst wenn dem „Grundsatz der Planerhaltung“ tatsächlich eine über die begriffliche Umschreibung hinausgehende Bedeutung zukommen sollte, muss die Rechtsmacht dieses Grundsatzes jedenfalls in den subjektiven Rechtsstellungen der Planungsbenefizierten seine Grenze finden, da eine Einschränkung bestehender Individualrechtspositionen durch einen solchen, insoweit ungeschriebenen, Grundsatz dem Vorbehalt des Gesetzes zuwiderliefe. Der Grundsatz der Planerhaltung ist im Hinblick auf die ihm zukommende Rechtsmacht demnach ähnlich einzuordnen wie das mit diesem Rechtsinstitut verwandte¹⁵⁵ Teilnichtigkeitsdogma bei Planungsentscheidungen mit Rechtsnormqualität. Wie dieses, ist auch der Grundsatz der Planerhaltung, als Ausfluss des verfassungsrechtlich fundierten Prinzips der Rechtssicherheit, solange als unbedenkliches und schützenswertes Bestreben nach einer Aufrechterhaltung ergangener Staatsakte einzustufen, soweit es durch die Fehlerfolgeneinschränkung nicht zu einer Beschneidung der im Prozess in Rede stehenden Rechtsstellungen kommt.

Denkbar wäre allerdings, dass der beschriebene Planerhaltungsgrundsatz eine Einschränkung des prozessualen Aufhebungsanspruchs der Planungsbenefizierten bewirkt. Ungeachtet der verbliebenen Uneinigkeiten über dessen genaue dogmatische Verortung besteht über die Existenz und die subjektive Rechtsqualität¹⁵⁶ dieses ungeschriebenen Aufhebungsanspruchs mittlerweile allgemeiner Konsens¹⁵⁷. Denn als seinerseits nicht explizit festgeschriebener Rechtsgrundsatz, können grundsätzlich auch ungeschriebene Rechtsprinzipien und allgemeine Rechtsgrundsätze die Entstehung des Aufhebungsanspruchs beschränken oder gar ausschlie-

¹⁵³ Zu dem Vormarsch des Planerhaltungsgrundsatzes und seiner konstitutiven Bedeutung *Sendler*, Neue Entwicklungen, S. 9, 36 ff.; *Hoppe*, Rechtsgrundsatz der Planerhaltung, 133, 137 ff.; *ders.*, in: FS für Schlichter, S. 87 ff.; *Hoppe/Henke*, DVBl. 1997, 1407 ff.

¹⁵⁴ Vgl. BVerwG, 1.4.2004 - 4 C 2/03, E 120, 276, 283 f.

¹⁵⁵ Vgl. etwa *Hoppe*, Rechtsgrundsatz der Planerhaltung, 133, 139, der den Grundsatz der Planerhaltung über die Teilnichtigkeit gar zu legitimieren versucht.

¹⁵⁶ *Ossenbühl/Cornils*, Staatshaftungsrecht, S. 354, mit dem Hinweis, dass die „*Vollzugsbeseitigung*“ bereits vom *Preußischen Oberverwaltungsgericht* als Aufgabe der Behörde anerkannt war, aber erst nach dem Inkrafttreten des Grundgesetzes zum Gegenstand eines subjektiv-öffentlichen Anspruchs des betroffenen Bürgers erhoben wurde (Hervorhebung i. O.).

¹⁵⁷ Vgl. nur die Beurteilung des BVerwG im Ur. v. 26.8.1993 - 4 C 24/91, E 94, 100, 103 f.: „Ein Anspruch auf Folgenbeseitigung ist nach insoweit unumstrittenem Stand der Rechtsprechung jedenfalls [...] gegeben“; aus der Literatur *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 5; *Ossenbühl/Cornils*, Staatshaftungsrecht, S. 363 („unbestritten“).

Ben¹⁵⁸. Selbst wenn man dem Grundsatz der Planerhaltung in gewissem Maße konstitutive Wirkung beimessen wollte, ist er jedoch zu unbestimmt, um eine Einschränkung dieses prozessualen Aufhebungsanspruchs bewirken zu können¹⁵⁹.

Auch wenn sich hier für eine restriktive Handhabung ausgesprochen wird, bleibt doch festzuhalten, dass der Gedanke der Planerhaltung in der Rechtsprechung mittlerweile fest verankert ist und eine bedeutsame Grundlage der Urteile im Planungsrecht bildet, wie etwa die Äußerung des ehemaligen Präsidenten des Bundesverwaltungsgerichts *Sendler*¹⁶⁰ zeigt, der seinen Kollegen mit der Formulierung, dass „erfahrene Richter im Allgemeinen zu unterscheiden wüssten, wo die Erhaltung des Plans angestrebt werden sollte, wo hingegen nicht“ einen überraschend weitgefassten Anwendungsauftrag dieses Rechtsinstituts erteilt hat. Auch die vom ehemaligen Vizepräsidenten des Bundesverwaltungsgerichts *Schlichter*¹⁶¹ gewählte Umschreibung der Planerhaltung als eine „Selbstkorrektur der Rechtsprechung“ taugt als ein solcher Nachweis¹⁶². Unterstrichen wird dieser Befund durch Äußerungen des Bundesverwaltungsgerichts selbst, das den Grundsatz der Planerhaltung als ein „offenes Prinzip“ erachtet, „das der Weiterentwicklung durch die Rechtsprechung grundsätzlich zugänglich“ sei¹⁶³. Unter dem Topos der Planerhaltung kommt damit das im Planungsrecht gesteigerte Bedürfnis nach Rechtssicherheit und Verwaltungseffizienz zum Ausdruck, welche der Rechtsprechung als wichtige Leitlinien für die Handhabung von Planfeststellungsbeschlüssen dienen.

C.) Das „Planungsrechtliche Konzept“

I.) Ausgangspunkt

Es würde aber zu kurz greifen, würde man den verwaltungsgerichtlichen Drittrechtsschutz im Fachplanungsrecht alleine mittels solcher Gesichtspunkte nachvollziehen zu versuchen, die bei einem gerichtlichen Vorgehen gegen einen Verwaltungsakt im Sinne des § 35 VwVfG generell relevant werden. Denn zwar ergeht der Planfeststellungsbeschluss tatsächlich unzweifelhaft in der Form eines Verwaltungsaktes, doch könnten bei einer Fixierung auf die diese Rechtsform betreffenden Grundsätze die Erwägungsgründe der Rechtsprechung nicht vollständig erfasst werden, da sich trotz des Umstands, dass staatliche Planungen in verschiedenen Rechtsformen und von unterschiedlichen Planungsträgern erlassen werden, für alle Arten von Planungen Geltung beanspruchende Grundsätze herausgebildet haben, die sich bei isolierter Betrachtung einer bestimmten Rechtsform nicht erklären ließen. Da diese Entwick-

¹⁵⁸ *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 326 f.

¹⁵⁹ So auch *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 324 unter Verweis auf die fehlende eigenständige Legitimation dieses Grundsatzes und der Feststellung, dass „die Planerhaltung keine Legitimation für die Planerhaltung geben kann“.

¹⁶⁰ *Sendler*, Neue Entwicklungen, S. 9, 34.

¹⁶¹ *Schlichter*, ZfBR 1985, 107, 110.

¹⁶² Vgl. auch das Urteil von *Hoppe*, Rechtsgrundsatz der Planerhaltung, S. 133, 153, der in diesem Zusammenhang von einer „unbewussten richterlichen Rechtsfortbildung“ spricht.

¹⁶³ BVerwG, 17.1.2007 - 9 C 1/06, E 128, 76, 79.

lung auch den Verwaltungsrechtsschutz gegen Planungsentscheidungen beeinflusst hat, stellen sich die Rechtsprechungsgrundsätze des Planfeststellungsrechts folglich nicht als Ergebnis einer aus einem Guss und von rechtsformfremden Einflüssen losgelösten Entwicklung dar, sondern spiegeln vielmehr auch dieses rechtsformübergreifende Planungsverständnis wider.

II.) Die Genese des Rechtsgebiets Planungsrecht

1) Die erstmalige, rechtsschutzunabhängige Entwicklung des Abwägungsgebots anhand des Bebauungsplans

Der Beginn dieser rechtsformübergreifenden Entwicklung war dabei zunächst durch eine „rechtsschutzunabhängige“ Problemerkennung gekennzeichnet. Als nämlich das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil vom 12. 12. 1969¹⁶⁴ im Hinblick auf einen Bebauungsplan erstmals die aus der planungsrechtlichen Rechtsprechung mittlerweile nicht mehr wegzudenkende Dogmatik des Abwägungsgebots entwickelte, konnten Rechtsschutzerwägungen noch gänzlich außen vor bleiben. Zwar wurde dem Bebauungsplan auch zu dieser Zeit schon durch § 10 BBauG¹⁶⁵ die Satzungsform zugeschrieben. Aufgrund seines vorbereitenden Charakters und seiner Vollzugsbedürftigkeit gewährte die Rechtsordnung gegen diesen damals allerdings noch keinen unmittelbaren Rechtsschutz¹⁶⁶. Da sich das Bundesverwaltungsgericht in dem besagten Urteil folglich nicht mit dem Verhältnis eines bestimmten Planbetroffenen zu der der Rechtsfehlerhaftigkeit bezichtigten Planungsfestsetzung zu befassen hatte, konnten bei der Anerkennung dieser planerischen Abwägungsfreiheit und der Herausarbeitung deren Grenzen rechtsschutz- und damit rechtsformspezifische Erwägungen vollständig unterbleiben und somit relativ allgemeingültige Aussagen getroffen werden. Offensichtlich war sich das Gericht seiner Chance zur Aufstellung grundsätzlicher Leitlinien für die rechtliche Handhabung verschiedenster Planungsformen, über den Bereich der Bebauungsplanung hinaus, tatsächlich bewusst, was insbesondere dadurch zum Ausdruck kommt, dass es an den grundlegenden, die planerische Gestaltungsfreiheit betreffenden Stellen des Urteils durchgängig von „der Planung“ als solcher gesprochen hat, während es in den übrigen Urteilspassagen spezifischer auf die Besonderheiten der gemeindlichen Bebauungsplanung eingegangen ist und alleine diese Planungsart betreffende Begrifflichkeiten verwendet hat¹⁶⁷. Vor diesem Hintergrund verwun-

¹⁶⁴ BVerwG, 12.12.1969 - IV C 105/66, E 34, 301, 307 ff.

¹⁶⁵ Bundesbaugesetz vom 23.6.1960 (BGBl. I 1960, S. 341-388). Dieses „frühere Baugesetzbuch“ hieß bis zum 30. Juni 1987 „Bundesbaugesetz“ bevor es in „Baugesetzbuch“ umbenannt wurde.

¹⁶⁶ Dies im Rahmen einer Verfassungsbeschwerde gegen einen Bebauungsplan ausdrücklich tolerierend BVerfG, 27.7.1971 - 2 BvR 443/70, E 31, 364, 367 ff.

¹⁶⁷ Vgl. nur die Formulierungen auf den Seiten 304 und 308 f., wo das Gericht etwa von der „Befugnis zur Planung“, der „Planung ohne Gestaltungsspielraum“, der „planerischen Gestaltungsfreiheit“, der „Verbindung zwischen Planung und Gestaltungsfreiheit“, der „Planungs-Beteiligung“ spricht oder feststellt, dass „die Planung [...] in aller Regel einen Ausgleich bzw. Kompromiss zwischen verschiedenen öffentlichen Belangen erfordert“ und sich „die Planung gerade als Planung äußert“. Die Begrifflichkeit der „Bauleitplanung“ oder die des „Bebauungsplans“ wird dagegen in diesen (grundlegenden) Passagen, anders als in den spezifischeren Urteilsteilen (vgl. S. 303, 305, 306, 307, 310 f.), kein einziges Mal verwendet.

dert es wenig, dass die in jenem Urteil entwickelte Dogmatik in der Folgezeit tatsächlich sukzessive auf zahllose Erscheinungsformen staatlicher Planung übertragen wurde¹⁶⁸, wobei sich aufgrund der vorstehenden Erwägungen durchaus davon sprechen lässt, dass diese Übertragung bereits in jenem bauplanungsrechtlichen (Leit)Urteil angelegt war.

2) Die Einbettung der entwickelten Dogmatik in das verwaltungsgerichtliche Rechtsschutzsystem

Deutlich schwieriger als die rechtsschutzunabhängige Herausarbeitung dieser planungsrechtlichen Grundlinien, die in der Literatur nahezu einhellig eine positive Resonanz hervorgerufen haben¹⁶⁹, gestaltete sich im Folgenden allerdings deren Einbettung in das verwaltungsgerichtliche Rechtsschutzsystem. Erforderlich wurde diese allerdings zum einen im Zuge der Übertragung jener Grundsätze auf diejenigen Planungsformen, die wie insbesondere der Planfeststellungsbeschluss als Verwaltungsakte im Sinne des § 35 VwVfG ergehen, gegenüber denen die Verwaltungsprozessordnung seit jeher unmittelbaren Rechtsschutz gewährt. Zum anderen aber auch wegen der sich zunehmend durchsetzenden Erkenntnis, dass sich der bloße Inzidentrechtsschutz gegenüber Bebauungsplanungen, vor allem wegen des Drucks vollendeter Tatsachen, als nur lückenhaft darstellte, weshalb schließlich durch eine Änderung des § 47 VwGO eine bundeseinheitliche prinzipale Rechtsschutzmöglichkeit gegen Bebauungspläne eingeführt wurde¹⁷⁰. Spätestens durch diese Entwicklung konnten die Eigenheiten der jeweiligen Rechtsformen nicht mehr länger ignoriert werden, weil die VwGO bei der Rechtsschutzausgestaltung maßgeblich nach der Rechtsform der angegriffenen Maßnahme differenziert und sich die unterschiedlichen Planungsentscheidungen damit nicht mehr völlig identisch handhaben ließen.

Da die erarbeiteten planungsrechtlichen Grundsätze allerdings auch weiterhin möglichst weitgehend zur Geltung gelangen sollten, wurde vor allem von der Rechtsprechung ein Weg eingeschlagen, der den Besonderheiten der jeweiligen Rechtsform ausreichend gerecht werden sollte, der zugleich aber von dem Versuch gekennzeichnet war, den gemeinsamen planungsrechtlichen Ansatz, das „planungsrechtliche Konzept“, nicht aus den Augen zu verlieren. Im Bereich des Fachplanungsrechts, wo sich die Rechtsschutzfrage als erstes stellte, wurde versucht diesen Spagat dadurch zu meistern, indem aus dem ursprünglich rein objektiven planungsrechtlichen Abwägungsgebot ein subjektivrechtlich bedeutsames ‚Recht auf Abwägung‘

¹⁶⁸ Etwa BVerwG, 14.2.1975 - IV C 21/74, E 48, 56 (Fernstraßenrecht); 10.2.1978 - IV C 25/75, E 55, 220 (Wasserrecht); 7.7.1978, IV C 79/76, E 56, 110 (Luftverkehrsrecht); 24.9.1998, 4 CN 2/98, E 107, 215 (subjektivrechtlich angereicherte Rückübertragung der fortentwickelten Dogmatik auf das seit dem 1. 1. 1997 durch § 47 VwGO n.F. eine Geltendmachung einer - aktuellen oder in absehbarer Zeit zu erwartenden - Rechtsverletzung erfordernde Bauplanungsrecht).

¹⁶⁹ *Weyreuther*, DÖV 1977, 419 („allgemein anerkannt“); *Koch*, DVBl. 1983, 1125 m. w. Nw.

¹⁷⁰ Bereits zuvor führten aufgrund dieser Erkenntnis einige Bundesländer, gestützt auf die Befugnis in § 47 VwGO a.F., eine verwaltungsprozessuale Normenkontrolle ein und unterwarfen damit insbesondere den Bebauungsplan einer unmittelbaren gerichtlichen Kontrolle. Zu dem Bedürfnis der Einführung einer unmittelbaren Rechtsschutzmöglichkeit, vgl. *Blümel*, DVBl. 1972, 122 ff.

hergeleitet wurde¹⁷¹. Damit wurde das rechtsschutzunabhängig entwickelte Abwägungsgebot auch in den Mittelpunkt der Drittschutzdogmatik gerückt und der eingeschlagene Weg konsequent weiterverfolgt.

In der Literatur hat das Ergebnis dieses Prozesses allerdings nicht die gleiche einhellige Zustimmung erfahren wie das Leiturteil aus dem Jahre 1969¹⁷². Dennoch ließ sich das Bundesverwaltungsgericht von seiner Linie nicht einmal durch die Erkenntnis abbringen, dass sich, aufgrund der Grundrechtsbedeutsamkeit der fachplanungsrechtlichen Vorhabenfestsetzungen, die ursprünglich angestrebte alleinige Rechtsschutzausrichtung anhand des aus dem Abwägungsgebot entwickelten ‚Rechts auf Abwägung‘ und dessen inhaltlicher Reichweite in dieser Strenge nicht aufrecht erhalten ließ¹⁷³. Statt die Einsicht, dass die anfängliche Rechtsschutzkonzeption den verfassungsrechtlichen Anforderungen insbesondere des Art. 14 Abs. 3 GG nicht gerecht wurde¹⁷⁴, als Anlass für eine umfängliche Neuausrichtung des Drittschutzes im Fachplanungsrecht zu nehmen, beschränkte man sich auf eine Durchbrechung des gewählten Ansatzes gerade nur insoweit, wie dies als absolut zwingend erachtet wurde und gewährte daher schließlich dem Enteignungsbetroffenen unter Rückgriff auf Art. 14 GG – ausnahmsweise – ein umfassendes Prüfungsrecht¹⁷⁵. Den ursprüngliche Versuch, den Drittschutz im Fachplanungsrecht vollständig über das in seiner inhaltlichen Weite auf die eigenen Abwägungsbelange beschränkte ‚Recht auf Abwägung‘ zu erfassen, musste die Rechtsprechung damit knapp ein Jahrzehnt nach der Herleitung dieses subjektiven Abwägungsrechts endgültig preisgeben. Zu einer dauerhaften Besänftigung der rechtsprechungskritischen Stimmen führte diese Korrektur der Rechtsschutzdogmatik dennoch nicht. Dass die Abwägungskontrolle der Planungsnachbarn im Regelfall weiterhin als auf die Gewichtung der eigenen Belange beschränkt verstanden wurde, blieb Gegenstand von zum Teil heftiger Kritik. Soweit die fachplanungsrechtliche Rechtsschutzkonzeption des Bundesverwaltungsgerichts jedoch deshalb abgelehnt wird, da die Anerkennung des ‚Rechts auf Abwägung‘ als Rechtsposition der planungsbetroffenen Dritten deren Rechtsstellung nur scheinbar verbessere, da diese Rechtsschutzdogmatik auf der anderen Seite zu einem materiellrechtlichen Verlust an individualrechtlicher ‚vorplanerischer‘ Freiheit führe, weil diese ‚vorplanerischen‘ Rechtsstellungen nach der Dogmatik der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung durch die Einstellung in den Abwägungsvorgang als eigenständige Rechtspositionen gleichsam untergehen, also ‚verplant‘

¹⁷¹ BVerwG, 14.2.1975 - IV C 21/74, E 48, 56.

¹⁷² Kritisch etwa *Bartlspenger*, Abwägungsgebot, S. 79, 87 ff.; *Weyreuther*, DÖV 1977, 419, 425; *Blümel*, DVBl. 1975, 695, 707.

¹⁷³ So allerdings explizit auch für das durch Art. 14 GG gewährleistete Eigentum noch BVerwG, 1.11.1974 - IV C 38/71, E 47, 144, 154: „Dabei kann sich ein abwägungserheblicher Belang nur innerhalb dieses Rahmens (sc. innerhalb der Abwägung) durchsetzen; wird er – nach den gegebenen Umständen ohne Verstoß gegen das Abwägungsgebot – hinter anderen Belangen zurückgestellt, so kann er dem – dann zu billigenden – Abwägungsergebnis nicht jenseits der Abwägung ein weiteres Mal entgegengehalten werden“.

¹⁷⁴ Frühzeitig bereits etwa *Weyreuther*, DÖV 1977, 419, 425; *Blümel*, DVBl. 1975, 695, 707.

¹⁷⁵ BVerwG, 18.3.1983 - 4 C 80/79, E 67, 74.

würden¹⁷⁶, so muss allerdings bedacht werden, dass es für die Planungsbetroffenen vor der Anerkennung des ‚Rechts auf Abwägung‘ noch ungleich schwieriger gewesen war, verwaltungsgerichtlichen Drittrechtsschutz gegen einen Planfeststellungsbeschluss zu erlangen. In Ermangelung sonstiger einfachgesetzlicher Schutznormen waren die Planungsnachbarn regelmäßig darauf beschränkt, eine Verletzung ihrer Verfassungs-, insbesondere Grundrechtspositionen gerichtlich geltend zu machen. Vor allem außerhalb des klassisch bipolaren Verwaltungsrechtsverhältnisses wurden Grundrechtseingriffe jedoch nur sehr zurückhaltend und allenfalls bei besonders schwerwiegenden Beeinträchtigungen anerkannt¹⁷⁷. Nur „mittelbare Nachteile“ wurden grundsätzlich lediglich als allgemeiner Ausdruck des aus der Lage des Grundstücks resultierenden Risikos der Eigentümer anliegender oder benachbarter Grundstücke betrachtet, die von diesen im Regelfall hinzunehmen waren. Damit stellte sich bereits die Zulässigkeitsvoraussetzung der Klagebefugnis für die meisten Rechtsschutzsuchenden als kaum zu überwindende Hürde dar. Insofern hat das Bundesverwaltungsgericht mit der Anerkennung des drittschützenden Gehalts des Abwägungsgebots einen bedeutsamen Beitrag zur Etablierung des lange Zeit vernachlässigten Drittrechtsschutzes im Verwaltungsrecht geleistet, der auch unter der gewandelten Verwaltungsrechtsdogmatik nicht verkannt werden darf.

Festzuhalten bleibt, dass staatliche Planungen zwar in unterschiedlichen Rechtsformen festgesetzt werden und somit jeweils rechtsformspezifische Besonderheiten aufweisen können, die verschiedenen Dogmatiken dennoch einem gemeinsamen Entwicklungsstrang entstammen, aus dem sich rechtsformübergreifende Ansätze herausgebildet haben. Diesem Verständnis entspricht auch das Vorgehen des Gesetzgebers, der die Planungen in den verschiedenen Rechtsgebieten zwar teils in unterschiedlichen Rechtsformen ergehen lässt, die sich daraus ergebenden Besonderheiten im Ergebnis dennoch vielfach stark relativiert. Deutlich wird dies etwa bei der Gegenüberstellung von Bebauungsplan und Planfeststellungsbeschluss. Während Ersterem durch § 10 Abs. 1 BauGB die Satzungsform zugeschrieben wurde, ergeht der Planfeststellungsbeschluss als Verwaltungsakt. Zugleich wurde der Bebauungsplan hinsichtlich seiner Fehlerfolgen jedoch immer stärker einem Verwaltungsakt angenähert, da das bei Rechtsnormen geltende Nichtigkeitsdogma für Bebauungspläne mittlerweile merklich eingeschränkt wurde¹⁷⁸. Schließlich lässt der Gesetzgeber den Planungsträgern, wie etwa in § 17b Abs. 2 FStrG, teilweise sogar die freie Wahl, in welcher konkreten Planungsform das beabsichtigte Vorhaben festgesetzt werden soll, sodass es im Einzelfall von Zufälligkeiten abhängen kann, in welcher Rechtsform ein Planungsvorhaben verwirklicht wird. Gerade vor diesem Hintergrund wäre eine völlig differenzierte Handhabung der verschiedenen Planungsentschei-

¹⁷⁶ Bartlsperger, Abwägungsgebot, 79, 87 ff.; vgl. oben Fn. 73 ff.

¹⁷⁷ Etwa BVerwG, 29.5.1967 - IV B 80/65, DVBl. 1967, 917.

¹⁷⁸ Vgl. auch das Urteil *Schmidt-Aßmanns*, in: FS für Schlichter, 3, 9, der feststellt, dass die meisten Pläne im Grunde nicht richtig zu der ihnen zugewiesenen Rechtsform passen würden.

dungen, insbesondere bezüglich der Reichweite des gewährten Rechtsschutzes, auch eher fragwürdig¹⁷⁹.

D.) Bodenbezogenheit des Nachbarschutzes

Wenngleich sich das ‚Recht auf Abwägung‘, als der Dreh- und Angelpunkt des fachplanungsrechtlichen Drittschutzes¹⁸⁰, durch eine im Ausgangspunkt beachtliche tatbestandliche Offenheit auszeichnet und sich zumindest dem Wortlaut des Abwägungsgebots keine sachliche oder personale Beschränkung entnehmen lässt, stellt sich der an dieser Rechtsposition ausgerichtete Rechtsschutz primär objektbezogen dar¹⁸¹. Dies rührt daher, dass die Rechtsprechung den fachplanungsrechtlichen Drittschutz im Grundsatz als Schutz der Nachbarschaft vor einer ungerechtfertigten Rechtsgüterbeeinträchtigung auffasst, welche über die enteignungsrechtliche Vorwirkung gar zu einem vollständigen Entzug des Eigentums reichen kann. Gerade die enteignungsrechtliche Vorwirkung betrifft jedoch primär den für die Verwirklichung feststellungsbedürftiger Vorhaben essentiellen Grund und Boden. Aber auch bei den sonstigen Drittbeeinträchtigungen geht es häufig um Negativeinwirkungen auf das Grundeigentum. Insofern liegt es in der Tat nicht fern, den Drittschutz in erster Linie bodenbezogen auszurichten. Dementsprechend hat die Rechtsprechung den aus dem Baunachbarrecht bekannten Gedanken einer einheitlichen Repräsentation der Grundstücke und deren homogener Interessensartikulation zunächst umfassend übertragen und, sogar bei unmittelbarer Inanspruchnahme eines Grundstücks, alleine dem Eigentümer bzw. dem Inhaber eines dem Eigentum vergleichbaren dinglichen Rechts die Klagebefugnis zugesprochen¹⁸². Aus verfassungsrechtlichen Gründen war diese Rechtsprechung allerdings nicht – zumindest nicht ohne einschneidende Einbußen hinsichtlich der Praktikabilität und Werthaltigkeit des Planfeststellungsbeschlusses¹⁸³ – aufrechtzuerhalten, weshalb das Bundesverwaltungsgericht¹⁸⁴ die Differenzierung zwischen dinglich und obligatorisch Berechtigten, in Übereinstimmung mit der Aufnahme der obligatorischen Besitz- und Nutzungsrechte als taugliche Enteignungsgegenstände gemäß den ein-

¹⁷⁹ *Kopp/Schenke*, VwGO, § 47 Rn. 72; ähnliche Regelungen wie § 17b II FStrG enthalten auch die die Planfeststellung vorsehenden Straßengesetze der Länder.

¹⁸⁰ *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 252.

¹⁸¹ BVerwG, 16.9.1993 - 4 C 9/91, NVwZ 1994, 1233, 1234; 28.11.1995 - 11 VR 38/95, NVwZ, 1996, 389; *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 551 f.; *Sauthoff*, BauR 2000, 195, 203; *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 263; zuletzt – ohne nähere Begründung – anders BVerwG, 21.6.2006 - 9 A 28/05, E 126, 166; differenzierend *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanung, § 6 Rn. 45.

¹⁸² BVerwG, 4.3.1983 - 4 C 74/80, NVwZ 1983, 672.

¹⁸³ So ist es mittlerweile anerkannt, dass auch schuldrechtliche Ansprüche zu den verfassungsrechtlich geschützten vermögenswerten Rechten gehören, aus denen neben Nutzungsrechten auch selbständige und Abwehrrechte erwachsen können (BVerfG, 9.1.1991 - 1 BvR 929/90, E 83, 201). Würde dem obligatorisch Berechtigten daher im Rahmen eines Planfeststellungsverfahrens ein Klagerecht verwehrt, so müsste dieser die Frage der Rechtmäßigkeit der Enteignung im späteren Enteignungsverfahren bereits aus verfassungsrechtlichen Gründen zwingend noch einmal aufwerfen können. Dies allerdings würde dem mit der enteignungsrechtlichen Vorwirkung verfolgten Ziel zuwiderlaufen, zentrale enteignungsrelevante Streitpunkte in das Planfeststellungsverfahren vorzuverlagern.

¹⁸⁴ BVerwG, 27.11.1996 - 11 A 27/96, UPR 1997, 151; 1.9.1997 - 4 A 36/96, E 105, 178.

fachrechtlichen Enteignungsgesetzen¹⁸⁵, jedenfalls bei der unmittelbaren Grundstücksinanspruchnahme, mittlerweile aufgegeben hat.

I.) Das ‚Recht auf Abwägung‘ als bodenbezogene Rechtsposition

Anders stellt sich die Situation jedoch nach wie vor bei den immissionsbetroffenen Planungsnachbarn dar, wengleich das ‚Recht auf Abwägung‘ einem Kläger immer schon dann als Abwehrposition gegen einen erlassenen Planfeststellungsbeschluss zustehen soll, sobald dieser an der Abwägung mit einem eigenen abwägungserheblichen, also nach Lage der Dinge zu beachtenden, Belang teilnimmt¹⁸⁶. Vor diesem Hintergrund wäre es durchaus vorstellbar, dass diese Rechtsposition eine entsprechende subjektive Abwehrrechtsposition unabhängig von der dinglichen Bodenzuordnung vermittelte. Dessen ungeachtet lässt das Bundesverwaltungsgericht die rein obligatorisch Berechtigten, auch im Anschluss an die dargestellte Rechtsprechungsänderung bei den Enteignungsbetroffenen, bei einer nur mittelbaren Betroffenheit allerdings nach wie vor nicht allgemein an dem aus dem Abwägungsgebot hergeleiteten Drittschutz partizipieren, sodass diese das ‚Recht auf Abwägung‘ grundsätzlich nicht als öffentlich-rechtliches Abwehrrecht für sich geltend machen können¹⁸⁷. Zwar kann sich ein obligatorisch Berechtigter zumindest auf die sonstigen einfachgesetzlichen Schutznormen berufen, bei denen der geschützte Personenkreis bodenunabhängig festgemacht wird, was etwa für die auf den immissionsschutzrechtlichen Nachbarschaftsbegriff verweisende Bestimmung des § 41 BImSchG gilt, welcher damit gerade auch solche Anwohner erfasst, die keine Eigentümer sind¹⁸⁸. Allerdings vermittelt diese Option schon deshalb keine vergleichbare Rechtsposition wie das Abwägungsgebot, da die Norm aufgrund ihres eindeutigen Wortlauts keine Abwehrrechtsstellung gegen andere als die genannten Emissionsarten verleiht. Auch die Verfassungsbestimmungen, wie der unstreitig auch dem Mieter und Pächter Schutz verschaffende Art. 2 Abs. 2 GG, vermögen diese Schlechterstellung nicht vollends zu kompensieren, da die Rechtsprechung aus den Grundrechten seit jeher einen nur sehr zurückgefahrenen Rechtsschutz gewährt¹⁸⁹. Insofern ist der Drittschutz im Fachplanungsrecht, trotz der tatbestandlichen Offenheit und Weite des Abwägungsgebots, tatsächlich als ein primär grundstücksbezogener Rechtsschutz zu verstehen, der sich in erster Linie als objekt- und nicht als personenbezogener Nachbarschutz darstellt.

Auch hinter dieser Rechtsprechung steht das dem Individualrechtsschutzsystem immanente Bestreben, den Kreis der Klagebefugten überschaubar zu halten und den in seinen subjektiven

¹⁸⁵ Vgl. etwa § 3 I Nr. 3 LEnteigG RLP. Insofern ist die Ausdehnung der Klagebefugnis bei einer unmittelbaren Inanspruchnahme des entsprechenden Grundstücks auf die obligatorisch Berechtigten mittlerweile auch einfachgesetzlich geboten.

¹⁸⁶ BVerwG, 14.5.1992 - 4 C 9/89, NVwZ 1993, 477; 4.5.1988 - 4 C 2/85, NJW 1989, 1103.

¹⁸⁷ BVerwG, 28.11.1995 - 11 VR 38/95, NVwZ 1996, 389; klarstellend auch BVerwG, 20.4.1998 - 4 B 22/98, NVwZ 1998, 956; *Schütz*, NVwZ 1999, 929, 931.

¹⁸⁸ BVerwG, 22.10.1982 - 7 C 50/78, NJW 1983, 1507.

¹⁸⁹ BVerwG, 14.12.1979 - IV C 10.77, E 59, 253, 262; einen solchen Rückgriff völlig ablehnend *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, § 42 II Rn. 264.

Rechten beeinträchtigten Drittbetroffenen vom bloßen Popularkläger abzugrenzen. Dabei ist ihr zugute zu halten, dass für ein Gelingen dieses Ansinnens zweifelsohne eine gewisse Bindung des Klägers zu dem Planungsvorhaben zu fordern ist und sich mit dem Abstellen auf die dinglichen Rechtsstellungen bloße Drittinteressierte effektiv aus dem Klägerkreis heraushalten lassen.

II.) Ungereimtheiten des Bodenbezugs

Dieses anerkennungswürdige Bestreben kann jedoch nicht darüber hinwegtäuschen, dass der bodenorientierten Rechtsschutzausgestaltung gewisse Ungereimtheiten anhaften.

1) Das ‚Recht auf Abwägung‘ als subjektivrechtlicher Ausschnitt der umfassenden Abwägungsentscheidung

Dies ergibt sich zunächst daraus, dass das von der Rechtsprechung entwickelte ‚Recht auf Abwägung‘ von der ganz überwiegenden Auffassung und insbesondere dem Bundesverwaltungsgericht als eine materiellrechtliche Schutznorm einfachgesetzlichen Ranges aufgefasst wird¹⁹⁰. Wie bereits aufgezeigt¹⁹¹, wurde diese Rechtsposition aus dem planungsrechtlichen Abwägungsgebot hergeleitet, welches für sich betrachtet zunächst ein an die Planungsbehörde gerichtetes objektives Handlungsgebot darstellt. Das ‚Recht auf Abwägung‘ lässt sich demnach als subjektivrechtlich verfasster „Ausschnitt aus einem weiterreichenden objektivrechtlichen Ordnungsgefüge“ umschreiben¹⁹² und als individualrechtlich bedeutsames Segment des im Ausgangspunkt objektiven Abwägungsgebots verstehen. Jenes Abwägungsgebot wiederum dirigiert mit dem Abwägungsvorgang das Kernelement der Planfeststellungsentscheidung, in welcher eine Ausbalancierung sämtlicher durch das Planungsvorhaben betroffener Interessenspositionen zu erzielen versucht wird. Folgerichtig werden als abwägungserhebliche Belange „alle mehr als geringfügigen schutzwürdigen Interessen“ verstanden, die „von der Planung betroffen werden“¹⁹³. Zumindest auf objektiver Ebene lässt sich eine Beschränkung des Abwägungsgebots auf dingliche oder bodenbezogene Aspekte demnach nicht ausmachen. Vielmehr zeichnet sich das objektive Regelungsgebot als eine umfassende behördliche Handlungsmaxime aus, die sich inhaltlich im Voraus nicht eingrenzen lässt und nach ihrer Konzeption gerade auch darauf angelegt ist, gegenständlich möglichst offen zu sein.

Im Rahmen der Differenzierung zwischen dem objektiven und dem subjektivrechtlichen Gehalt des Abwägungsgebots und damit der passgenauen Zuschneidung des ‚Rechts auf Abwä-

¹⁹⁰ BVerwG, 24.9.1998 - 4 CN 2/98, E 107, 215, 220; *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 100 f.; *Schechinger*, DVBl. 1991, 1182, 1185; *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 325 f., 27 f.; *ders.*, in: FS für Hoppe, 1071, 1085; *Gaentzsch*, in: FS für Schlichter, 517, 522; *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 544 ff.; *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanung, § 6 Rn. 51, 73 ff.; *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 257; *Sauthoff*, NVwZ 1995, 119, 125; *ders.*, BauR 2000, 195, 199; *Schütz*, VBIBW. 1997, 428 ff.; *Stüer*, NWVBl. 1998, 169, 171; a. A. *Bartlsperger*, Abwägungsgebot, 79, 88.

¹⁹¹ § 2 C.) II.) 1).

¹⁹² *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 27 (Hervorhebung i. O.), S. 325 f.

¹⁹³ BVerwG, 9.11.1979 - 4 N 1/78, 4 N 2 - 4/79, E 59, 87, 102.

gung', bedarf es zunächst einer „Grenzziehung nach unten“, um von bloßen *Drittinteressen* abzugrenzen, welche am subjektiven *Rechtsschutz* grundsätzlich nicht partizipieren sollen. Dabei geht die fachplanungsrechtliche Rechtsprechung beachtlich großzügig vor und erfasst gerade auch reine Interessenspositionen, sofern der jeweilige Belang nur die Geringfügigkeitsschwelle überschreitet, mit keinem Makel behaftet ist und im Voraus für den Planungsträger erkennbar war¹⁹⁴. Im Hinblick auf die seitens der Lehre bisweilen geübte Kritik an der niedrigen Ansetzung dieser Klagehürde¹⁹⁵ ist allerdings zu beachten, dass die Vorgehensweise der Verwaltungsgerichtsbarkeit zumindest durchaus systemgerecht ist, da für die Rechtsschutzproblematik im Fachplanungsrecht maßgeblich an den Abwägungsvorgang angeknüpft wird¹⁹⁶ und es daher nicht inkonsequent ist, wenn alleine das Gebot zur Abwägung für die endgültige Definition der Drittrechtsstellung herangezogen wird. Das Abwägungsgebot fragt jedoch zunächst einzig nach der Einstellungsbedürftigkeit eines Belangs. Zudem ist es, wie bereits erwähnt, in seinem Anwendungsbereich denkbar weit gefasst, sodass es auch deshalb naheliegt, dass im Anschluss auch die aus diesem Gebot abgeleitete subjektive Rechtsposition im Ausgangspunkt ebenfalls weit verstanden wird.

Erforderlich ist des Weiteren eine personale Verknüpfung der sachlichen Positionen. Vor allem um Doppelzuordnungen der einzelnen Abwägungsbelange zu vermeiden und den potentiellen Klägerkreis einzugrenzen, weist die Rechtsprechung die Rechtspositionen einzelnen Rechtssubjekten spezifisch zu und gelangt so unter Hinweis auf die – vermeintliche – Grundstücksbezogenheit des Planfeststellungsrechts¹⁹⁷ zu der angesprochenen Aussonderung der obligatorisch Berechtigten aus dem Kreis der Drittkläger. Der Rechtsprechung ist hierbei zugestehen, dass es nach Maßgabe der für die Bestimmung klagefähiger Drittrechtspositionen vorherrschenden Schutznormtheorie grundsätzlich tatsächlich einer positiven Feststellung bedarf, dass der betroffene Kläger in personeller Hinsicht Träger des normativ geschützten Interesses ist und somit dem personellen Schutzzweck der Norm unterfällt¹⁹⁸. Aus dieser personalen Schutznormvoraussetzung wird auch etwa im Baunachbarrecht geschlossen, dass rein obligatorisch Berechtigte am baurechtlichen Drittschutz nicht partizipieren sollen¹⁹⁹. Eine Übertragung dieses Gedankens auf das Fachplanungsrecht ist dennoch nicht angezeigt. Anders als im Baunachbarrecht hat die Feststellung der personalen Verknüpfung der Rechtspositionen im Fachplanungsrecht zwingend vor der sachlichen Schutzbereichsbestimmung zu erfolgen, sodass sich eine derartige (nachlaufende) Eingrenzung auf die dinglich Berechtigten schon deshalb verbieten muss. So wird der weite sachliche Schutzbereich des ‚Rechts auf

¹⁹⁴ BVerwG, 10.12.1989 - 7 B 171/88, NVwZ-RR 1989, 619, 620.

¹⁹⁵ *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 257; *Wickel*, in: Fehling/Kastner, Verwaltungsrecht, § 74 VwVfG Rn. 243; *Schütz*, NVwZ 1999, 929, 932.

¹⁹⁶ Vgl. die Argumentation in BVerwG, 24. 9. 1998, 4 CN 2/98, E 107, 215, 221.

¹⁹⁷ BVerwG, 16.9.1993 - 4 C 9/91, NJW 1233, 1234; zust. *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 263.

¹⁹⁸ *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 46.

¹⁹⁹ BVerwG, 11.7.1989 - 4 B 33/89, E 82, 61, 74 f.

Abwägung', als Teilausschnitt des objektivrechtlichen Abwägungsgebots, gerade dadurch eröffnet, dass eine bestimmte Interessens- oder Rechtsposition eines Planungsbetroffenen im Rahmen der Abwägungsentscheidung Berücksichtigung finden musste. Voraussetzung hierfür ist neben der Überschreitung der Geringfügigkeitsschwelle also bereits die Zuordenbarkeit des Belangs zu einem konkreten Interessensträger, da ansonsten die subjektivrechtliche Abgrenzungslinie innerhalb des weiter gefassten objektiven Abwägungsgebots nicht überschritten würde. Damit ist die erforderliche personale Verknüpfung mit der betroffenen sachlichen Position aber bereits abschließend festgestellt; darüberhinausgehende Anforderungen an den persönlichen Schutzzweck sind nicht aufzustellen. Sowie sich das Bundesverwaltungsgericht im Rahmen der Abgrenzung von rechtserheblichen zu unbeachtlichen Drittinteressen maßgeblich an der Konzeption des Abwägungsgebots orientiert²⁰⁰, ist diese Vorgehensweise auch bei der Bestimmung des personalen Schutzbereichs des ‚Rechts auf Abwägung‘ angezeigt. Das Abwägungsgebot ist jedoch auch insoweit denkbar offen formuliert und stellt alleine auf die Abwägungsrelevanz der einzelnen Belange ab, ohne zugleich abschließende Vorgaben bezüglich deren richtiger Gewichtung zu determinieren. Gerade weil es an einem solchen inhaltlichen Maßstab fehlt, würde sich der Versuch einer näheren – über die aufgezeigte Abgrenzung von abwägungsbeachtlichen und sonstigen Belangen hinausgehende – Bestimmung der durch die Norm sachlich geschützten Rechtspositionen genauso systemwidrig darstellen, wie das Unterfangen, den Schutzbereich des ‚Rechts auf Abwägung‘ in persönlicher Hinsicht näher zu umreißen. Insoweit unterscheidet sich das Fachplanungsrecht etwa von dem öffentlichen Baunachbarrecht, dem sich derartige gesetzgeberische Schutzzweckerwägungen durch eine auslegende Gesamtschau des die Behörde leitenden Normprogramms durchaus entnehmen lassen.

Entgegen den Bekundungen der Rechtsprechung²⁰¹ handelt es sich bei den Interessen der obligatorisch Berechtigten überdies keinesfalls stets um vom Eigentümer abgeleitete und damit für ihn fremde Belange, weshalb auch der Verweis auf das Erfordernis der Vermeidung von Doppelzuordnungen als Argument für eine bodenbezogene Ausrichtung des Drittrechtsschutzes nicht trägt. Es trifft zwar zu, dass die Interessen der Eigentümer und Mieter bzw. Pächter zu weiten Teilen gleichlaufen, keinesfalls aber sind diese stets absolut deckungsgleich. So liegt das Interesse des obligatorisch berechtigten Grundstücksnutzers in der Erwartung, die Miet-/ bzw. Pachtsache dauerhaft in einem gebrauchsfähigen Zustand zu erhalten. Diese Interessensposition fußt zwar auf der vertraglichen Beziehung mit dem Eigentümer und kann daher tatsächlich nur von diesem abgeleitet entstehen. Nach Vertragsabschluss ist sie jedoch streng von dem Interesse des Eigentümers an einem möglichst unbeeinträchtigten Fortbestand seiner dinglichen Rechtsposition zu unterscheiden, was sich nicht nur darin äußert, dass das obligatorische Besitzrecht seinerseits von der gegen den Staat und damit einen Vertragsdritten

²⁰⁰ Vgl. bei Fn. 196.

²⁰¹ BVerwG, 16.9.1993 - 4 C 9/91, NJW 1994, 1233, 1234; 11.5.1989 - 4 C 1/88, E 82, 61, 75.

gerichteten Schutzwirkung des Art. 14 Abs. 1 GG umfasst wird²⁰² und in diesem Zeitpunkt gänzlich unabhängig vom Willen des Eigentümers besteht. Das Erfordernis zur Differenzierung zwischen den Eigentümer- und Nutzungsinteressen ergibt sich vielmehr auch daraus, dass diese Interessenspositionen im Einzelfall durchaus auseinander fallen können²⁰³. Dazu kann es etwa dann kommen, wenn der obligatorisch Berechtigte das Grundstück oder Gebäude einer besonderen Nutzungsart zuführt, durch die sich sein Interesse an einer möglichst ungestörten Tätigkeitsausübung im Vergleich zu dem (typischen) Integritätsinteresse des Eigentümers verschiebt. Vor allem, sofern der Eigentümer an einer solchen Nutzungsart kein originäres Interesse (mehr) hat, lässt es sich nur schwer rechtfertigen, dass der obligatorisch Berechtigte darauf verwiesen sein soll, auf den Eigentümer einzuwirken, damit dieser die Interessenspositionen des Nutzungsberechtigten der Behörde gegenüber artikuliert²⁰⁴. Dies gilt umso mehr, sofern der Eigentümer das Grundstück bzw. Gebäude mehreren verschiedenen Personen vertraglich überlassen hat und deren Interessen wiederum divergieren. Denkbar sind aber auch etwa solche Fallkonstellationen, in denen der Eigentümer als nicht schutzwürdig erachtet wird, beispielsweise weil er das betroffene Grundstück rechtsmissbräuchlich, alleine zur Erlangung einer Klageposition, als sog. Sperrgrundstück²⁰⁵ erworben hat. In solchen Fällen treten die Abwägungsbelange der obligatorisch Berechtigten eindeutig aus dem Schatten der Eigentümerinteressen, sodass es ebenfalls nicht überzeugen kann, dass der Nutzungsberechtigte Rechtsschutz gegenüber dem Planungsvorhaben nur über den Eigentümer erlangen können soll, da diesem in derartigen Konstellationen die Möglichkeit eines gerichtlichen Vorgehens gegen die Festsetzungsentscheidung von vornherein verwehrt wird.

Deutlich wird die Notwendigkeit zu einer losgelösten Betrachtung der Mieter-/Pächterbelange und der Eigentümerinteressen auch in Fallkonstellationen, in denen einem obligatorisch Berechtigten nur ein (kleiner) Ausschnitt des Eigentums zur Nutzung überlassen ist und ein fachplanungsrechtliches Vorhaben zwar mit negativen Einwirkungen auf diesen Eigentumsanteil verbunden ist, an örtlich anderer Stelle jedoch messbare Aufwertungen etwa des Verkehrswertes dieses anderen Grundstücks(teils) zu erwarten sind. Während sich in der Abwägung das Abwehrinteresse des Eigentümers hier möglicherweise aufgrund der mit der Planung zugleich einhergehenden positiven Auswirkungen überwinden lässt, mag dies hinsichtlich der Belange des Nutzungsberechtigten anders aussehen, sofern sich das Planungsvorhaben auf ihn alleine durch eine Immissionssteigerung, etwa in Form einer gesteigerten Wohn-

²⁰² BVerfG, 26.5.1993 - 1 BvR 208/93, E 89, 1; *Papier*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rn. 201. Die staatliche Schutzpflicht ist dabei nicht nur im Hinblick auf Störungen gerade durch den Eigentümer zu verstehen, sondern wird auch bei Dritteinwirkungen aktiviert; vgl. *Sauthoff*, BauR 2000, 195, 209.

²⁰³ So bereits *Thews*, NVwZ 1995, 224, 229; a. A. OVG Lüneburg, 17. 1. 1980 - I A 71/79, DÖV 1980, 524, 525; *Schmidt-Preuß*, NVwZ 1995, 27, 28.

²⁰⁴ Mit dieser Anleitung an den obligatorisch Berechtigten zur Wahrung seiner Rechte, etwa BVerfG, 11.7.1989 - 4 B 33/89, NJW 1989, 2766.

²⁰⁵ Einer nicht schutzwürdigen Eigentümerposition ist anzunehmen, wenn das Eigentum ausschließlich zu dem Zweck erworben wurde, die formalen Voraussetzung für eine andernfalls nicht mögliche Prozessführung zu erlangen; vgl. OVG Koblenz, 20.1.2010 - 8 C 10350/09, DVBl. 2010, 397.

ruhestörung, auswirken würde. Es ist mithin anzunehmen, dass die Planungsbehörde bei Negativeinwirkungen des Planungsvorhabens auf ein Nachbargrundstück, das der Eigentümer einem Dritten vertraglich zur Nutzung überlassen hat, sowohl die Belange des Eigentümers als auch die Interessen des Nutzungsberechtigten in die Abwägung einzustellen und gesondert zu berücksichtigen hat. Aus Sicht der Planungsbehörde ist diese Differenzierung freilich eher dogmatischer Natur und in aller Regel mit keinem Mehraufwand verbunden, da die Eigentümer- und Nutzungsinteressen grundsätzlich weitgehend übereinstimmen dürften. Relevant wird diese Unterscheidung aber aus der Sichtweise des obligatorisch Berechtigten. Vor dem Hintergrund jener gebotenen (gedanklichen) Unterscheidung kann es nämlich nicht überzeugen, dass dieser von der Einlegung eines Rechtsschutzgesuchs des Eigentümers abhängig sein soll.

Schließlich sei darauf verwiesen, dass auch die Rechtsprechung eingestehen muss, dass es offensichtlich nicht stets sachgerecht sein kann, den obligatorisch Berechtigten eine Klagebefugnis gegen einen Planfeststellungsbeschluss vollständig zu verwehren. In bestimmten Fallkonstellationen, in denen das obligatorische Recht „gleichsam ausgehöhlt oder entzogen“ würde, gesteht diese nämlich über Art. 14 Abs. 1 GG auch den bloßen Nutzungsberechtigten eine subjektivrechtliche Abwehrrechtsposition gegen einen festgestellten Planungsbeschluss zu²⁰⁶. Dem ist allerdings entgegenzuhalten, dass nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht angenommen werden kann, dass die Schutzwirkung des Eigentumsgrundrechts für den obligatorisch Berechtigten erst bei einer solchen Belastungsintensität aktiviert würde. Zudem hängt die Eröffnung der Klagebefugnis mit der Anerkennung des einfachgesetzlichen ‚Rechts auf Abwägung‘ als drittschützende Vorschrift nicht notwendig vom Vorliegen einer verfassungsrechtlichen Rechtsposition ab, sodass aus den dargelegten Umständen ein Klagerecht auch dann zuzugestehen ist, wenn Art. 14 GG im Einzelfall tatsächlich noch nicht greifen sollte.

2) Umfassende Rechtsgestaltung des Planfeststellungsbeschlusses als Widersacher der Repräsentationsrechtsprechung

Im Übrigen steht auch das Bestreben nach einer möglichst umfassenden Rechtsgestaltung durch den Planfeststellungsbeschluss der Repräsentationsrechtsprechung entgegen. Um dem Vorhabenträger einen möglichst werthaltigen Zulassungsbescheid zu verschaffen, sollen mittels der privatrechtsgestaltenden Duldungswirkung aus § 75 Abs. 2 S. 1 VwVfG privatrechtliche Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche, und damit auch die Besitzschutzansprüche der §§ 861 BGB ff., mit Eintritt der Bestandskraft des Planfeststellungsbeschlusses ausgeschlossen werden²⁰⁷. Sofern dem obligatorisch berechtigten Drittbetroffenen die Klagebefug-

²⁰⁶ BVerwG, 4.3.1983 - 4 C 74/80, NVwZ 1983, 672, 673; *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 263.

²⁰⁷ *Bonk/Neumann*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, § 75 Rn. 62.

nis gegen den Planfeststellungsbeschluss aber unter Hinweis auf die vermeintliche Grundstücksbezogenheit des Planfeststellungsrechts versagt und er darauf verwiesen wird, den Eigentümer zu rechtlichen Schritten gegen die Planung zu veranlassen²⁰⁸, erscheint es speziell vor dem Hintergrund der kurzen Präklusionsfristen als rechtsstaatlich äußerst bedenklich, wenn diesem ein dem Zulassungsbescheid nachfolgender Besitzschutzanspruch wegen der privatrechtsgestaltenden Duldungswirkung des Planfeststellungsbeschlusses verwehrt werden sollte²⁰⁹. Damit aber würde der Planfeststellungsbeschluss in seiner Werthaltigkeit für den Vorhabenträger deutlich gemindert.

3) Ungereimtheiten wegen unterschiedlicher Begriffsauffassung im Fach- und Bauplanungsrecht

Dem Repräsentationsgedanken ist schließlich deshalb entgegenzutreten, da den obligatorisch berechtigten Drittbetroffenen über das ‚Recht auf Abwägung‘ mittlerweile auch im Rahmen von Normkontrollverfahren gegen Bebauungspläne die erforderliche Antragsbefugnis ausdrücklich zugestanden wird und der klagende Nutzungsberechtigte dabei insbesondere nicht dartun braucht, dass sein Gebrauchsrecht in seiner Substanz beeinträchtigt würde. Es genügt vielmehr, wenn der Mieter durch die Festsetzungen des Bebauungsplans in eigenen schutzwürdigen Interessen berührt wird²¹⁰. Eine derartige Ungleichbehandlung dieser beiden verwandten Problemfelder kann jedoch nicht überzeugen und lässt sich kaum legitimieren. Die anzuprangernden Wertungswidersprüche ergeben sich dabei zum einen daraus, dass sich die für das Normenkontrollverfahren in § 47 Abs. 2 S. 1 VwGO normierte Antragsbefugnis eindeutig an die Anfechtungsklagebefugnis des § 42 Abs. 2 VwGO anlehnt und nahezu identische Sachurteilsvoraussetzungen wie diese statuiert. Zum anderen teilt das bauplanungsrechtliche ‚Recht auf Abwägung‘, das für das Baurecht aus dem fachspezifisch normierten Abwägungsgebot des § 1 Abs. 7 BauGB abgeleitet wird, nicht nur die begriffliche Umschreibung mit dem fachplanungsrechtlichen Pendant, sondern wurde auch unter ausdrücklicher Anlehnung an jene zentrale Rechtsposition des Planfeststellungsrechts entwickelt²¹¹. Insofern lässt es sich kaum erschließen, dass das ‚Recht auf Abwägung‘ im Hinblick auf die obligatorisch Berechtigten in den beiden Rechtsgebieten derart konträr interpretiert wird. Besonders offen-

²⁰⁸ BVerwG, 11.7.1989 - 4 B 33/89, NJW 1989, 2766.

²⁰⁹ So auch *Sauthoff*, BauR 2000, 195, 210 f. unter Betonung der praktischen Schwierigkeiten, die aufgrund der Präklusionswirkung für den Mieter bestehen, sofern er auf den Eigentümer einzuwirken versucht, insbes. sofern dieser nicht kooperieren sollte, da es „schwer vorstellbar“ sei, dies i. R. e. Verfahrens auf Erlass einer einstweiligen Verfügung durch ein ordentliches Gericht klären zu lassen. Zur Unwirksamkeit von Präklusionsvorschriften im Anwendungsbereich der UVP-RL vgl. EuGH, 15.10.2015 – C 137/14 (*Kommission/Deutschland*), NJW 2015, 3495.

²¹⁰ BVerwG, 21.10.1999 - 4 CN/198, E 110, 36; 25.1.2002 - 4 BN 2/02, BauR 2002, 1199; OVG Münster, 11.9.2008 - 7 D 64/07.NE, 7 D 64/07, DVP 2009, 475; OVG Lüneburg, 25.10.2010 - 1 KN 343/07, BauR 2011, 646, 648.

²¹¹ Vgl. nur die ausdrückliche Bezugnahme auf das Fachplanungsrecht in dem baurechtlichen Urteil BVerwG, 24.9.1998 - 4 CN 2/98, NJW 1999, 592, 593. Dazu, dass das (objektivrechtliche) Abwägungsgebot im Fachplanungsrecht seinerseits wiederum ein Import aus dem Bauplanungsrecht darstellt, vgl. oben § 2 C.) II.) 1).

kundig tritt der Wertungswiderspruch in Fällen planfeststellungseretzender Bebauungspläne zutage. So lassen sich etwa bestimmte Straßenvorhaben teilweise alternativ mittels eines Planfeststellungsbeschlusses oder eines Bebauungsplans festsetzen²¹². Ob sich ein obligatorisch berechtigter Planungsnachbar gegen eine solche Planungsentscheidung unmittelbar zur Wehr setzen kann, hängt auf Grundlage der Repräsentationsrechtsprechung entscheidend davon ab, für welche Zulassungsform sich die Behörde im Einzelfall – mehr oder weniger zufällig – entschieden hat. Die Ungleichbehandlung wiegt dabei umso schwerer, als das Normenkontrollverfahren, anders als die Anfechtungsklage, auf der Begründetheitsebene keine subjektive Rechtsverletzung verlangt, sodass das ‚Recht auf Abwägung‘ im Bauplanungsrecht selbst dem bloßen Nutzungsberechtigten eine umfängliche Abwägungskontrolle ermöglicht.

Gegen eine Ausweitung des planfeststellungsrechtlichen ‚Rechts auf Abwägung‘ auf obligatorisch Berechtigte lässt sich auch nicht die bisweilen geäußerte Befürchtung anbringen, dass sich dadurch die Drittklägersituationen in den Rechtsgebieten des Fachplanungs- und des Baunachbarrechts in problematischer Weise auseinander entwickeln würden, da die Repräsentationsrechtsprechung in baunachbarrechtlichen Rechtsstreitigkeiten nach wie vor Anwendung fände²¹³. Denn trotz der zweifellos vorhandenen Parallelen zwischen der Erteilung einer Baugenehmigung und der Festsetzung eines fachplanungsrechtlichen Planungsprojekts, die sich daraus ergeben, dass es in beiden Fällen um die endgültige Zulassung von Einzelvorhaben geht, werden alleine im Fachplanungsrecht die gegenläufigen Interessenspositionen sämtlicher Entscheidungsbetroffener im Wesentlichen erstmals im Rahmen des Zulassungsverfahrens in einen Ausgleich zu bringen versucht, sodass die Drittbetroffenen hier schutzwürdiger erscheinen als bei Genehmigungsentscheidungen des Baurechts, die zweistufig ausgestaltet sind und bei denen auch bereits die Gesetzesebene eine größere normative Regelungsdichte aufweist. Diese Unterschiede in den Rechtsmaterien führen notwendigerweise zu gewissen Abweichungen in der Konstruktion des Drittrechtsschutzes und legitimieren eine differenzierende Handhabung der einschlägigen Rechtsbehelfe. Vor allem da dem Erlass einer Baugenehmigung die Aufstellung des Bebauungsplans durch die Gemeinde vorausgeht und der obligatorisch Berechtigte eine Missachtung seiner Interessen eben bereits auf dieser Stufe gerichtlich geltend machen kann, würde die Erweiterung des planfeststellungsrechtlichen ‚Rechts auf Abwägung‘ auf obligatorische Nutzungsberechtigte im Übrigen nicht zu einem weiteren Auseinanderklaffen der Drittrechtsschutzmöglichkeiten im Bau- und Fachplanungsrecht führen, sondern im Gegenteil die Rechtsstellungen der Bürger in den verschiedenen Rechtsgebieten insgesamt sogar stärker aneinander annähern.

²¹² Etwa § 17b II FStrG; vgl. bereits oben bei Fn. 179.

²¹³ So aber *Schütz*, NVwZ 1999, 929, 932, unter Hinweis darauf, dass mit einer Einbindung der obligatorisch Berechtigten in die Drittklagemöglichkeit im Fachplanungsrecht die „jahrelang gepflegte Parallelbildung von Baunachbarklage und planfeststellungsrechtlicher Drittklage nachträglich in ein schiefes Licht gerückt“ würde.

III.)Fazit: Objektbezogene Rechtsprechung aufzugeben

Damit ist festzuhalten, dass die bodenbezogene Rechtsprechung zwar durchaus dazu taugt, den Drittklägerkreis ein- und abzugrenzen, sodass diese der praktischen Handhabung von Drittklagen durchaus dienlich sein mag. Allerdings stehen der Repräsentationsrechtsprechung zugleich erhebliche Vorbehalte gegenüber, die sich auf Grundlage des eingeschlagenen Drittschutzkonzepts nicht ausräumen lassen. So lässt sich nicht erklären, warum in einer umfassenden Abwägung die Interessen der obligatorischen Nutzungsberechtigten von vornherein nur als von dem dinglich Berechtigten abgeleitete Interessenspositionen verstanden und hinter diesen zurückgestellt werden. Im Gegenteil zielt das fachplanungsrechtliche Entscheidungsprogramm doch gerade auf eine ergebnisoffene Entscheidung unter Einbeziehung und unvoreingenommener Bewertung möglichst aller betroffenen Interessenspositionen ab. Daher sollte die Anknüpfung des ‚Rechts auf Abwägung‘ an die dinglichen Rechtsträger aufgegeben und auch die bloßen Nutzungsberechtigten in den Kreis der klagebefugten Drittbetroffenen einbezogen werden²¹⁴. Dies gilt umso mehr, als die Rechtsprechung im Immissionsschutzrecht bereits brauchbare Kriterien entwickelt hat, um Interessenten- und Popularkläger im Rahmen der Klagebefugnis auszuschließen, ohne dabei auf die dingliche Bodenzuordnung abzustellen. Insofern bleibt zu hoffen, dass die vereinzelte Zuerkennung der Klagebefugnis auch für obligatorisch Nutzungsberechtigte in der jüngeren Vergangenheit²¹⁵ den Beginn einer grundsätzlichen Rechtsprechungswende markieren²¹⁶ und die Rechtsprechung sich im Fachplanungsrecht von dem Repräsentationsgedanken endgültig und umfassend lossagen wird.

E.) Grundrechtsbedeutsamkeit von Planungsentscheidungen

I.) Die Bedeutung von Planfeststellungsbeschlüssen für die Grundrechte

Die bereits getätigten Überlegungen zur planerischen Gestaltungsfreiheit und zu dem aus den Bestrebungen nach Verwaltungseffizienz und Rechtssicherheit folgenden Planerhaltungsgrundsatz dürfen jedoch nicht darüber hinwegtäuschen, dass die Planungsnachbarn gerade aufgrund der weitreichenden Ausgleichsfunktion und umfassenden Gestaltungsmacht von Planfeststellungsbeschlüssen nicht nur in ideeller Hinsicht berührt, sondern auch in konkreten, rechtlich geschützten Belangen beeinträchtigt werden können. Hierbei kann es sich einerseits um einfachrechtliche Rechtspositionen handeln. Häufig werden aber auch grundrechtlich geschützte Freiheitsbereiche betroffen. Die Intensität der Belastung kann dabei im Einzelfall stark variieren und selbst im Zusammenhang mit einer einzelnen Planungsentscheidung von

²¹⁴ Mit diesem Urteil auch *Sauthoff*, BauR 2000, 195, 210, der diese Rechtsprechung als „nicht mehr haltbar“ einstuft.

²¹⁵ Vgl. BVerwG, 21.6.2006 - 9 A 28/05, E 126, 166, wonach die Klagebefugnis auch einem drittbeeinträchtigten Pächter ohne nähere Begründung zugestanden wurde. Die Repräsentationsrechtsprechung wurde in dem Urteil jedoch nicht explizit infrage gestellt.

²¹⁶ Kritisch offensichtlich *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 552; noch zurückhaltend auch *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanung, § 6 Rn. 45.

einer bloßen minimalen Beeinträchtigung bis hin zu einer elementaren Grundrechtsverkürzung reichen. Da jedoch auch der Verfassungsrang einer solchen subjektiven Rechtsposition zu keinem unüberwindbaren Abwehrrecht gegenüber der Verwaltungsentscheidung führt²¹⁷, ist damit noch nichts über die Legitimierbarkeit einer solchen Beeinträchtigung gesagt.

Damit ist man bei der Frage der Rechtfertigungsmöglichkeit derartiger Grundrechtseingriffe angelangt, bei der man sich zwangsläufig mit der Elfes-Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts²¹⁸ auseinandersetzen hat, nach der ein Eingriff in ein Grundrecht nur dann gerechtfertigt sein kann, wenn dieser auf einem formell und materiell umfassend rechtmäßigen Rechtsakt beruht. Die Frage, welche Konsequenzen aus dieser Rechtsprechung für verwaltungsgerichtliche Streitigkeiten im Einzelnen abzuleiten sind, bereitet allerdings nach wie vor erhebliche Schwierigkeiten, insbesondere was den Drittrechtsschutz gegenüber hoheitlichen Entscheidungen anbelangt. Folglich wird etwa vertreten, dass dieser Rechtsprechung in Drittrichtung überhaupt keine Bedeutung zukäme²¹⁹. Andererseits ist gerade bei intensiven Drittbelastungen eine Zurechenbarkeit der Belastung an die öffentliche Hand kaum zu leugnen und auf Grundlage des modernen Eingriffsbegriffs eine Gleichstellung mit einer unmittelbaren Grundrechtsbeeinträchtigung in vielen Fällen durchaus naheliegend²²⁰. Insbesondere bei einem Planfeststellungsbeschluss mit seinen umfassenden Regelungswirkungen bereitet die Umsetzung dieser Rechtsprechung besondere Schwierigkeiten, könnte sie doch verlangen, dass einem jeden grundrechtsbetroffenen Planungsnachbarn ein vollumfängliches Prüfungsrecht der Festsetzungsentscheidung zustehen müsse. Dies erscheint deshalb zweifelhaft, da der Planfeststellungsbeschluss, der auch als Sammelverfügung mit einer Vielzahl bestimmter Adressaten angesehen wird²²¹, regelmäßig auch eine Fülle von Aspekten regelt, die mit der Rechtsstellung des grundrechtsbetroffenen Dritten auf den ersten Blick unmittelbar nichts zu tun haben. Andererseits ist gerade dies eine Wirkung, die – wie auch die in § 75 Abs. 1 S. 1 VwVfG normierte Konzentrationswirkung als Mittel für einen möglichst umfassenden Zulassungsbescheid zeigt – explizit gewollt ist und an der sich Planungsbehörde und Vorhabenträger daher gerade gegenüber Drittrechtsbetroffenen festhalten lassen müssen.

Jedenfalls aber darf die Verfassungsinterpretation nicht dazu führen, dass unter dem Deckmantel eines weiten Grundrechtsschutzes der Popularklage Tür und Tor geöffnet wird, geht

²¹⁷ Anders ist dies bei einer Verletzung der durch Art. 1 GG geschützten Menschenwürde, der im Rahmen von Planfeststellungsbeschlüssen allerdings keine Bedeutung zukommt.

²¹⁸ BVerfG, 16.1.1957 - 1 BvR 253/56, E 6, 32, 41; ablehnend: *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 70.

²¹⁹ *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 210; wohl auch *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanung, § 6 Rn. 47 unter Verweis auf BVerwG, 15. 1. 2008 - 9 B 7/07, NVwZ 2008, 675, 678.

²²⁰ Demzufolge für eine Übertragung der Elfes-Rechtsprechung in Drittrichtung: *Kopp/Schenke*, VwGO, § 42 Rn. 124; *Hillgruber*, HStR IX, § 200 Rn. 92; *Jarass*, NJW 1983, 2844, 2847; *Ruthig*, BayVBl. 1997, 289, 296; *Scherzberg*, DVBl. 1989, 1128, 1129 f.; *Bartlsperger*, DVBl. 1970, 30, 31; *Zuleeg*, DVBl. 1976, 509, 514; *Schenke*, Verwaltungsprozessrecht, Rn. 517; *Hofmann*, ZUR 2007, 470, 473; *Hufen*, Fehler im Verwaltungsv erfahren, Rn. 548, 558.

²²¹ *Laubinger*, in: Ule/Laubinger, VwVfG, § 41 Rn. 41.

doch das Grundgesetz in Art. 19 Abs. 4 selbst davon aus, dass der Rechtsschutz primär der Abwehr subjektiver Belastungen dienen soll und ist doch immer auch zu bedenken, dass in staatlichen Gewährungssituationen die Ausweitung der Rechtsstellung eines Betroffenen notgedrungen zulasten eines kehrseitig betroffenen Dritten erfolgen muss²²².

Ferner würde es zu kurz greifen, sofern man alleine die von einer Planungsentscheidung ausgehende grundrechtsverkürzende Wirkungsweise in den Blick nähme. Schließlich kommt der Fachplanung auch die bedeutsame Aufgabe der Grundrechtskonkretisierung, der Grundrechtsausgestaltung und somit letztlich der Grundrechtsverwirklichung zu. Hoheitliche Planungen dürfen, wie auch die normative Festsetzung von Zulassungsvoraussetzungen für bestimmte Freiheitsbestrebungen, nicht einseitig als grundrechtliche Widersacher verstanden werden, sondern sind immer auch als Medium zur Realisierung grundrechtlich verbürgter Freiheitspositionen anzusehen. Demzufolge muss zum einen in horizontaler Richtung bedacht werden, dass einer Argumentation mit dem beschränkenden Effekt des Planungsbeschlusses vielfach die grundrechtsverwirklichende Wirkungsweise für Dritte entgegengehalten werden kann. Zum anderen muss auch bei einer isolierten Betrachtung eines bestimmten Grundrechtsbetroffenen berücksichtigt werden, dass Planungsentscheidungen gerade auch die Aufgabe zuteil wird, die durch Grundrechte abstrakt verliehene Rechtsmacht in konkrete subjektive Rechtsstellungen zu transformieren und dadurch die nur grob vorgezeichneten Grundrechtspositionen näher zu konturieren.

II.) Die Grundrechte in der planungsrechtlichen Rechtsprechung

Begutachtet man die fachplanungsrechtliche Rechtsprechung, so zeigt sich, dass sich die Verwaltungsprozesse tatsächlich keinesfalls alleine auf einfachgesetzlicher Gesetzebene abspielen, vielmehr immer wieder auch auf die Grundrechte zurückgegriffen wird²²³. Die Grundrechte spielen somit im Fachplanungsrecht insgesamt eine wesentlich wichtigere Rolle als in vielen anderen Rechtsgebieten, wie etwa dem Baunachbarrecht, wo es ebenfalls um nachbarschaftliche Konflikte mit einem starken Bodenbezug geht, unmittelbare Grundrechtsrückgriffe in verwaltungsgerichtlichen Auseinandersetzungen mittlerweile allerdings nahezu vollständig ausgeschlossen sein sollen²²⁴. In den weitaus meisten Fällen ist es im Fachplanungsrecht dabei das in Art. 14 GG kodifizierte Eigentumsgrundrecht, das von den Verwaltungsgerichten herangezogen wird²²⁵. Dies verwundert zunächst nicht sonderlich, geht es bei der Fachplanung doch primär um die zukünftige Nutzung von Grund und Boden und kommt

²²² Diese Gefahr erkennen selbst die Befürworter einer auch drittgerichteten Elfes-Rechtsprechung und versuchen daher die Popularklage durch verschiedene Restriktionen einzudämmen, vgl. etwa *Kopp/Schenke*, VwGO, § 42 Rn. 119; a. A. aber *Zuleeg*, DVBl. 1976, 509, 516, der sich für einen umfassenden Grundrechtsrückgriff und eine Ausweitung des Rechtsschutzes ausspricht.

²²³ Etwa BVerwG, 22.3.1985 - 4 C 63/80, E 71, 150, 155; 23.1.1981 - 4 C 4/78, E 61, 295, 303.

²²⁴ Etwa BVerwG, 23.8.1996 - 4 C 13/94, E 101, 364, 373.

²²⁵ BVerwG, 22.3.1985 - 4 C 63/80, E 71, 150, 155; 23.1.1981 - 4 C 4/78, E 61, 295, 303.

es über die spezialgesetzlichen Regelungen der enteignenden Vorwirkung²²⁶ im Rahmen des Zulassungsverfahrens häufig sogar zu einer abschließenden Entscheidung über eine Umverteilung der privatrechtlichen Bodenzuordnung.

III.) Ungereimtheiten bei der Behandlung von Grundrechtsbetroffenen

1) Die Konzentration auf das Eigentumsgrundrecht

Andererseits können von planfeststellungsbedürftigen Vorhaben unterschiedlichste Rechtswirkungen ausgehen, sodass auch Eingriffe in weitere Grundrechte denkbar erscheinen. Dies ergibt sich bereits daraus, dass die Gestaltungswirkung eines Planungsbeschlusses gemäß § 75 Abs. 1 S. 2 VwVfG gerade nicht auf das Eigentum begrenzt ist, sondern sich auf alle öffentlichrechtlichen Rechtsbeziehungen zwischen dem Planungsträger und den durch den Plan Betroffenen erstreckt und daher etwa auch Einwirkungen auf die höchstpersönlichen Rechtsgüter des Art. 2 Abs. 2 GG umfassen kann²²⁷. Darüber hinaus scheinen auch Beschränkungen sonstiger grundrechtlich verbürgter Freiheitspositionen nicht undenkbar.

Vor diesem Hintergrund stellt sich die Frage, wie die Konzentration auf das Eigentumsgrundrecht aus Art. 14 GG einzuordnen ist. Die Rechtsprechung hat in der Vergangenheit bisweilen den Eindruck erweckt, dass in einem planfeststellungsrechtlichen Verwaltungsprozess andere Grundrechte als Art. 14 GG von vornherein nicht entscheidungsrelevant werden könnten, weil mit der Gewährleistung einer eigentumskonformen Planungsgestaltung auch die sonstigen Grundrechtspositionen automatisch und ausreichend mitgeschützt würden²²⁸. In der fachplanungsrechtlichen Literatur wird in ähnliche Richtung teilweise die „überragende Stellung des Eigentumsgrundrechts“ in der Rechtsordnung betont²²⁹ und auf die vom Grundgesetz als herausgehoben anerkannte Stellung des privaten Grundeigentümers verwiesen²³⁰. Die besondere Bedeutung des Eigentumsgrundrechts in den Verwaltungsprozessen könnte sich demnach auch als Spiegelbild der verfassungsrechtlichen Grundentscheidung zugunsten des Art. 14 GG darstellen.

Die Einschätzung des Bundesverwaltungsgerichts, dass mit der Feststellung der Eigentumskonformität eines Planfeststellungsbeschlusses zugleich auch die Vereinbarkeit mit sonstigen Grundrechtspositionen sichergestellt sei, dürfte zwar in vielen Konstellationen tatsächlich zutreffend sein. Unter bestimmten Umständen sind jedoch sehr wohl auch Eingriffe in sonstige Grundrechte denkbar, die sich nicht vollständig durch das Eigentumsgrundrecht abbilden

²²⁶ Etwa §§ 19 II FStrG, 22 II AEG, 28 II LuftVG, 44 II WaStrG, 30 S. 2 PBefG für bundesrechtliche Planfeststellungen. Eine enteignungsrechtliche Vorwirkung kommt dagegen bspw. nicht der Planfeststellung für die Verwirklichung von atomaren Endlagerstätten des Bundes zu, § 9b AtG. Allerdings kommt für die Errichtung und den Betrieb einer solchen Anlage unter Tage die bergrechtliche Grundabtretung als spezielle Form der Enteignung in Betracht (§§ 77 ff. BbergG), dazu *Gaentzsch*, in: FS für Schlichter, 517, 530.

²²⁷ *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanung, § 5 Rn. 14.

²²⁸ BVerwG, 14.12.1979 - IV C 10/77, E 59, 253, 262.

²²⁹ *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 197.

²³⁰ *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 202.

lassen. So vermittelt etwa Art. 140 GG i. V. m. Art. 138 Abs. 2 WRV einen Schutz des Vermögens der Religionsgesellschaften und dessen widmungsgemäßer Funktion bei der Erfüllung der diesen Vereinigungen zukommenden Aufgaben, der mit dem Schutzbereich des Art. 14 Abs. 1 GG nicht vollständig deckungsgleich ist, sodass diese beiden Grundrechte in einem planfeststellungsrechtlichen Verfahren durchaus eigenständige Bedeutung erlangen können²³¹. Vergleichbares hat auch für weitere Grundrechte zu gelten. Selbst vor Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG hat dieses Urteil nicht halt zu machen, da die relativ hoch angesiedelte „verfassungsrechtliche Zumutbarkeitsschwelle“²³², die die Rechtsprechung in diesem Zusammenhang regelmäßig heranzieht und die als Ursache dafür anzusehen ist, dass dieses Grundrecht in fachplanungsrechtlichen Verwaltungsprozessen bisher neben Art. 14 GG keine größere praktische Relevanz erlangt hat, alleine die von Verfassungs wegen unter keinem Gesichtspunkt übersteigbare Grenze markiert, ungeachtet des Umstands, dass auch geringere Lärmbelastungen den Schutzbereich des Grundrechts auf körperliche Unversehrtheit eröffnen können²³³. Überdies hat auch das Bundesverwaltungsgericht verschiedentlich anklingen lassen, dass neben dem Eigentumsgrundrecht auch andere Grundrechte, wie insbesondere eben Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG, in Planfeststellungsverfahren eigenständige Bedeutung erlangen können²³⁴.

Zu einem gegensätzlichen Befund lässt sich auch nicht über die Mutmaßungen der Literatur gelangen, wonach Art. 14 GG im Grundrechtskatalog eine besonders hervorgehobene Stellung zukommen soll²³⁵. Ein solches Rangverhältnis innerhalb des Grundrechtskatalogs zugunsten des Eigentumsgrundrechts lässt sich dem Grundgesetz gerade nicht entnehmen²³⁶. Insofern ist auch auf die zutreffende Bekundung des Bundesverwaltungsgerichts zu verweisen, dass sich die Annahme verbiete, dass das höherwertige und stärker umgebungsabhängige Schutzgut Gesundheit einen geringeren Schutz genieße als das Eigentum²³⁷. Selbst wenn man dem Verständnis von der Gleichrangigkeit aller auf Verfassungsebene angesiedelten Grundrechts- und Verfassungsgüter²³⁸ nicht zustimmen möchte, dem Grundrechtskatalog vielmehr gewisse Ungleichwertigkeiten entnehmen zu können meint²³⁹, so ließe sich damit jedenfalls kein „Anwendungsvorrang“ eines bestimmten, höherrangigen Grundrechts auf Schutzbe-

²³¹ So zutreffend OVG Saarlouis, 6.8.2002 - 2 U 3/02, NVwZ 2003, 1004, 1008 unter Verweis auf BVerwG, 15.11.1990 - 7 C 9/89, E 87, 115.

²³² BVerfG, 15.10.2009 - 1 BvR 3474/08, NVwZ 2009, 1489, 1492; BVerwG, 16.3.2006 - 4 A 1075/04, E 125, 116.

²³³ So auch Paetow, NVwZ 2010, 1884, 1888.

²³⁴ Etwa BVerwG, 29.7.1977 - IV C 51/75, E 54, 211, 222; 26.7.1990 - 4 B 235/89, NVwZ 1991, 566 f.

²³⁵ Vgl. oben Fn. 229 f.; in diese Richtung auch Leisner, HStR VIII, § 173 Rn. 127.

²³⁶ W. Roth, Faktische Eingriffe, S. 458 f.; Pecher, Verfassungsimmanente Schranken, S. 24; Bethge, HStR VII, § 158 Rn. 3, 45. Selbst wenn man demgegenüber innerhalb des Katalogs der Freiheitsgrundrechte ein Bedeutungsgefälle ausmachen möchte, wäre dem Eigentumsgrundrecht keineswegs zwingend eine hervorgehobene Stellung beizumessen: so misst etwa Calliess, HGR II, § 44 Rn. 25 der Eigentumsgarantie des Art. 14 I GG explizit einen vergleichsweise geringen Rang bei.

²³⁷ BVerwG, 21.5.1976 - IV C 80/74, E 51, 15, 28.

²³⁸ W. Roth, Faktische Eingriffe, S. 458 f.; Pecher, Verfassungsimmanente Schranken, S. 24 f., 94.

²³⁹ Blaesing, Grundrechtskollisionen, S. 143 ff.

reichsebene begründen, sondern allenfalls eine Vorreiterrolle auf der Rechtfertigungsebene erklären²⁴⁰.

2) Die Problematik der Einbettung der intensivbetroffenen Planungsnachbarn in die Grundrechtsdogmatik des Art. 14 GG

Ferner drängt sich die Frage auf, ob es tatsächlich gerechtfertigt ist, dem Drittkläger, wie von der ganz überwiegenden Auffassung gefordert, einen umfassenden Überprüfungsanspruch der Planungsentscheidung zu gewähren, sofern sich die Auswirkungen des Planfeststellungsbeschlusses für diesen als „schwer und unerträglich“ darstellen²⁴¹. Auch insoweit wird sich überwiegend auf das Eigentumsgrundrecht konzentriert und das umfangreiche Prüfungsrecht in diesen Situationen zumeist mit den Besonderheiten des Art. 14 GG zu erklären versucht.

a.) Verhältnis der Enteignung zur Eigentumsinhaltsbestimmung: Strikte Trennung der verschiedenen Garantieebenen des Art. 14 GG erforderlich

Insofern soll sich auch im Folgenden primär mit dem Eigentumsgrundrecht befassen und dessen Dogmatik näher erörtert werden. Hierfür gilt es zunächst aufzuzeigen, wodurch sich eine Enteignung charakterisiert und wie sich diese von sonstigen Eingriffen in Art. 14 GG²⁴² unterscheidet. Bis zur *Nassauskiesungs*-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 15.7.1981²⁴³ wurde die Dogmatik des Art. 14 GG vorrangig durch die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs geprägt, die sich ihrerseits auf die Rechtsprechung des Reichsgerichts zurückführen lässt²⁴⁴. Das Reichsgericht hatte den („klassischen“) Enteignungsbegriff zunächst „eng“ gefasst und nur den Entzug von Grundeigentum durch hoheitlichen Rechtsakt zur Güterbeschaffung für Zwecke des Infrastrukturausbaus als Enteignung aufgefasst, bevor es schließlich – vornehmlich aufgrund von Rechtsschutzdefiziten in der Weimarer Reichsver-

²⁴⁰ Allerdings ist wohl selbst dieser Handhabe kritisch gegenüberzutreten, da sich eine Konkordanzherstellung nur fallbezogen erreichen lässt, vgl. *W. Roth*, Faktische Eingriffe, S. 459.

²⁴¹ *Schechinger*, DVBl. 1991, 1182, 1185; *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 533; *Sauthoff*, BauR 2000, 195, 218; *Gaentzsch*, in: FS für Schlichter, S. 517, 527; *Wahl*, NVwZ 1990, 923, 925; *Bender*, DVBl. 1984, 301, 317; *Stüer*, NWVBl. 1998, 169, 171.

²⁴² Es soll sich hier auf die Eingriffsformen der Inhalts- und Schrankenbestimmung sowie der Enteignung begrenzt werden. Daneben wird diskutiert, ob eine „dritte Art von Eingriffen“ in Art. 14 GG besteht, sofern es sich um ungezielte oder ungewollte Rechtsbeeinträchtigungen handelt, vgl. *Wendt*, in: Sachs, GG, Art. 14 Rn. 121 f.; abl. *Maurer*, DVBl. 1991, 781, 785 f. Da sich die abwägungsbeachtlichen Drittauswirkungen einer Planungsentscheidung als „typische Nebenfolgen“ des Planungsvorhabens darstellen, kommt dieser Problematik vorliegend jedoch keine Relevanz zu, da es sich in diesen Fällen von vornherein nicht um solche sonstigen Beeinträchtigung handeln kann. Daneben werden teilweise aber gerade auch die Festsetzungen in Planfeststellungsbeschlüssen, die die Nutzung von Grundeigentum (lediglich) behindern oder beschränken, als „sonstige Eigentumsbeeinträchtigungen“ angesehen, weil die Inhaltsbestimmungen nach der Definition des BVerfG auf abstrakt-generelle Regelungen beschränkt seien und in diesem Fall auch eine Ausweitung auf die gesetzesvollziehenden Einzelfallregelungen nicht in Betracht käme, so *Jarass*, NJW 2000, 2841. Dem wird jedoch ganz überwiegend entgegengetreten; vgl. nur BVerfG, 29.7.1999 - 1 BvR 1606/08, NVwZ 2009, 1494, 1497; *Papier*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rn. 461. Eine genauere Einordnung kann allerdings dahinstehen, da Maßstab der hoheitlichen Planungsmaßnahme jedenfalls Art. 14 I u. II GG ist, da auch die „sonstigen Eigentumsbeschränkungen“ jedenfalls wie Inhaltsbestimmungen zu behandeln seien, vgl. *Jarass*, a.a.O.

²⁴³ BVerfG, 15.7.1981 - 1 BvL 77/78, E 58, 300.

²⁴⁴ Grundlegend BGH, 10.6.1952 - GSZ 2/52, Z 6, 270.

fassung auf der Primärrechtsschutzebene – umgeschwenkt ist und den „formalen“ bzw. „engen“ Enteignungsbegriff zugunsten eines „weiten“ Begriffsverständnisses aufgegeben hat. In der Folge hat es eine Enteignung in Abgrenzung zur Inhalts- und Schrankenbestimmung (ehemals auch „Sozialbindung“)²⁴⁵ immer schon dann angenommen, wenn durch einen einheitlichen Eingriff, der sich nicht durch Art. 14 Abs. 1 S. 2, Abs. 2 GG legitimieren ließ, auf eine als Eigentum geschützte Rechtsposition nachteilig eingewirkt wurde²⁴⁶. Dadurch wurde der Anwendungsbereich des Art. 14 Abs. 3 S. 2 GG erweitert und durch die umfassenderen Entschädigungszahlungen die Rechtsschutzdefizite auf der Primärrechtsschutzebene zumindest wirtschaftlich kompensiert. Diese Rechtsprechung, nach welcher die Eingriffsformen der Inhaltsbestimmung und der Enteignung zwei Bereiche auf einer einheitlichen fortlaufenden Skala von Eigentumsbeschränkungen kennzeichneten²⁴⁷, führte der Bundesgerichtshof auch nach 1949 fort und reicherte sie zusammen mit dem Bundesverwaltungsgericht weiter mit (materiellen) Abgrenzungskriterien an, indem sie für die Abgrenzung zwischen der Eigentumsinhaltsbestimmung und der Enteignung maßgeblich darauf abstellten, ob dem Betroffenen ein „Sonderopfer“ auferlegt wurde (BGH) oder ob der Eingriff durch eine besondere „Schwere“ gekennzeichnet war (BVerwG)²⁴⁸. Dagegen blieb dem Bundesverfassungsgericht, als oberstem Hüter der Verfassung, in dieser Epoche der Zugriff auf Art. 14 GG weitestgehend entzogen²⁴⁹. Die Folge war eine stark aufopferungs- bzw. entschädigungsrechtsorientierte Entwicklung der Grundrechtsdogmatik des Art. 14 GG²⁵⁰, die zu einer Vernachlässigung der *Bestandsgarantie* des Eigentumsgrundrechts geführt hat, da das Schwergewicht des verfassungsrechtlichen Eigentumsschutzes in der Entschädigungsfrage des Art. 14 GG erblickt wurde²⁵¹.

Während eine solche Interpretation des Eigentumsgrundrechts im Hinblick auf Art. 153 WRV, als unmittelbare Vorgängernorm des Art. 14 GG, noch durchaus sachgerecht war, ließ sie sich unter Geltung des Bonner Grundgesetzes nicht mehr halten. Folgerichtig hat das Bundesverfassungsgericht jenem Grundrechtsverständnis mit dem bereits angedeuteten *Nassauskiesungs*-Beschluss ein abruptes Ende bereitet, indem es die althergebrachte Grundrechts-

²⁴⁵ Die Begrifflichkeiten der „Inhaltsbestimmung“ und „Schrankenbestimmung“ werden im Rahmen dieser Arbeit – ganz auf der Linie des BVerfG – einheitlich gebraucht, ohne weitergehend nach unterschiedlichen Teilfunktionen des jeweiligen Begriffs zu differenzieren. Der in der (v. a. neueren) Literatur auszumachende gegenteilige Versuch (vgl. etwa *Leisner*, HStR VIII, § 173 Rn. 127 ff.) führt für die vorliegende Untersuchung nicht weiter.

²⁴⁶ BGH, 20.12.1971 - III ZR 79/69, Z 57, 359, 363.

²⁴⁷ *Rennert*, VBIBW 1995, 41.

²⁴⁸ Die Auffassungen des BGH und des BVerwG unterschieden sich allerdings nicht grundsätzlich voneinander, sondern lediglich im Detail: So zog vor allem der BGH für die Abgrenzung zusätzlich auch das Kriterium der Schwere und Zumutbarkeit des Eingriffs heran, vgl. *Roller*, NJW 2001, 1003, 1005.

²⁴⁹ Ein Grund hierfür ist darin zu sehen, dass der BGH die Verfassungsmäßigkeit der Enteignungsgesetze auch in Fällen fehlender gesetzlicher Entschädigungsfestsetzung nicht in Frage stellte, sondern notfalls unmittelbar auf Art. 14 III GG als Anspruchsgrundlage bzw. die Haftungstatbestände des „enteignenden Eingriffs“ und des „enteignungsgleichen Eingriffs“ rekurrierte.

²⁵⁰ Vgl. *Rozeck*, Eigentumsbindung und Enteignung, S. 6.

²⁵¹ BGH, 10.6.1952 - GSZ 2/52, Z 6, 270, 282.

dogmatik von Grund auf infrage stellte. Unter Hinweis auf die Beseitigung der Primärrechtsschutzlücken durch die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnungen der Bundesrepublik und der in Art. 14 Abs. 1 und 2 GG festgeschriebenen Eigentumsbestandsgarantie, welche eine Reduktion auf eine bloße Eigentumswertgarantie verbiete, stellte das Verfassungsgericht fest, dass von einer Enteignung gemäß Art. 14 Abs. 3 GG – ähnlich wie nach dem „klassischen“ Begriffsverständnis des Reichsgerichts – nur dann gesprochen werden könne, wenn durch einen hoheitlichen Rechtsakt eine bestehende Eigentumsposition entzogen werde, wobei die Maßnahme „nach ihrem objektiven Sinn und Zweck“ darauf gerichtet sein müsse, „die Eigentumsordnung ausnahmsweise zu überwinden“²⁵². Folge dieses Paradigmenwechsels, zu dem sich nach anfänglichem Zögern auch das Bundesverwaltungsgericht²⁵³ sowie der Bundesgerichtshof²⁵⁴ bekannt haben, ist ein grundsätzlicher Wandel in dem Verhältnis von Enteignung und Eigentumsinhaltsbestimmung, da sich die beiden Eingriffsformen nicht mehr als verschiedene Abschnitte einer einheitlichen Skala beschreiben lassen, sondern als gänzlich verschiedene Eingriffskategorien verstanden werden müssen.

Diese im Ausgangspunkt einfache und klare, weil formal-orientierte, Aussage bereitet jedoch ihrerseits, vor allem in Fällen extremer Belastungen, besonders gelagerte Probleme und verlangt eine Handhabe, die dem „juristischen Bauchgefühl“ durchaus zu widerstreben mag, indem es die Einordnung einer Eingriffshandlung in Art. 14 GG vollständig von der Intensität des Eingriffs abkoppelt und damit zugleich verhindert, dass eine überschießende Inhaltsbestimmung in eine Enteignung „umschlagen“ kann. Dies mutet insofern ungewöhnlich an, als selbst eine solche Inhaltsbestimmung, die derart intensiv ist, dass sie in ihren Auswirkungen für den Betroffenen einer Enteignung nahekommt, gleichwohl alleine den Regelungen einer Inhaltsbestimmung unterworfen sein soll²⁵⁵, wogegen man zum einen einwenden könnte, dass es für den Bürger keinen Unterschied machen dürfe, ob er formal enteignet oder sein Eigentum zukunftsweisend in einer Weise ausgestaltet wird, dass dessen Privatnützigkeit nahezu vollständig beseitigt wird²⁵⁶. Zum anderen hat man die hiermit korrelierende Frage zu beantworten, ob der Gesetzgeber bei der Ausübung der ihm nach diesem Grundrechtsverständnis zukommenden Gestaltungsmöglichkeit zwischen den verschiedenen Eingriffsformen gewis-

²⁵² BVerfG, 15.7.1981 - 1 BvL 77/78, E 58, 300.

²⁵³ Das BVerwG hat zwar recht schnell die neuere Judikatur des BVerfG „grundsätzlich anerkannt“ (vgl. BVerwG, 22.5.1987 - 4 C 17 - 19/84 u. a., E 77, 295), hielt es sich aber zunächst noch offen, ob der Vollzug eines inhaltsbestimmenden Gesetzes im Einzelfall „enteignende Qualität“ haben könne und damit als „eine Enteignung i. S. d. Art. 14 III GG“ anzusehen sei, BVerwG, 15.2.1990 - 4 C 47/89, E 84, 361, 366 f. Während das Gericht zu Beginn also zwischen der Konzeption des BVerfG und dem Rest der Schwellentheorie schwankte, bekannte es sich mit dem Urteil vom 24.6.1993 - 7 C 26/92, E 94, 1 endgültig zu der Linie des BVerfG.

²⁵⁴ Vgl. etwa die Selbsteinschätzung von Engelhardt, NVwZ 1994, 337 (damaliger Richter am BGH); kritisch jedoch Lege, JZ 1994, 431, 440; Melchinger, Eigentumsdogmatik des GG, S. 307 f.; Rozek, Eigentumsbindung und Enteignung, S. 133 f.

²⁵⁵ BVerfG, 9.1.1991 - 1 BvR 929/90, E 83, 201, 211; 2.3.1999 - 1 BvL 7/91, E 100, 226, 240.

²⁵⁶ In diese Richtung Maurer, DVBl. 1991, 781, 783 (Fn. 17). Allerdings ist diese Entkoppelung zwingend, als sich mit der neuen Grundrechtsdogmatik der entscheidende Blickwinkel geändert hat: während für die Maßnahmenqualifizierung vormals die Wirkung für den Eigentümer zu betrachten und bewerten war, ist nun die Maßnahme als solches und ihre Ausrichtung zu fokussieren.

sen, und wenn ja welchen, Grenzen unterworfen ist. Diese Probleme, die die praktische Umsetzung dieser Grundrechtsdogmatik erschweren, mögen ein Grund dafür gewesen sein, dass die Fachgerichte anfänglich nur zögerlich zur Umsetzung der verfassungsgerichtlichen Vorgaben übergegangen sind²⁵⁷.

Vor diesem Hintergrund könnte man möglicherweise dazu tendieren, bei der Abgrenzung von Eigentumsinhaltsbestimmungen und Enteignungen dem Kriterium der Belastungsintensität zumindest als Korrektiv auch weiterhin eine gewisse Bedeutung beizumessen²⁵⁸. Dem muss jedoch entgegengetreten werden. Nach der eindeutigen Vorgabe des Bundesverfassungsgerichts sind die beiden Eingriffsformen als voneinander losgelöste Kategorien zu betrachten, die in einem aliud-Verhältnis stehen. Durch das zumindest hilfswise Abstellen auf die Beeinträchtigungsschwere bei der Kategorisierung des Eigentumsgrundrechts würde dagegen zwangsläufig die überkommene Grundrechtsdogmatik fortgeführt. Übermäßige Eigentumsbelastungen könnten dann nämlich, unabhängig von der Eingriffsentention, immer in eine Enteignung „umschlagen“, sodass sich die Eigentumsbeeinträchtigung durch Gewährung einer entsprechenden Ausgleichsleistung ohne Weiteres legitimieren ließe. Dies deshalb, weil sich die Schutzwirkung des Eigentumsgrundrechts nach der Konzeption des Art. 14 Abs. 3 GG bei Vorliegen einer Enteignung (ausnahmsweise) tatsächlich auf eine bloße Wertgarantie beschränkt²⁵⁹. Insofern vermag sich die Bestandsgarantie des Art. 14 GG nur zu verwirklichen, wenn bestimmte gesetzgeberische Maßnahmen – insbesondere: Eigentumsinhaltsbestimmungen – gänzlich anderen Rechtmäßigkeitsmaßstäben unterworfen werden, als sie für eine Enteignung gelten, ohne dass dabei die Möglichkeit besteht, dass die Maßnahme nachträglich den für diese Eingriffsform geltenden Rechtmäßigkeitsmaßstäben entrinnen könnte. Wenn sich

²⁵⁷ Zur zögerlichen Umsetzung des BVerwG, vgl. bereits oben Fn. 253; ferner BGH, 18.2.1993 - III ZR 20/92, Z 121, 328, mit der Feststellung, dass bei besonders intensiven Rechtsverkürzung i. R. d. Art. 14 I 2 GG nicht mehr von einer „ausgleichspflichtigen Inhaltsbestimmung“ gesprochen werden könne, was *Lege*, JZ 1994, 431, 432 der Sachen nach als Einordnung als Enteignung wertet.

²⁵⁸ So etwa *Melchinger*, Eigentumsdogmatik des GG, S. 148, der unter Bezug auf BVerfG, 10.5.1977 - 1 BvR 514/68, E 45, 297, 332 – also einer Entscheidung, die mehrere Jahre vor der markanten Kehrtwende in der Eigentumsdogmatik ergangen ist – mit der „Aufopferungsent eignung“ eine weitere Form der Enteignung dann annehmen will, sofern es sich um eine „schlichte und (zumindest) vollständige Aufhebung eines Rechts durch Gesetz“ handelt; die Verfassungsmäßigkeit einer solchen Maßnahme richte sich dabei zwar grundsätzlich nach dem Maßstab des Art. 14 I 2 GG, als *ultima ratio* könnten im Einzelfall aber auch die für eine Enteignung geltenden Kriterien anzuwenden sein (a.a.O., S. 151). Dieser Auffassung kann deshalb nicht zugestimmt werden, da sie sich offensichtlich nicht ausreichend der ursprünglichen, in Fortführung der Rechtsprechung des Reichsgerichts maßgeblich vom BGH geprägten, aufopferungsorientierten Grundrechtsdogmatik des Art. 14 GG entledigt und damit in offenem Bruch zu der formalen Abgrenzungsdogmatik weiterhin ein Zurückgreifen auf die „materiellen Abgrenzungskriterien“ verlangt. Dies allerdings lässt sich mit der Grundprämisse des neueren Grundrechtsverständnisses nicht in Einklang bringen. Das BVerfG hat zwar auch im Anschluss an den *Nassauskiesungs*-Beschluss diese Rechtsfigur zunächst für möglich erachtet (vgl. BVerfG, 15.7.1981 - 1 BvL 77/78, E 58, 300, 337; 12.2.1986 - 1 BvL 39/83, E 72, 9, 22 f.), sich von dieser Auffassung mittlerweile jedoch offensichtlich verabschiedet (BVerfG, 9.1.1991 - 1 BvR 929/89, E 83, 201, 213) und will solche Reformgesetze daher zukünftig ausnahmslos als Inhaltsbestimmungen verstanden wissen; im Anschluss auch BVerwG, 24.6.1993 - 7 C 26/92, E 94, 1, 4; vgl. auch *Burgi*, NVwZ 1994, 527, 528. Für einen zumindest hilfswisen Rekurs auf das Schwerekriterium auch etwa *Schwabe*, DVBl. 1993, 840, 842.

²⁵⁹ BVerfG, 15.7.1981 - 1 BvL 77/78, E 58, 300, 323: „Die Bestandsgarantie wandelt sich bei einer Enteignung in eine Wertgarantie“.

eine Enteignung durch Vermittlung einer bloßen Eigentumswertgarantie auszeichnet, Art. 14 GG seine Schutzwirkung im Bereich des Individualschutzes aber primär als Bestandsgarantie entfalten soll²⁶⁰, müssen Enteignung und Inhaltsbestimmung zwei voneinander losgelöste Kategorien darstellen, was nicht der Fall wäre, wenn beide Eingriffsformen so verstanden würden, dass diese je nach Einzelfall in die andere Kategorie umschlagen könnten.

Wenngleich auch das Grundrechtsverständnis des Bundesverfassungsgerichts durchaus Angriffsfläche für Kritik bieten mag²⁶¹, ist diesem Ansatz dennoch beizupflichten, da sich auch aus einem weiteren Gesichtspunkt nur durch eine streng formale Betrachtungsweise den Vorgaben des Art. 14 GG entsprechen lässt. So ist es nämlich nicht nur erforderlich, dass eine Maßnahme – wie vorstehend beschrieben – ex post eindeutig und ohne „Umschlagemöglichkeit“ entweder als Inhaltsbestimmung oder als Enteignung kategorisiert werden kann, um der Eigentumsbestandsgarantie entsprechen zu können. Vielmehr ist es nach der Systematik des Art. 14 GG darüber hinaus auch unumgänglich, dass sich bereits im Voraus sicher bestimmen lässt, wie die noch zu ergehende Maßnahme zu qualifizieren ist. Der Eigentumsschutz ist damit in besonderer Weise mit dem Prinzip der Rechtssicherheit verknüpft. Namentlich die Junktimklausel des Art. 14 Abs. 3 S. 2 GG verlangt nach einer klaren und vorhersehbaren Einordnung eines Eigentumseingriffs, da diese ihre Wirkung als Warninstrument²⁶² nur entfalten kann, wenn bereits im Vorfeld des hoheitlichen Tätigwerdens klar ist, ob es sich bei der beabsichtigten Maßnahme um eine Enteignung handelt oder nicht²⁶³. Insofern dürfen nachträglich wandelbare Verhältnisse für die Eingriffsqualifizierung genauso wenig eine Rolle spielen wie individuelle Gegebenheiten, die sich nur durch eine eingehende Betrachtung der Situation des jeweiligen Betroffenen feststellen lassen. Die materiellen Kriterien der *Schwere*, des *Sonderopfers*, der *Unzumutbarkeit* sowie der Schwelle der *Sozialbindung* hängen jedoch allesamt von den konkreten Umständen des Einzelfalls ab und sind insofern individualbezogen, als sie sich etwa nach der persönlichen Bedeutung der konkreten Rechtsposition für den Betroffenen und den jeweiligen Umständen des konkreten Einzelfalls bemessen, wobei sich zusätzlich das Problem stellt, ob für die Beurteilung der Eingriffsschwere an das Eigentumsobjekt in seiner Gesamtheit oder an die einzelnen verselbstständigten Rechte anzuknüpfen ist²⁶⁴. Folge ist, dass eine einzelne staatliche Maßnahme je nach den Umständen des konkreten Falls einmal als Enteignung, ein anderes Mal dagegen als eine Eigentumsinhaltsbestimmung zu werten sein könnte, obwohl dem staatlichen Tätigwerden eine jeweils identische Intention des Hoheitsträgers zugrunde liegt. Darüberhinaus lässt sich häufig erst im Nach-

²⁶⁰ *Rozeck*, Eigentumsbindung und Enteignung, S.143.

²⁶¹ Mit der formalen Abgrenzungstheorie schwierig zu fassen ist etwa die Problematik des Teilentzugs von Eigentumspositionen, namentlich die bloße Beschränkung des Eigentums, ohne dass dieses auf einen neuen Rechtsinhaber übergeleitet wird, insbesondere da es das BVerfG ablehnt, die Enteignung auf Güterbeschaffungsvorgänge zu beschränken; zum Streitstand und mit Kritik an der Herangehensweise des BVerfG etwa *Wendt*, in: Sachs. GG, Art. 14 Rn. 149 ff., insbes. Fn. 494.

²⁶² Grundlegend BVerfG, 25.5.1956 - 1 BvR 190/55, E 5 13, 16.

²⁶³ Speziell zu letzterem Aspekt eingehend *Rozeck*, Eigentumsbindung und Enteignung, S. 86 ff.

²⁶⁴ Vgl. *Axer*, DVBl. 1999, 1533, 1541, der alleine auf die verselbstständigten Rechte abstellen möchte.

hinein feststellen, wie stark eine behördliche Maßnahme, erst Recht aber ein Legislativakt, den einzelnen Betroffenen tatsächlich beeinträchtigt und ob sich die Folgen des Hoheitsaktes in diesem Sinne etwa als „schwer und unerträglich“ darstellen oder (knapp) unterhalb dieser Nachhaltigkeitsschwelle bleiben.

Nimmt man die Vorgabe des Art. 14 Abs. 3 S. 2 GG ernst, ist folglich ein strikt formales Grundrechtsverständnis und die Ablehnung sämtlicher materieller Differenzierungskriterien alternativlos, da durch die Junktimklausel zum Ausdruck gebracht wird, dass sich nur ein solches Grundrechtsverständnis mit Art. 14 GG vereinbaren lässt, das in der Lage ist, die in Rede stehende Hoheitsmaßnahme im Voraus zielsicher einer der Eingriffskategorien zuzuordnen²⁶⁵. Individualbezogene Belastungsgesichtspunkte sind im Übrigen nach allgemeinem Grundrechtsverständnis typischer Weise erst auf der Rechtfertigungsebene, insbesondere im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung, zu berücksichtigen, nicht aber bei der Kategorisierung einer hoheitlichen Maßnahme. Die Abkehr von den materiellen Unterscheidungstheorien nähert die Dogmatik des Art. 14 GG damit auch dem allgemeinen Grundrechtsverständnis an und befreit das Eigentumsrecht ein Stück weit aus der Sonderstellung innerhalb des Grundrechtskatalogs, die es vor allem durch das teilweise Forttragen der für Art. 152 WRV geltenden Grundsätze erhalten hat.

Die formale Abgrenzungstheorie des Bundesverfassungsgerichts verlangt somit, dass ihre Grundprämisse, wonach Enteignungen und Eigentumsinhaltsbestimmungen gänzlich von einander losgelöste Eingriffskategorien darstellen sollen, unter keinen Umständen und auch dort nicht preisgegeben wird, wo die formal orientierte Grundrechtsdogmatik an ihre Leistungsgrenzen zu stoßen scheint. Jeder Versuch die starre Trennung der verschiedenen, das Eigentumsgrundrecht segmentierenden, Garantieebenen des Art. 14 GG durch Aufladung der formalen Theorie mit materiellen Aspekten abzufedern, droht – auch wenn dieses Bestreben gerade in Rand- und Problembereichen nachvollziehbar erscheinen mag – die Auffassung vom engen Enteignungsbegriff zu verwässern und die Dogmatik gar grundlegend in Frage zu stellen. Eine Enteignung kann nur entweder eine quantitative Steigerung der Inhaltsbestimmung oder ein qualitatives aliud darstellen – Zwischenformen sind nicht zuzulassen²⁶⁶. Dieser Befund wird auch dadurch bestätigt, dass sich nahezu sämtliche bisherigen Versuche, einen Teil der ehemaligen Abgrenzungskriterien zu konservieren und in die neuere Dogmatik auf der Ebene der Maßnahmenkategorisierung einzubetten, bislang als nicht durchschlagend erweisen konnten und vom Bundesverfassungsgericht zumeist eine mehr oder weniger deutliche

²⁶⁵ Diese Problematik wurde auch bereits unter Geltung des alten, weiten Enteignungsbegriffs erkannt, jedoch nur selten zum Anlass genommen, die komplette Grundrechtsdogmatik infrage zu stellen. Vielmehr wurde regelmäßig versucht die Verbindlichkeit des Art. 14 III 2 GG abzumildern und so salvatorische Entschädigungsklauseln zu legitimieren, vgl. etwa *Olivet*, DÖV 1985, 697, 701 ff., der den Paradigmenwechsel des BVerfG geflissentlich ignorierte und seiner Auffassung weiterhin den weiten Enteignungsbegriff zugrunde legte.

²⁶⁶ *Rozek*, Eigentumsbindung und Enteignung, S. 183; ähnlich *Jarass*, NJW 2000, 2841, 2844.

Absage erhalten haben²⁶⁷. Alle Bestrebungen, den vormaligen Abgrenzungskriterien der Rechtfertigungsebene „durch die Hintertür“ auf einer der vorgelagerten Ebenen, fortwährende Bedeutung beizumessen, müssen sich daher erheblichen Bedenken ausgesetzt sehen.

b.) Die Auffassungen zur schweren und unerträglichen Belastungsschwelle im Lichte des formalen Eigentumsbegriffsverständnisses

Die Auffassung, im Fachplanungsrecht ab einer schweren und unerträglichen Grundrechtsbeeinträchtigung besondere Maßstäbe anzulegen beziehungsweise den derart in seinem (Eigentums)Grundrecht Betroffenen dem Enteignungsbetroffenen gar gleichzustellen²⁶⁸, scheint dagegen den vorstehenden Erwägung zuwiderzulaufen. Vor diesem Hintergrund bedarf es einer kritischen Überprüfung, ob es sich bei der angesprochenen Auffassung der Sache nach nicht um Überreste der alten Schweretheorie und eine unzulässige Vermischung formaler und materieller Kriterien handelt. Um diese Beurteilung vorzunehmen, ist insofern zu unterscheiden und die verschiedenen Auffassungen danach zu kategorisieren, auf welcher Grundlage sie der Schwelle der „schweren und unerträglichen Betroffenheit“ besondere Bedeutung beimessen wollen.

²⁶⁷ Beispielhaft sei der Versuch des BGH, in BGHZ 121, 328, v. 18.2.1993 - III ZR 20/92, genannt, die Abkopplung der Eingriffsqualifikation von der Eingriffsschwere dadurch zu relativieren, dass bei einer besonders intensiven Rechtsverkürzungen i. R. d. Art. 14 I 2 GG nicht mehr von einer „ausgleichspflichtigen Inhaltsbestimmung“ gesprochen werden könne, sodass der neuverstandene Begriff der Inhalts- und Schrankenbestimmung durch materielle Kriterien nach oben zu deckeln sei. In bestimmten, belastungsintensiven, Situationen müsse daher auch ein Anspruch nach den Grundsätzen der „ausgleichspflichtigen Inhaltsbestimmung“ versagt werden, da ein solcher Eingriff „der Sache nach eben doch als Enteignung zu behandeln“ sei (so das abl. Urteil *Leges*, JZ 1994, 431, 432). Dem ist das BVerfG jedoch eindeutig entgegengetreten und hat auch in Fällen, in denen eine Eigentumsposition auf das „nudum ius“ reduziert würde, eine Kategorisierung als Inhaltsbestimmung nicht ausgeschlossen, da die Einordnung unabhängig von der Intensität des Eingriffs zu erfolgen habe und daher auch dann ihre Gültigkeit behalten müsse, wenn der Eingriff in seinen Auswirkungen für den Betroffenen einer Enteignung nahe- oder gleichkomme, BVerfG, 9.1.1991 - 1 BvR 929/90, E 83, 201, 211; 2.3.1999 - 1 BvL 7/91, E 100, 226, 240; a. A *Ossenbühl*, AöR 124 (1999), 1, 20, der in diesem Fall eine Enteignung annehmen möchte. Eine andere Frage ist, ob sich der (so formal kategorisierte) Eingriff im Einzelfall rechtfertigen lässt. Auch insofern, was die Legitimationsfähigkeit auch einschneidender Inhaltsbestimmungen angeht, sollte man jedoch mit am Maßstab materieller Kriterien getroffenen Urteilen, wie der Privatnützigkeit, vorsichtig sein (tendenziell anders BVerfG, 2.3.1999 - 1 BvL 7/91, E 100, 226; abl. *Roller*, NJW 2001, 1003, 1007 f.; dagegen ähnlich wie hier *Sellmann*, NVwZ 2003, 1417, 1418).

Aber auch das BVerfG selbst konnte anfangs dem Drang nicht vollständig widerstehen, die strikte Trennung der verschiedenen Garantieebenen abzumildern, und hat es daher zunächst ausdrücklich offengelassen, ob in bestimmten Konstellationen, eine objektiv-rechtliche Neuregelung im Sinne von Art. 14 I 2 GG zugleich eine Enteignung nach Art. 14 III GG darstellen könne, „weil und soweit sie subjektive Rechte entzieht, die der Einzelne aufgrund alten Rechts ausgeübt hat“, BVerfG, 15.7.1981 - 1 BvL 77/78, E 58, 300, 331 f. Von dieser Auffassung hat sich das BVerfG in der Zwischenzeit jedoch zurecht distanziert, würde sie doch auch die aliud-These grundlegend infrage stellen, vgl. BVerfG, 10.10.1997 - 1 BvR 310/84, NJW 1998, 367, 368; 15.2.1990 - 4 C 47/89, E 84, 361, 368.

²⁶⁸ *Beckmann*, DVBl. 1991, 358, 359; *Bartlspenger*, Abwägungsgebot, 79, 80 f.; *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 533; *Kopp/Schenke*, VwGO, § 42 Rn. 112; *Papier*, in: *Maunz/Dürig*, GG, Art. 14 Rn. 461; *Wahl/Schütz*, in: *Schoch/Schneider/Bier*, VwGO, § 42 II Rn. 254; *Bender*, DVBl. 1984, 301, 309; *Sauthoff*, BauR 2000, 195, 218; *Gaentzsch*, in: *FS für Schlichter*, 517, 527; *Schechinger*, DVBl. 1991, 1182, 1185; *Stürer*, NWVBl. 1998, 169, 171 f.; *Wahl*, NVwZ 1990, 923, 925.

aa) Die Belastungsschwelle als Abgrenzungskriterium zwischen Nutzungsbeeinträchtigung und Enteignung?

Teilweise wird es als unabdingbar angesehen, für die Abgrenzung zwischen Eigentumsinhaltsbestimmungen und Enteignungen, auch auf Grundlage der formalen Abgrenzungstheorie des Bundesverfassungsgerichts, weiterhin zumindest hilfsweise auf das Intensitätskriterium zu rekurrieren und so zwischen Eigentumsentziehungen und bloßen Eigentumsbeschränkungen zu unterscheiden²⁶⁹. Demnach könnten die von einem fachplanungsrechtlichen Vorhaben ausgehenden Drittbeeinträchtigungen, die die Schwelle schwerer und unerträglicher Betroffenheit überschreiten, als „echte“ Enteignungen zu kategorisieren und damit eine direkte Anwendung des Art. 14 Abs. 3 GG geboten sein, sodass die derart intensiv beeinträchtigten Planungsnachbarn mit den unmittelbar von enteignungsrechtlicher Vorwirkung Betroffenen tatsächlich gleichzustellen wären. Dafür könnte immerhin sprechen, dass das Bundesverfassungsgericht den Enteignungsbegriff ausdrücklich nicht auf Güterbeschaffungsvorgänge beschränken möchte, es vielmehr ausreichen lässt, wenn eine Maßnahme darauf abziele, „zur Erfüllung einer bestimmten Aufgabe konkrete subjektive Eigentumspositionen ganz oder teilweise zu entziehen“²⁷⁰. Zudem hat es zunächst auch offen gelassen, ob eine Enteignung dann anzunehmen sei, wenn eine Regelung die Nutzung einer Eigentumsposition schlechthin unmöglich mache und sie restlos entwerte²⁷¹. Dennoch kann dieser Ansicht nicht gefolgt werden. Nach der Grundprämisse der neueren Grundrechtsdogmatik zu Art. 14 GG können Enteignungen und Inhalts- und Schrankenbestimmungen einzig nach ihrer formalen Erscheinung von einander abgegrenzt werden. Ein „Umschlagen“ einer Inhaltsbestimmung in eine Enteignung lässt sich – wie vorstehend bereits dargelegt²⁷² – auf Basis des formalen Grundrechtsverständnisses nicht länger annehmen; auch nicht im Bereich der Beschränkung oder Teilentziehung von Eigentumspositionen. Stellen Enteignung und Inhaltsbestimmung grundlegend verschiedene Eingriffskategorien dar, würde es einem schweren Systembruch gleichkommen, wollte man die Abgrenzung der beiden Garantiebereiche in Art. 14 Abs. 1, 2 GG sowie Art. 14 Abs. 3 GG – und sei es lediglich in bestimmten Randbereichen – nach dem materiellen Kriterium der Schwere vornehmen²⁷³. Mögliche Ungereimtheiten und Wertungswidersprüche sind auf anderem Wege zu entschärfen²⁷⁴. Auch das Bundesverfassungsgericht hat zu dieser Problematik mittlerweile eindeutige Stellung bezogen und klargestellt, dass eine Eigen-

²⁶⁹ *Wendt*, in: *Sachs*, GG, Art. 14 Rn. 150.

²⁷⁰ BVerfG, 6.11.1985 - 1 BvL 22/83, E 71, 137, 143; 12.3.1986 - 1BvL 81/79, E 72, 66, 76.

²⁷¹ BVerfG, 30.11.1988 - 1 BvR 1301/84, E 79, 174, 192. Zu klären bliebe, ob diese Schwelle mit der schweren und unerträglichen Belastungshürde gleichzusetzen oder oberhalb dieser anzusiedeln wäre.

²⁷² Vgl. § 2 E.) III.) 2) a.).

²⁷³ So auch *Jarass*, NJW 2000, 2841, 2844; *Sellmann*, NVwZ 2003, 1417, 1418; für ein (zumindest hilfsweises) Festhalten am Schwerekriterium dagegen *Schwabe*, Grundrechtsdogmatik, S. 83 ff.; *ders.*, DVBl. 1993, 840, 842; *Breuer*, NuR 1998, 337, 340.

²⁷⁴ Zu denken ist hier insbesondere an die Rechtsfigur der „ausgleichspflichtigen Inhaltsbestimmung“, die es erlaubt auch in diesem Bereich den Enteignungsbegriff eng zu fassen und den Maßstab des Art. 14 I u. II GG in den Mittelpunkt zu rücken.

tumsinhaltsbestimmung ihren Charakter selbst dann nicht verliere, wenn ein Eingriff „in seinen Auswirkungen für den Betroffenen einer Enteignung nahe oder gleichkommt“²⁷⁵. In Übereinstimmung mit den vorstehenden Erwägungen zur allgemeinen Grundrechtsdogmatik des Art. 14 GG²⁷⁶, ist im Fachplanungsrecht eine unmittelbare Gleichstellung der schwer und unerträglich beeinträchtigten Planungsnachbarn mit den durch eine enteignungsrechtliche Vorwirkung betroffenen Grundeigentümern zwingend abzulehnen.

bb) Die Belastungsschwelle als Indikator für die Anwendung des Rechtmäßigkeitsmaßstabs des Art. 14 Abs. 3 GG?

Diese Notwendigkeit der klaren, einzig an formalen Aspekten orientierten tatbestandlichen Trennung von Inhaltsbestimmung und Enteignung wird mittlerweile zumeist erkannt und Drittbeeinträchtigungen dementsprechend unabhängig von ihrer Belastungsintensität als Inhalts- und Schrankenbestimmungen aufgefasst²⁷⁷. Dennoch wird sich bisweilen davor gescheut, die daraus folgenden Konsequenzen in ihrer vollen Schärfe zur Anwendung gelangen zu lassen.

So stellt etwa *Papier*²⁷⁸ im Hinblick auf mittelbare Einwirkungen von Planfeststellungsbeschlüssen fest, dass diese auch jenseits der Grenze schwerer und unerträglicher Betroffenheit stets als Inhalts- und Schrankenbestimmungen aufzufassen seien, ohne dass im Einzelfall die Möglichkeit bestünde, „dass die Festsetzung in eine Enteignung umschlagen würde“. Zugleich urteilt er jedoch, dass derartig belastende Festsetzungen grundsätzlich „nur auf der Grundlage einer förmlichen Enteignung zulässig“ seien. Diese Feststellung, die zunächst nach einer im Wege der Inhaltsbestimmung unüberwindbaren Planungsschranke klingt, relativiert er sodann allerdings dadurch, indem er solche Planungsauswirkungen zumindest dann als zulässig erachtet, wenn der Grundsatz der planerischen bzw. „eigentumsrechtlichen Konfliktbewältigung“ beachtet worden sei, wenn also bereits im Planfeststellungsbeschluss selbst auch über das „Ob“ einer etwaigen Entschädigungsgewährung entschieden würde.

Trotz der vordergründigen Beachtung des Gebots einer rein formalen Herangehensweise bei der Handhabe des Eigentumsgrundrechts, lässt sich der Auffassung nicht beipflichten. Die Ansicht lässt sich nämlich wohl nur so verstehen, dass derart intensive Drittbeeinträchtigungen auf Grundlage der formalen Abgrenzungstheorie zwar nicht als „echte“ Enteignungen gemäß Art. 14 Abs. 3 GG aufzufassen, der Sache nach jedoch wie diese zu beurteilen seien, da sie den selben, zumindest aber ähnlichen Rechtmäßigkeitsanforderungen wie Enteignun-

²⁷⁵ BVerfG, 2.3.1999 - 1 BvL 7/91, E 100, 226, 240.

²⁷⁶ § 2 E.) III.) 2) a.).

²⁷⁷ Dies kommt etwa darin zum Ausdruck, dass auch bei Verwendung der – missverständlichen – Begrifflichkeit des „enteignenden Eingriffs“, mittlerweile regelmäßig die Klarstellung nachgeschoben wird, dass damit nicht die Enteignung i. S. v. Art. 14 III GG gemeint sei, vgl. BGH, 25. 3. 1993 – III ZR 60/91, NJW 1993, 1700.

²⁷⁸ *Papier*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rn. 461.

gen zu entsprechen hätten²⁷⁹. Deutlich wird dies daran, dass die Rechtmäßigkeit solcher schwerwiegender Drittbeeinträchtigungen maßgeblich davon abhängig sein soll, ob im Planfeststellungsbeschluss bereits unmittelbar über eine Entschädigungszahlung des nachhaltig beeinträchtigten Dritten entschieden wurde. Damit aber würde Art. 14 GG den planungsbeeinträchtigten Eigentümern in einer solchen Situation primär als reine Eigentumswertgarantie Schutz vermittelt, wie dies im Rahmen des Art. 14 Abs. 3 GG bei einer „echten“ Enteignung (ausnahmsweise) tatsächlich der Fall sein soll²⁸⁰. Wie jedoch bereits aufgezeigt wurde, kann Art. 14 GG das angestrebte Schutzniveau nur erreichen, wenn der spezielle Garantiebereich des dritten Absatzes der Grundgesetzbestimmung eng aufgefasst und demgegenüber Art. 14 Abs. 1 und 2 GG eine Eigentumsbestandsgarantie entnommen wird. Obwohl also auch nach der dargestellten Auffassung bei einer schweren und unerträglichen Drittbeeinträchtigung prinzipiell der Garantiebereich des Art. 14 Abs. 1 GG einschlägig sein soll, wäre die Bestandsgarantie des Eigentümers in diesen Fällen zugunsten einer bloßen Wertgarantie überwunden. Insgesamt klingt der aufgestellte Rechtmäßigkeitsmaßstab stark nach den Vorgaben, die Art. 14 Abs. 3 S. 2 GG an die Verfassungsgemäßheit einer Enteignung im Sinne des Art. 14 Abs. 3 GG stellt. Sollte der dargestellten Auffassung zuzustimmen sein, müsste sich die durch das Bundesverfassungsgericht eingeläutete, neuere Grundrechtsdogmatik zu Art. 14 GG überdies den Vorwurf gefallen lassen, die sich auferlegte Vorgabe, Inhaltsbestimmungen und Enteignungen streng voneinander zu unterscheiden und anhand jeweils eigener Rechtmäßigkeitsmaßstäbe zu beurteilen, nicht konsequent durchhalten zu können und somit – zumindest in Teilbereichen – nicht mehr zu leisten, als eine begriffliche Neubewertung von Eingriffstatbeständen in das Eigentumsgrundrecht. Demgegenüber hat das Bundesverfassungsgericht, entgegen anfänglicher Überlegungen, mittlerweile eindeutig klargestellt, dass Überschneidungen von Inhaltsbestimmungen und Enteignungen nicht denkbar sind²⁸¹. Diese folgerichtige Feststellung darf nicht dadurch relativiert werden, dass die Rechtmäßigkeitsmaßstäbe der beiden Eingriffsformen als untereinander austauschbar aufgefasst werden.

Zudem leidet die Auffassung *Papiers* an nicht hinnehmbaren Inkonsequenzen. Sofern es tatsächlich zutreffen sollte, dass derart nachhaltige Eigentumsveränderungen nur auf der Grundlage einer förmlichen Enteignung zulässig sind, ließe sich daraus einzig folgern, dass ein diesen Anforderungen nicht gerecht werdender Planfeststellungsbeschluss, wegen Formenmissbrauchs zwingend als rechtswidrig erachtet wird. Jede gegenteilige Annahme würde sich in Widerspruch zu Art. 14 Abs. 3 S. 2 GG setzen, da die Junktimklausel ihre bezweckte Warnfunktion dann nicht umfänglich erfüllen könnte, wenn Eigentumseingriffe denkbar blieben,

²⁷⁹ Ähnlich *Gaentzsch*, in: FS für Schlichter, 517, 527; auch *Wahl*, NVwZ 1990, 923, 925 stützt seine Forderung nach der Gleichstellung des „schwer und unerträglich“ Betroffenen mit dem Enteignungsbetroffenen darauf, dass sich die Eigentumsbeeinträchtigung in einem solchen Falle „wie eine Enteignung auswirkt“; ähnlich *Bender*, DVBl. 1984, 301, 317; so ausdrücklich auch *Stier*, NWVBl. 1998, 169, 171.

²⁸⁰ BVerfG, 15.7.1981 - 1 BvL 77/78, E 58, 300, 323.

²⁸¹ BVerfG, 15.2.1990 - 4 C 47/89, E 84, 361, 368; anders noch in BVerfG, 15. 7. 1981 - 1 BvL 77/78, E 58, 300, 331 f; vgl. dazu bereits Fn. 267.

die, ohne im Voraus als solche bezeichnet zu werden, der Sache nach wie Enteignungen zu behandeln wären. Schließlich werden die Vorbehalte gegenüber der dargestellten Auffassung auch dadurch bestärkt, dass sich *Papier*²⁸² ganz auf der Linie des Bundesverwaltungsgerichts wähnt, wofür er als Beleg jedoch auf ein Urteil dieses Gerichts²⁸³ verweist, welches zeitlich noch vor dem *Nassauskiesungs*-Beschluss des Bundesverfassungsgerichts und damit zu einer Zeit ergangen ist, in der die Verwaltungsgerichtsbarkeit schwer und unerträglich Betroffene nicht nur „wie“, sondern „als“ Enteignungsbetroffene behandelt hat.

Möglicherweise hat man jedoch über die vom Bundesverfassungsgericht kreierte Rechtsfigur der „ausgleichspflichtigen Inhaltsbestimmung“²⁸⁴ zu einem mit der Auffassung *Papiers*²⁸⁵ konformen Befund zu gelangen. Danach soll als Ausgleich der fehlenden „Umschlagsmöglichkeit“ einer Inhaltsbestimmung auch im Rahmen des Art. 14 Abs. 1, 2 GG ausnahmsweise eine Ausgleichspflicht zu leisten sein, um den ansonsten unverhältnismäßigen Eigentumseingriff zumindest dem Wert nach abzumildern. Die Schwelle der „schweren und unerträglichen“ Betroffenheit könnte demzufolge mittlerweile als Indikator für die Anwendbarkeit der Rechtsfigur der ausgleichspflichtigen Inhaltsbestimmung dienen, welche es möglicherweise ihrerseits rechtfertigt, den so betroffenen Dritten in einer verwaltungsgerichtlichen Auseinandersetzung um die Rechtmäßigkeit eines Planfeststellungsbeschlusses ähnlich einem Enteignungsbetroffenen zu behandeln. In der Tat wird das Schwerekriterium im Zusammenhang mit der „ausgleichspflichtigen Inhaltsbestimmung“ nach wie vor häufig herangezogen²⁸⁶. Dieser Überlegung ist jedoch entgegenzuhalten, dass die Entschädigungsleistungen, die in bestimmten Fällen ausnahmsweise auch im Rahmen des Art. 14 Abs. 1, 2 GG zu leisten sein sollen, nur dazu dienen können, einen eigentlich verfassungswidrigen Grundrechtseingriff in Form einer Inhaltsbestimmung über den Umweg einer Ausgleichsleistung doch noch dem „Rahmen des verfassungsrechtlich Tolerablen“ zu unterstellen²⁸⁷. Wenngleich die *Schwere* der Beeinträchtigung in diesem Zusammenhang genauso von Bedeutung sein kann wie die Frage, ob dem Betroffenen ein *Sonderopfer* auferlegt – und daher möglicherweise gegen das Willkürverbot verstoßen – wurde, so darf dies nicht darüber hinwegtäuschen, dass sich die Beurteilung der Verfassungsgemäßheit einer (entschädigungslosen) Eigentumsbeeinträchtigung an den Rechtfertigungskategorien der allgemeinen Grundrechtslehre zu orientieren hat. Dies verlangt eine konkrete Einzelfallbetrachtung unter Berücksichtigung der gesamten Umstände der jeweiligen Eingriffssituation, wobei dabei insbesondere den Prinzipien der Verhältnismäßig-

²⁸² Siehe Fn. 278.

²⁸³ BVerwG, 23.1.1981 - 4 C 4/78, E 61, 295, 304 (vgl. *Papier*, a. a. O., Fn. 11).

²⁸⁴ Endgültig anerkannt seit BVerfG, 30.11.1988 - 1 BvR 1301/84, E 79, 174, 192 unter Verweis auf BVerfG, 14.7.1981 - 1 BvL 24/78, E 58, 137, 150.

²⁸⁵ Vgl. Fn. 278 f.

²⁸⁶ *Papier*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rn. 353; *Ossenbühl/Cornils*, Staatshaftungsrecht, S. 220 ff.; *Rennert*, VBIBW 1995, 41, 48; *Wendt*, in: Sachs, GG, Art. 14 Rn. 150; *Wieland*, in: Dreier, GG, Art. 14 Rn. 135.

²⁸⁷ *Rozeck*, Eigentumsbindung und Enteignung, S. 262 f.; ähnlich *Lege*, JZ 1994, 431, 438.

keit und des Vertrauensschutzes maßgebliche Bedeutung zukommt²⁸⁸. Alleine mit Blick auf die Schwere der Beeinträchtigung lässt sich diese Feststellung, zumindest außerhalb des grundrechtlichen Kern- oder Wesensgehaltes, nicht sicher treffen. Demnach lassen sich auf Grundlage des formalen Grundrechtsverständnisses die überkommenen Formeln der althergebrachten „Schwellentheorien“, und damit insbesondere die „schwere und unerträgliche“ Betroffenheitsschwelle, nicht ohne Weiteres zu einem Kriterium zur Abgrenzung der entschädigungspflichtigen von den ausgleichsfreien Fällen im Rahmen des Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG umfunktionieren.

Selbst wenn man dies anders sehen und dem Schwerekriterium in diesem Zusammenhang mit der Gegenauffassung²⁸⁹, auch auf Basis des formalen Eigentumsgrundrechtsverständnisses, weiterhin Bedeutung beimessen wollte, ließe sich über das Rechtsinstitut der ‚ausgleichspflichtigen Inhaltsbestimmung‘ jedenfalls nicht die Forderung legitimieren, nach der im Rahmen verwaltungsgerichtlicher Auseinandersetzungen die schwer und unerträglich beeinträchtigten Planungsnachbarn ebenso zu behandeln seien wie die von enteignungsrechtlicher Vorwirkung Betroffenen²⁹⁰. Die Anerkennung der Rechtsfigur der ausgleichspflichtigen Inhaltsbestimmung kann nämlich nichts daran ändern, dass für die verschiedenen Eingriffskategorien im Rahmen des Art. 14 Abs. 1, 2 GG auf der einen und Art. 14 Abs. 3 GG auf der anderen Seite jeweils eigene, nicht zu vermengende, Rechtfertigungsmaßstäbe zu gelten haben. Diese Grundprämisse der formalen Eigentumsgrundrechtsdoktrin wird durch die Rechtsfigur der ausgleichspflichtigen Inhaltsbestimmung nicht infrage gestellt. Da das umfassende Prüfungsrecht des Enteignungsbetroffenen im Fachplanungsrecht allgemein über das Allgemeinwohlerfordernis des Art. 14 Abs. 3 S. 1 GG begründet wird²⁹¹, lassen sich die Folgerungen aus dieser verfassungsrechtlichen Rechtfertigungsanforderung hinsichtlich des Prüfungsumfanges nicht auf andere Planbeeinträchtigte übertragen, deren Eigentum durch die Planungsfestsetzung im Sinne des Art. 14 Abs. 1, 2 GG zukunftsorientiert neudefiniert wird. Daran kann sich auch dann nichts ändern, sofern die Eigentumsinhaltsbestimmung im Einzelfall ausgleichsbedürftig sein sollte. Die Rechtfertigung einer Eigentumsinhaltsbestimmung hat sich immer alleine nach den durch Art. 14 Abs. 1, 2 GG aufgestellten Anforderungen zu richten. Demgegenüber sind die Maßstäbe des Art. 14 Abs. 3 GG einzig an solche Hoheitsakte anzulegen, durch die die bestehende Eigentumsordnung final überwunden werden soll.

cc) Die Belastungsschwelle als Ausdruck der allgemeinen Grundrechtsdogmatik?

Die Formel der „schweren und unerträglichen“ Betroffenheit wird jedoch nicht nur im Zusammenhang mit Art. 14 GG, sondern als Ausdruck der allgemeinen Grundrechtsdogmatik

²⁸⁸ Vgl. *Rozek*, Eigentumsbindung und Enteignung, S. 272 f.; *Lege*, JZ 1994, 431, 438.

²⁸⁹ Vgl. Fn. 286.

²⁹⁰ So etwa *Sauthoff*, Baur 2000, 195, 216; *Stüer*, NWVBl. 1998, 169, 171 f.; vgl. Fn. 268, 279.

²⁹¹ Vgl. oben § 1 A.) I.).

auch bei anderen Grundrechten diskutiert²⁹². So soll jene Belastungsschwelle den *grundrechtlichen Mindeststandard* markieren, dem die einfache Rechtsordnung gerecht zu werden habe, um einen unmittelbaren Grundrechtsrückgriff in einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren auszuschließen²⁹³. Da ab einer solchen Beeinträchtigung die für die Feststellung eines mittelbaren Grundrechtseingriffs vielfach geforderten²⁹⁴ *qualifizierten Eingriffsvoraussetzungen* in jedem Falle vorlägen²⁹⁵, würden die Grundrechte mit Überschreitung jener Schwelle auch im Bereich horizontaler Interessenskollisionen normexterne Wirkung entfalten und den Grundrechtsträgern in konstitutiver Weise ein subjektiv-öffentliches Abwehrrecht verleihen. Fraglich ist allerdings, welche Konsequenzen eine solche Interpretation im Einzelnen nach sich zöge. Zum einen könnte sich das einschlägige Grundrecht als Grundlage eines zwingenden Abwehrrechts darstellen²⁹⁶, womit sich das betroffene Drittgrundrecht im Fachplanungsrecht zugleich als Planungsschranke erweisen würde. Zum anderen könnte dem so beeinträchtigten Drittbetroffenen bei der Anfechtung eines Planfeststellungsbeschlusses ein, im Vergleich zu den übrigen Planungsnachbarn, erweitertes Kontrollrecht der Festsetzungsentscheidung zuzugestehen sein, da sich ein Grundrechtseingriff grundsätzlich nur im Falle seiner umfänglichen Rechtmäßigkeit als gerechtfertigt erweisen kann²⁹⁷.

An dieser Stelle der Untersuchung soll sich mit jener Ansicht nicht abschließend auseinandergesetzt werden, da sich zuvor noch eingehender mit dem Verhältnis und der Wechselwirkung der unterschiedlichen Normebenen zu beschäftigen ist. Für die Richtigkeit dieser Überlegung könnte jedoch sprechen, dass auch das Bundesverfassungsgericht der „verfassungsrechtlichen Zumutbarkeitsschwelle“ keine spezifische Verknüpfung mit Art. 14 GG beimisst, diese speziell im fachplanungsrechtlichen Kontext vielmehr auch hinsichtlich sonstiger Grundrechte erörtert hat²⁹⁸. Auf der anderen Seite müsste sich jedoch auch insoweit die Frage gestellt werden, ob der – relativ starre – Maßstab der Beeinträchtigungsschwere für die Frage der Grundrechtsaktivierung tatsächlich sachgerecht ist oder ob nicht gerade im Fachplanungsrecht auf flexiblere Kriterien abgestellt werden muss, da hier häufig das Auffinden einer ausgewogenen Verteilung der mit dem Vorhaben verbundenen Negativauswirkungen im Mittelpunkt steht.

²⁹² Etwa *A. Roth*, Drittbetroffenheit, S. 231; *Koch*, Grundrechtsschutz, S. 240 ff.; *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 49 ff., insbes. S. 52.

²⁹³ *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 50 (Hervorhebung i. O.).

²⁹⁴ *A. Roth*, Drittbetroffenheit, S. 299 f.

²⁹⁵ *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 533 (Hervorhebung i. O.).

²⁹⁶ In diese Richtung BVerwG, 1.12.1982 - 7 C 111/81, E 66, 307, 308 ff.

²⁹⁷ Mit dieser Folgerung für das Fachplanungsrecht *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 533; unter Hinweis auf den „Grundsatz der Gesetzmäßigkeit von Inhalts- und Schrankenbestimmungen“ ferner *Bartlperger*, Abwägungsgebot, 79, 87 f.; mit ähnlichem Urteil *Hofmann*, ZUR 2007, 470, 471, der zugleich betont, dass weitergehend auch unterhalb der verfassungsrechtlichen Zumutbarkeitsschwelle ein Grundrechtseingriff anzunehmen sei.

²⁹⁸ Vgl. BVerfG, 29.7.2009 - 1 BvR 1606/08, NVwZ 2009, 1494, 1497.

c.) Zwischenfazit

Die bisherigen Untersuchungen haben deutlich gemacht, dass sich die vielfach vertretene Auffassung, nach der den Planungsbetroffenen im Falle einer schweren und unerträglichen Beeinträchtigung ein im Vergleich zu den üblichen Planungsnachbarn erweitertes Prüfungsrecht zuzugestehen ist, nicht ohne Weiteres legitimieren lässt.

d.) Das Gegenkonzept des OVG Lüneburg: Strikte Verweisung sämtlicher Immissionsbetroffener auf das einfache Recht?

In Anbetracht dieser Erkenntnisse könnte es angezeigt sein, dem Kriterium der schweren und unerträglichen Betroffenheit, entgegen den vorstehend aufgezeigten Auffassungen, für das Fachplanungsrecht jegliche Bedeutung abzusprechen und auch derart intensiv betroffene Planungsnachbarn nach den allgemeinen Grundsätzen zu behandeln, wie sie auch für die sonstigen Drittbetroffenen zur Anwendung gebracht werden. In diesem Sinne hat insbesondere das OVG Lüneburg in offener Abkehr von der ganz überwiegenden Auffassung im Fachplanungsrecht ausdrücklich festgestellt, dass der Schwelle der schweren und unerträglichen Belastungsintensität für den Drittschutz gegen fachplanungsrechtliche Vorhabenfestsetzungen keinerlei Bedeutung beizumessen sei. Der Kontrollanspruch der Planungsentscheidung müsse daher auch in solchen Beeinträchtigungskonstellationen gegenständlich als auf die rechtlich geschützten Klägerbelange beschränkt verstanden werden²⁹⁹.

Trotz des Umstands, dass sich bislang keine der gegenläufigen Ansichten als zustimmungswürdig erweisen konnte, drängen sich indes Zweifel auf, ob sich der Auffassung des OVG Lüneburg beipflichten lässt³⁰⁰. So verweist das Gericht maßgeblich auf das einfachgesetzliche

²⁹⁹ OVG Lüneburg, 21.6.2006 - 7 KS 63/03, NVwZ-RR 2007, 450, 451; zustimmend statt vieler *Bonk/Neumann*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG*, § 74 Rn. 80; *Steinberg/Wickel/Müller*, *Fachplanungsrecht*, § 6 Rn. 52; in diese Richtung auch BVerwG, 15.1.2008 - 9 B 7/07, NVwZ 2008, 675, 678; offengelassen durch BVerwG, 26.4.2007 - 4 C 12/05, E 128, 358, 376.

³⁰⁰ Zweifel tun sich zunächst bereits deshalb auf, da das Gericht ohne inhaltliche Auseinandersetzung mit der herrschenden Gegenauffassung, zur Untermauerung der eigenen Ansicht im Wesentlichen auf ein Urteil des VGH Mannheim verweist: Urt. v. 15.11.1988 - 10 S 2400/87, VBIBW 1989, 215, 218. Dabei kann schon daran gezweifelt werden, ob dieses Zitat überhaupt als Stütze der Ansicht taugt, da in jener Entscheidung zwar klargestellt wird, dass ein lediglich mittelbar Planbetroffener unter Berufung auf das einfachgesetzliche Abwägungsgebot rein objektiv-rechtliche Belange nicht rügen könne, da dieses „grundsätzlich lediglich der Sicherung rechtlich geschützter eigener Belange dient“. Bereits der Gebrauch des Wortes „grundsätzlich“ zeigt allerdings, dass der VGH davon ausgeht, dass diese Aussage nicht unbedingt vorbehaltlos gelten muss. Vor allem aber prüft der VGH in dem zitierten Urteil im Anschluss an diese Feststellung, ob verfassungsrechtliche Vorgaben dazu führten, dass in der konkreten Konstellation auch die Rüge objektiver Planungsfehler möglich sein muss, verneint dabei aber zunächst, gestützt auf die formale Trennungstheorie des Bundesverfassungsgerichts, zutreffend die Einschlägigkeit des Art. 14 III GG. Sodann wendet es sich der Frage zu, ob Art. 14 I 1 GG auch bei einer Inhalts- und Schrankenbestimmung dazu führen könne, dass dem Kläger ein solches, gegenüber dem einfachen Recht erweitertes, Prüfungsrecht zustehen müsse, lässt diese Frage aber letztlich offen, da Voraussetzung dafür jedenfalls die Eröffnung des Schutzbereichs dieser Verfassungsbestimmung sei. Der Schutzbereich des Art. 14 I 1 GG sei aber nur bei einer – im konkreten Fall nicht vorliegenden – „schweren und unerträglichen“ Belastung eröffnet, da darunterliegende Situationsveränderungen in der Regel – jedenfalls aus verfassungsrechtlicher Sicht – hingenommen werden müssten. Wenn aber eine schwere und unerträgliche Belastung in jenem Fall gar nicht vorgelegen hat, so fragt sich, wie gerade dieses Urteil als Beleg der sachgerechten Behandlung

„subjektiv öffentliche Recht“ des ‚Rechts auf Abwägung‘. Nach den Grundsätzen des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs verhindere die Existenz dieser Rechtsposition, dass sich bei „mittelbaren Beeinträchtigungen auch oberhalb der Enteignungsschwelle“ auf den „verfassungsrechtlichen Eigentumsschutz des Art. 14 Abs. 1 S. 1, Abs. 3 GG“ berufen werden könne. Dem lässt sich jedoch nur dann vorbehaltlos zustimmen, wenn der über diese einfachgesetzliche Rechtsposition vermittelte Schutz in jeder Hinsicht den verfassungsrechtlichen Rechtsschutzvorgaben genügen kann.

Dies wäre insbesondere dann zu verneinen, wenn die Planungsbehörde nicht nach freiem Ermessen darüber befinden dürfte, ob sie durch Überwindung der bestehenden Eigentumsordnung auf die Grundrechtsstellung eines Planungsbetroffenen zugreift oder ob sie, trotz intensiver Beeinträchtigungen, auf eine solche formale Eigentumsentziehung verzichtet, und sich derartige Umstände durch das einfachgesetzliche ‚Recht auf Abwägung‘ nicht erfassen ließen. Hintergrund der Forderung nach einem der Problematik des Formenmissbrauchs entgegenwirkenden Korrektiv ist die Erkenntnis, dass die Eingriffsintensität auf Grundlage des formalen Eigentumsgrundrechtsverständnisses kein Beurteilungskriterium für die dogmatische Qualifikation eines Eingriffs als Enteignung oder Inhaltsbestimmung darstellen kann und sich damit selbst dann keine Enteignung im Sinne des Art. 14 Abs. 3 GG annehmen lässt, wenn durch eine inhaltsbestimmende Regelung die Nutzung eines Grundstücks praktisch unmöglich gemacht wird³⁰¹. Hieraus erwächst die Befürchtung, dass bei einer solch rein formalen Betrachtung eine „offene Flanke“ des Eigentumsschutzes verbleibe, da der Gesetzgeber beliebige Gemeinwohlbelange auch im Wege der Inhaltsbestimmung durchsetzen und dadurch die strengen Voraussetzungen des Art. 14 Abs. 3 GG umgehen könnte.

In der Literatur mangelt es daher nicht an Versuchen, die Grenzen zulässiger Inhaltsbestimmungen näher abzustecken, welche als unabdingbare Konsequenz der formalen Begriffsbildung bestehen müssten, da der Gesetz- oder sonstige Norm- oder Plangeber „nicht in der Form der Inhaltsbestimmung kleiden [dürfe], was ‚eigentlich‘ eine Enteignung sei, und umgekehrt“³⁰². Auch das Bundesverfassungsgericht hat in der Vergangenheit mehrfach festgestellt, dass nicht „unter dem Etikett einer Inhaltsbestimmung nach Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG in Wahrheit eine Enteignung“ durchgeführt werden dürfe³⁰³. Als Grundkonsens dieser Debatte scheint sich herauskristallisiert zu haben, dass der handelnde Normgeber jedenfalls nicht völlig frei darüber entscheiden darf, welche Regelungsform er im Einzelfall wählen möchte³⁰⁴.

schwer und unerträglich Betroffener dienen kann, insbesondere da im Hinblick auf Art. 14 I 1 GG nicht einmal obiter dictum Aussagen hierzu getroffen wurden.

³⁰¹ Vgl. oben § 2 E.) III.) 2) b.) aa), bb); a. A. *Schwabe*, Grundrechtsdogmatik, S. 83 ff.; *ders.*, DVBl. 1993, 840, 842; *Breuer*, NuR 1998, 337, 340.

³⁰² *Rennert*, VBIBW 1995, 41, 45; ähnlich *Sellmann*, NVwZ 2003, 1417, 1418; *Melchinger*, Eigentumsdogmatik des Grundgesetzes, S. 162.

³⁰³ BVerfG, 2.3.1999 - 1 BvL 7/91, E 100, 226, 243; 8.7.1976 - 1 BvL 19, 20/75 u.a., E 42, 263, 295.

³⁰⁴ *Sellmann*, NVwZ 2003, 1417, 1418; *Roller*, NJW 2001, 1003, 1007; *Jarass*, NJW 2000, 2841, 2844; *Rozek*, Eigentumsbindung und Enteignung, S. 196 f.

Da nach dem bereits gewonnenen Befund eine Inhaltsbestimmung dennoch unter keinen Umständen in eine Enteignung umschlagen darf und sich damit, selbst bei einem vollständigen Entzug von Altrechten im Rahmen einer Neuregelung, nichts an der im Voraus anhand formaler Kriterien vorzunehmenden Maßnahmenqualifikation ändern kann³⁰⁵, gilt es zu klären, wie eine solche „Inhaltsbestimmung auf Null“ zu handhaben ist. Mit der Erkenntnis, dass auch eine – anfänglich noch für denkbar gehaltene – Doppelqualifikation einer Maßnahme als Inhaltsbestimmung *und* Enteignung nicht möglich ist³⁰⁶, muss die Antwort primär in Art. 14 Abs. 1, 2 GG gesucht werden. Etwaige Unbilligkeiten sind daher vorrangig über das Korrektiv der „ausgleichspflichtigen Inhaltsbestimmung“³⁰⁷ abzufedern. Gleichwohl können die in Art. 14 Abs. 3 GG getroffenen Wertungsaussagen hierbei nicht völlig ohne Auswirkung bleiben. Wenngleich nicht auf Tatbestandsebene und wenn auch nicht in direkter Weise, muss den von der Verfassung an eine Enteignung gestellten Anforderungen für die Beurteilung von Inhaltsbestimmungen, die sich für den Grundrechtsträger „wie eine Enteignung“ darstellen, auf Rechtfertigungsebene zumindest mittelbar wegweisende Bedeutung beigemessen werden³⁰⁸. Folglich lässt sich eine „Inhaltsbestimmung auf Null“ nur dann zu rechtfertigen, wenn und soweit eine solche Beeinträchtigung dem *Wohl der Allgemeinheit* dient³⁰⁹. Insofern könnte man im Fachplanungsrecht geneigt sein, die Planungsbehörde bei besonders intensiven Beeinträchtigungen auch außerhalb der förmlichen Enteignung deutlicher an die Maßstäbe des Art. 14 Abs. 3 GG zu binden³¹⁰ und im Umkehrschluss dem so betroffenen Planungsnachbarn – entgegen der Auffassung des OVG Lüneburg³¹¹ – wie auch dem Enteignungsbetroffenen ein umfassendes Planüberprüfungsrecht zuzugestehen, da die dogmatische Grundlage dessen umfassenden Prüfungsrechts gerade in dem Gemeinwohlerfordernis des Art. 14

³⁰⁵ So mittlerweile auch das BVerfG, vgl. den Beschl. v. 9.1.1991 - 1 BvR 929/90, E 83, 201, 211. Zudem nimmt das BVerfG in neueren Entscheidungen zwar weiterhin auf den Beschluss v. 2.3.1999 - 1 BvL 7/91, E 100, 226 Bezug, in welchem es die umstrittene Feststellung getroffen hat, dass der Gesetzgeber nicht „unter dem Etikett einer Inhaltsbestimmung in Wahrheit eine Enteignung durchführen“ dürfe (vgl. Fn. 303). Mittlerweile allerdings verweist es insoweit lediglich auf die Grenzen der Duldungspflicht *entschädigungsloser* Inhaltsbestimmungen, jedoch gerade nicht mehr auf den umstrittenen Passus, wonach eine solche Beschränkung *nur auf dem Wege der Enteignung* erreicht werden könne, vgl. Beschl. v. 14.4.2010 - 1 BvR 2140/08, NVwZ 2010, 957, 958.

³⁰⁶ BVerfG, 9.1.1991 - 1 BvR 929/90, E 83, 201, 213; anders noch BVerfG 12.6.1979 - 1 BvL 19/76, E 52, 1, 28; BVerfG, 15.7.1981 - 1 BvL 77/78, E 58, 300, 337.

³⁰⁷ Vgl. Fn. 284.

³⁰⁸ BVerfG, 10.10.1997 - 1 BvR 310/84, NJW 1998, 367, 368; 9.1.1991 - 1 BvR 929/90, E 83, 201, 211; ebenso *Schmidt-Preuß*, NJW 2000, 1524, 1529 (insbes. Fn. 41); *Sellmann*, NVwZ 2003, 1417, 1420; *Rozek*, Eigentumsbindung und Enteignung, S. 154 f.; *Melchinger*, Eigentumsdogmatik des Grundgesetzes, S. 140, 161 f. Zur Klarstellung sei darauf hingewiesen, dass sich diese Problematik für die Gegenauffassung, die die gesetzgeberische Möglichkeit zur Eigentumsrechtsverkürzung über die Eingriffskategorie der Inhaltsbestimmung als „nach oben hin“ beschränkt erachtet, so nicht stellt, vgl. etwa *Rennert*, VBIBW 1995, 41, 48; gleiches gilt für diejenigen Literaturstimmen, die bei bestimmten, besonders intensiven Belastungen immer und automatisch eine Enteignung annehmen wollen, so etwa *Wendt*, in: Sachs, GG, Art. 14 Rn. 150a.

³⁰⁹ So explizit *Rozek*, Eigentumsbindung und Enteignung, S. 267.

³¹⁰ So *Rennert*, VBIBW 1995, 41, 48 im Hinblick auf das Planungsrecht: „Dann wäre es nur konsequent, den Plangeber auch hier deutlicher an die Maßstäbe des Art. 14 III GG zu binden, auch wenn eine förmliche Enteignung nicht vorliegt“.

³¹¹ OVG Lüneburg, 21.6.2006 - 7 KS 63/03, NVwZ-RR 2007, 450, 451.

Abs. 3 S. 1 GG erblickt wird³¹². Dagegen spricht allerdings, dass zwar die Wertungen des Art. 14 Abs. 3 GG in den beschriebenen Konstellationen auch im Rahmen des Art. 14 Abs. 1, 2 GG einer gewissen Berücksichtigung bedürfen, diese jedoch nicht direkt anzuwenden, sondern nur mittelbar und ergänzend zu beachten sind und insoweit einer Modifikation bedürfen, durch die der freiheitssichernden Substanzgarantie des Art. 14 Abs. 1 GG ausreichend Rechnung getragen wird³¹³. In Übereinstimmung mit den bereits erzielten Erkenntnissen, ist demnach allen voran auf das Prinzip der Verhältnismäßigkeit abzustellen, wobei in diesem Rahmen dann auch zu prüfen ist, ob der Plangeber „bei der Abwägung“ hinreichend berücksichtigt hat, dass sich die Inhaltsbestimmung für den Eigentümer ähnlich auswirkt wie ein vollständiger Eigentumsentzug³¹⁴.

Wenngleich also auch aus dem Gesichtspunkt des eigentumsrechtlichen „Formenmissbrauchs“ eine vollständige Gleichstellung der schwer und unerträglich beeinträchtigten Planungsnachbarn mit den Enteignungsbetroffenen gerade nicht angezeigt ist, weil zum Schutz des Vorrangs der Bestandsgarantie in Art. 14 Abs. 1 GG vor der Eigentumswertgarantie eine *unmittelbare* Heranziehung der Rechtfertigungsanforderungen des Art. 14 Abs. 3 GG bei der Bewertung einer Eigentumsinhaltsbestimmung nach allgemeinen Grundsätzen zu unterbleiben hat, muss die gerichtliche Kontrollmöglichkeit des Planungsnachbarn doch jedenfalls die Frage umfassen, ob die Planungsbehörde dieser besonders intensiven Eigentumsbeeinträchtigung außerhalb des Anwendungsbereichs des Art. 14 Abs. 3 GG hinreichende Beachtung geschenkt hat.

Demgegenüber erwecken die Ausführungen des OVG Lüneburg den Eindruck, als weise der grundrechtliche Eigentumsschutz im Fachplanungsrecht insoweit tatsächlich eine „offene Flanke“ auf, da planungsbetroffene Dritte, deren Eigentum nicht im Wege einer Enteignung unmittelbar in Anspruch genommen wird, nach dieser Ansicht stets und ohne Ausnahme darauf verwiesen sein sollen, lediglich ihr einfachgesetzliches ‚Recht auf gerechte Abwägung‘ geltend zu machen. Durch die Beschränkung auf die Gewichtung der klägereigenen Belange vermittelt dieses insgesamt jedoch grundsätzlich eine nur relativ schwache Abwehrrechtsstellung, sodass sich die Frage stellt, ob der Bestandsgarantie in Art. 14 Abs. 1, 2 GG dadurch tatsächlich hinreichend Rechnung getragen wird. Zu berücksichtigen ist allerdings, dass sich die Frage, ob die aufgezeigten, besonders rigiden Rechtmäßigkeitsanforderungen für eine solch intensive Drittbeeinträchtigung sehr wohl gerade den spezifischen Belangen des derart betroffenen Drittklägers zuordnen lassen, sodass das ‚Recht auf Abwägung‘ in einem solchen

³¹² BVerwG, 26.4.2007 - 4 C 12/05, E 128, 358, 364.

³¹³ So weist *Roller*, NJW 2001, 1003, 1009 zu Recht darauf hin, dass im Rahmen des Art. 14 I 2 GG weder die Junktimklausel noch die Rechtswegzuweisung des Art. 14 III GG gelten. Daher wohl zu weitgehend *Gurlit*, NZG 2009, 601, 604, die hinsichtlich des aktienrechtlichen Squeeze-out-Verfahrens eine komplette Übertragung der Schrankenbestimmungen des Art. 14 III GG auf die entsprechenden, als Inhaltsbestimmungen zu qualifizierenden, aktienrechtlichen Bestimmungen befürwortet.

³¹⁴ BVerfG, 9.1.1991 - 1 BvR 929/90, E 83, 201, 211.

Fall ausnahmsweise eine vergleichsweise starke Abwehrrechtsposition gegen das Planungsvorhaben vermitteln und den Anforderungen des Art. 14 Abs. 1, 2 GG damit vollumfänglich entsprochen sein könnte. Wenn sich demgegenüber das OVG Lüneburg im Wesentlichen darauf beschränkt, die schwer und unerträglich betroffenen Planungsnachbarn auf den einfachgesetzlichen Ausgleichsanspruch auf eine angemessene Entschädigungszahlung (§ 74 Abs. 2, S. 3 VwVfG) und den Übernahmeanspruch des Grundstücks zu verweisen³¹⁵, so genügt dies allerdings nicht den aufgezeigten verfassungsrechtlichen Rechtsschutzanforderungen. Erforderlich ist, dass das über die Abwägungsentscheidung befindende Gericht sich in einer solchen Konstellation eingehend mit der Frage befasst, ob sich die Entscheidung der Planungsbehörde, trotz einer derart intensiven Eigentumsbeeinträchtigung auf eine förmliche Eigentumsentziehung zu verzichten, an den Vorgaben des Art. 14 Abs. 1, 2 GG rechtfertigen lassen kann. Vor allem um der Gefahr entgegenzuwirken, dass auf eine Enteignung nur deshalb verzichtet wird, um die strengen Voraussetzungen des Art. 14 Abs. 3 GG zu umgehen und dem Betroffenen die Möglichkeit zu verwehren, die Planungsentscheidung einer umfänglichen gerichtlichen Rechtmäßigkeitskontrolle zu unterstellen, hat die Planungsbehörde hinreichende Erwägungsgründe darzulegen, die den Verzicht auf eine Enteignung als sachlich gerechtfertigt erscheinen lassen. Insbesondere der Verweis auf den Übernahme- und Entschädigungsanspruch vermag dabei lediglich die finanziellen Einbußen der auferlegten Beeinträchtigung zu kompensieren, nicht aber die Möglichkeit einer völligen Abwehr der Belastung zu verbessern, sodass dem eigentumsrechtlichen Bestandsschutz nicht bereits durch dessen Existenz entsprochen wird. Da die Ausführungen des OVG Lüneburg den gegenteiligen Eindruck erwecken und der Planungsbehörde offensichtlich auch bei intensivsten Beeinträchtigungen von Eigentumspositionen Dritter keine gesteigerten Darlegungsanforderungen abverlangt werden, lässt sich auch dieser Ansicht des OVG Lüneburg in dieser Form nicht beipflichten.

e.) Fazit

Die Erfassung derjenigen Planungsnachbarn, die durch ein planfestgestelltes Vorhaben besonders intensiv beeinträchtigt werden, bereitet nach wie vor erhebliche Probleme. Während sich auf der Grundlage der mittlerweile überkommenen Eigentumsgrundrechtsdogmatik eine solche Planbeeinträchtigung noch relativ einfach in Art. 14 GG einordnen ließ, da ab Erreichen der „schweren und unerträglichen Belastungsschwelle“ unter direkter Heranziehung des Art. 14 Abs. 3 GG schlicht die für den Enteignungsbetroffenen geltenden Grundsätze zur Anwendung zu bringen waren, ist es unter Geltung des neueren Grundrechtsverständnisses bisher nicht gelungen, einen Königsweg für die Erfassung derartiger Planungsbetroffener aufzuzeigen. Die Heranziehung der materiellen Abgrenzungskriterien hat sich nach Maßgabe der neueren Grundsätze zu Art. 14 GG genauso zu verbieten wie die direkte Übertragung der für eine Enteignung geltenden Maßstäbe. Auf der anderen Seite lässt es sich mit der freiheitssi-

³¹⁵ OVG Lüneburg, 21. 6. 2006 – 7 KS 63/03, NVwZ-RR 2007, 450, 451.

chernden Substanzgarantie des Art. 14 Abs. 1 GG kaum vereinbaren, wenn versucht wird, die Problematik alleine über die einfachgesetzlich normierten Ausgleichsansprüche zu erfassen.

F.) Anwendungsvorrang des einfachen Rechts

I.) Erhöhte Regelungsdichte als Grundlage der primären Anknüpfung an die einfachgesetzliche Normebene

Die konstatierte Grundrechtsbedeutsamkeit von Planfeststellungsbeschlüssen und die praktische Relevanz dieser Verfassungsrechte ändern jedoch nichts daran, dass die Gerichtsverfahren gegen fachplanungsrechtliche Vorhabenfestsetzungen primär von einfachgesetzlichen Bestimmungen dominiert werden, dagegen nur subsidiär auf Verfassungsbestimmungen zurückgegriffen wird. Ihre Grundlage findet diese Beobachtung in dem allgemein anerkannten Institut des Anwendungsvorrangs des einfachen Gesetzesrechts, das den einfachgesetzlichen Bestimmungen bei der Rechtsanwendung eine Vorrangstellung vor den verfassungsrechtlichen Festsetzungen einräumt. Diese ungeschriebene Verhältnisregelung der unterschiedlichen Normebenen basiert im Grundsatz auf der Überlegung, dass die Regelungsdichte im Normensystem naturgemäß von oben nach unten zunimmt und die detaillierteren untergesetzlichen Ausgestaltungen nicht durch einen unreflektierten Rückgriff auf höherrangige Verfassungsbestimmungen unterlaufen werden dürfen.

Ihre äußere Grenze findet die Reichweite dieser Aussage jedenfalls in Art. 20 Abs. 3 GG, der demgegenüber ausdrücklich die Normpyramide und den Vorrang der Verfassung festschreibt, sodass sich der Anwendungsvorrang des einfachen Rechts von vornherein innerhalb des verfassungsrechtlich vorgegebenen Rahmens zu bewegen hat und nicht dazu führen kann, dass bei der juristischen Bewertung eines Sachverhalts grundgesetzliche Vorgaben von vornherein gänzlich außer Betracht bleiben.

Schwierig gestaltet sich demgegenüber die Erfassung dieses Rechtsinstituts im Detail³¹⁶. Denn da der einfachgesetzliche Anwendungsvorrang den durch die Verfassung gezogenen Rahmen zu achten hat, verbietet sich eine völlig losgelöste Betrachtung der einfachgesetzlichen Normebene; erforderlich bleibt eine stetige Rückkoppelung des einfachen Rechts an die Verfassung als Legitimation der normativen Aussagen. Das Verhältnis der verschiedenen Normebenen lässt sich folglich nicht einseitig zugunsten der einfachen Gesetzesebene auflösen, wie es die Grundsätze des Anwendungsvorrangs zunächst nahelegen könnten. Kennzeichnend ist vielmehr eine komplexe Wechselwirkung, deren Erfassung vor allem in Grenzfällen Schwierigkeiten bereitet, etwa was die Auswirkungen für einen Rechtsstreit anbelangt, wenn sich verfassungsrechtliche und einfachgesetzliche Wertungen nur zum Teil in Einklang bringen lassen. Insofern verwundert es wenig, dass hier nach wie vor erhebliche Unsicherhei-

³¹⁶ Vgl. auch das Urteil *Iblers*, in: FS für Schenke, 833, 839 im Hinblick auf den Anwendungsvorrang des einfachen Rechts: „Begriff, Inhalt und Reichweite dieser Figur sind aber noch umstritten und unscharf“; ähnlich auch *Ketterer*, NuR 2011, 417, 419.

ten in der Rechtswissenschaft bestehen. Das Spektrum der vertretenen Ansichten reicht dabei soweit, dass dem Anwendungsvorrang bisweilen eine solch weitreichende Wirkungskraft zugesprochen wird, dass den subjektiven Verfassungsrechten teilweise gar jegliche unmittelbare Bedeutung im Verwaltungsrechtsweg abzusprechen sei und daher nur einfachgesetzliche Rechtspositionen als Rechte im Sinne des § 42 Abs. 2 VwGO aufgefasst werden könnten³¹⁷. Die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung folgt diesem extensiven Verständnis jenes Rechtsinstituts allerdings nicht, sondern geht mit der überwiegenden Auffassung³¹⁸ von einem „bedingten“ Anwendungsvorrang aus, beurteilt den jeweiligen Rechtsstreit im Rahmen eines Verwaltungsprozesses also ebenfalls *primär* am Maßstab einfachgesetzlicher Normen, rekurriert *hilfsweise* aber auch unmittelbar auf verfassungsrechtliche Bestimmungen. Lediglich in bestimmten Konstellationen, wie den Nachbarstreitigkeiten im öffentlichen Baunachbarrecht³¹⁹, lehnt die Rechtsprechung einen unmittelbaren Rückgriff auf Grundrechte weitestgehend ab. Daraus lassen sich jedoch keine allgemeingültigen Schlussfolgerungen ziehen. Speziell im Fachplanungsrecht verzichtet die Verwaltungsrechtsprechung nicht vollständig auf einen Rückgriff auf die einschlägigen Grundrechte, was in der Literatur³²⁰ mit der im Vergleich zum Baurecht geringeren einfachgesetzlichen Regelungsdichte zu erklären versucht, bisweilen jedoch auch zum Anlass für Kritik genommen wird³²¹. Dieser Umstand ändert zwar nichts daran, dass der Anwendungsvorrang auch hier zu einer grundsätzlich einfachgesetzlich dominierten Rechtsbeurteilung leitet, hat aber zur Folge, dass sich – anders als im Baunachbarrecht – die Problematik stellt, unter welchen genauen Bedingungen ein solcher Rückgriff erforderlich ist und welche prozessualen Folgen dies im Einzelnen nach sich zieht. Wie sich noch näher zu zeigen wird, stellt das Verhältnis einfachgesetzlicher Normierungen zu dem grundgesetzlich verbürgten Vorrang der Verfassung eine der wesentlichen Schwierigkeiten bei der Erfassung des Drittrechtsschutzes im Fachplanungsrecht dar.

³¹⁷ *Wahl*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Vorb § 42 II Rn. 75 ff; speziell für das Fachplanungsrecht einen Rückgriff auf die Grundrechte wegen der einfachgesetzlichen Ausgestaltungsbedürftigkeit ablehnend *Steinberg*, in: FS für Schlichter, 599, 602.

³¹⁸ *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 102; *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 125; *Krebs*, in: Münch/Kunig, GG, Art. 19 Rn. 66; *Kopp/Schenke*, § 42 Rn. 98; speziell im Zusammenhang mit dem Fachplanungsrecht *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 533.

³¹⁹ BVerwG, 23.8.1996 - 4 C 13/94, E 101, 364; 26.9.1991 - 4 C 5/87, E 89, 69, 78; über die Reichweite der mit dieser Rechtsprechung verbundenen Betonung des Anwendungsvorrangs besteht allerdings nach wie vor Unklarheit, vgl. *Papier*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rn. 82 m. w. Nw.

³²⁰ *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 537.

³²¹ Für eine Übertragung der Entwicklung im Baunachbarrecht *Steinberg*, in: FS für Schlichter, 599, 602.

II.) Die Schwierigkeiten bei der Erfassung des Anwendungsvorrangs im Fachplanungsrecht

1) Situation beim Enteignungsbetroffenen

Deutlich wird dies zunächst vor allem anhand des Enteignungsbetroffenen, bei dem nahezu einhellig von einem umfänglichen Planüberprüfungsrecht ausgegangen wird³²². Obgleich der Gegenstand des ‚Rechts auf Abwägung‘ – das als ein durch das fachplanungsrechtliche Abwägungsgebot normiertes, subjektiv-öffentliches Recht einfachgesetzlichen Ranges verstanden wird – grundsätzlich auf die rechtlich geschützten Belange des Planungsbetroffenen beschränkt sein soll³²³, wird dem Enteignungsbetroffenen ausnahmsweise die Rechtsmacht eingeräumt, den Planungsbeschluss, unabhängig von der Individualschutzqualität der einzelnen Gesetzesbestimmung, auf sämtliche Planungsfehler hin gerichtlich überprüfen zu lassen. Die Lehre des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs würde dabei lediglich dann nicht durchbrochen, wenn sich dieses erweiterte Prüfungsrecht unmittelbar dem einfachen Recht entnehmen ließe, das ‚Recht auf Abwägung‘ in diesen Fällen also gleichsam aus sich heraus einen Anspruch auf eine umfassende Planungskontrolle statuieren würde und damit als eine umfängliche einfachgesetzliche Rechtsposition zu verstehen wäre, die auch im Hinblick auf enteignungsbetroffene Planungsnachbarn keiner verfassungsrechtlichen Aufladung bedürfte. Demgegenüber geht allerdings bereits die Rechtsprechung davon aus, dass das erweiterte Prüfungsrecht der Enteignungsbetroffenen Ausfluss der verfassungsrechtlichen Anforderungen des Eigentumsgrundrechts sei, da das in Art. 14 Abs. 3 S. 1 GG normierte Allgemeinwohlerfordernis sowie der Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Enteignung zwingend eine solch umfassende Rechtmäßigkeitskontrolle verlangen würden³²⁴. Auch in der Literatur wird davon ausgegangen, dass sich der erweiterte Schutzzumfang in derartigen Konstellationen ausnahmsweise direkt aus der Verfassung ergebe, welche bewirke, dass alle bei der Enteignung zu beachtenden Vorschriften, die dem Gemeinwohlinteresse dienen, zugleich die erforderliche Schutzwirkung zugunsten des Grundeigentümers aufweisen würden und somit Art. 14 Abs. 3 GG ein eigenes subjektives Entscheidungsprogramm *neben* dem Abwägungsgebot normiere³²⁵. Unabhängig davon, ob hierbei unmittelbar auf Art. 14 Abs. 3 GG zurückzugreifen sein soll³²⁶ oder ob „lediglich“ von einer norminternen Grundrechtswirkung auszugehen ist³²⁷, wird in diesen Fällen das ‚Recht auf Abwägung‘ in seiner typischen Form grundlegend

³²² Vgl. oben § 1 A.) I.) II.); statt vieler: *Bartlspenger*, Abwägungsgebot, 79, 89, der auch bei dem Enteignungsbetroffenen stets die positive Feststellung eines Rechtswidrigkeitszusammenhangs zwischen dem Planungsfehler und den verfassungsrechtlichen Vorgaben verlangt.

³²³ BVerwG, 18.3.1983 - 4 C 80/79, E 67, 74 f.; 15.1.2008 - 9 B 7/07, NVwZ 2008, 675, 678; 26.4.2007 - 4 C 12/05, E 128, 358, 376; OVG Lüneburg, 21.6.2006 - 7 KS 63/03, NVwZ-RR 2007, 450.

³²⁴ BVerwG, 18.3.1983 - 4 C 80/79, E 67, 74, 76 f.; 21.3.1986 - 4 C 48/82, E 74, 109, 112 f.

³²⁵ *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 163 (Hervorhebung d. Verf.).

³²⁶ So etwa *Schechinger*, DVBl. 1991, 1182, 1184: „Wird durch den PFB seine Enteignung vorbereitet, bildet zumindest Art. 14 III GG die Schutznorm“.

³²⁷ *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 329.

deformiert. Selbst diejenigen Literaturstimmen, die das Rechtsinstitut des Anwendungsvorrangs als strikte Vorgabe verstehen und daher einen unmittelbaren Rückgriff auf die Grundrechte in Verwaltungsrechtsstreitigkeiten vollständig ablehnen³²⁸, müssen in diesem Zusammenhang das einfachgesetzliche ‚Recht auf Abwägung‘ verfassungsrechtlich derart umfassend aufladen, dass die Konturen des ursprünglichen Schutzgegenstandes nahezu vollständig verwischen³²⁹.

2) Die Situation beim ‚schwer und unerträglich‘ betroffenen Planungsnachbarn

Nach ganz überwiegender Auffassung ergibt sich für die schwer und unerträglich beeinträchtigte Planungsnachbarn ein ähnliches – wenn nicht gar identisches – Bild. Auch diesen wird unter Hinweis auf die verfassungsrechtlichen, meist eigentumsgrundrechtlichen, Vorgaben allgemein ein umfassendes Planüberprüfungsrecht eingeräumt³³⁰.

Wenn demgegenüber die Gegenauffassung, allen voran das OVG Lüneburg, auch bei solch intensiven Immissionseinwirkungen den Planbetroffenen einen Grundrechtsrückgriff und damit ein ähnlich umfängliches Prüfungsrecht wie das der Enteignungsbetroffenen ausdrücklich verwehren will, da sämtliche Planungsnachbarn unabhängig von der Belastungsintensität auf das fachplanungsrechtlich Abwägungsgebot und das „darin enthaltene“, in seinem Gegenstand auf die rechtlich geschützten eigenen Belange beschränkte, „subjektiv öffentliche Recht“ des ‚Rechts auf Abwägung‘ verwiesen seien³³¹, so macht dies deutlich, dass die sachgerechte Erfassung der Drittschutzproblematik entscheidend davon abhängt, dass die Grundsätze und Reichweite der Lehre des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs richtig eingeordnet werden. Die Beurteilung, unter welchen Umständen ein Drittkläger auf die Geltendmachung einer Verkennung der ihm zuordenbaren Belange zu beschränken und wann demgegenüber unter Rückgriff auf die einschlägigen (Eigentums)Grundrechtspositionen ein möglicherweise umfassenderes Prüfungsrecht zu gewähren ist, hängt von der allgemeinen Problematik ab, inwieweit in Verwaltungsprozessen Verfassungsrückgriffe zulässig bzw. geboten sind und wann auf der anderen Seite der Anwendungsvorrang des einfachen Rechts unbedingte Beachtung verlangt. Im weiteren Verlauf der Untersuchung gilt es daher die Wechselwirkung der unterschiedlichen Normebenen zu beleuchten und das Rechtsinstitut des Anwendungsvorrangs eindeutiger zu konturieren.

³²⁸ Vgl. Fn. 317.

³²⁹ *Wahl*, NVwZ 1990, 923, 926; auch *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 252 stellen zunächst fest, dass materiell für alle Planbetroffenen das „Abwägungsgebot den Dreh- und Angelpunkt der Rechtsschutzdogmatik“ bilde, dieses für den Enteignungsbetroffenen aber andere Auswirkungen zeitige als bei sonstigen mittelbar Betroffenen (Rn. 259) und ihm wegen Art. 14 III GG etwa auch die Rüge von Verfahrensfehler ermögliche.

³³⁰ Vgl. Fn. 90.

³³¹ OVG Lüneburg, 21.6.2006 - 7 KS 63/03, NVwZ-RR 2007, 450; in diese Richtung auch BVerwG, 15.1.2008 - 9 B 7/07, NVwZ 2008, 675, 678; 26.4.2007 - 4 C 12/05, E 128, 358, 376.

G.) Die besondere Bedeutung fachplanungsrechtlicher Vorhaben für die Allgemeinheit

I.) Überbetonung des Drittrechtsschutzes als Gefahr für den Wirtschaftsstandort

Die mit planfestgestellten Vorhaben häufig verbundenen weitreichenden Negativauswirkungen auf die Rechtsstellungen der Planungsnachbarn dürfen allerdings nicht darüber hinwegtäuschen, dass derartigen Projekten zumeist eine besondere Bedeutung für die Allgemeinheit und den gesamten Wirtschaftsstandort zukommt. Die Emissionsintensität und Raumbedürftigkeit der Vorhaben sowie das umfängliche Zulassungsverfahren und die daraus resultierende Fehleranfälligkeit können jedoch selbst in einem auf den Schutz der Individualrechtsgüter beschränkten Rechtsschutzsystem dazu führen, dass die Verwirklichung solcher Planungen nur mit erheblichem zeitlichen Vorlauf gelingen kann, der Planung langwierig die Gefahr eines kompletten Scheiterns anhaftet und die Projektkosten unverhältnismäßig stark nach oben getrieben werden³³². Um dem entgegenzuwirken wurden in den vergangenen Jahrzehnten seitens des Gesetzgebers unterschiedlichste Verfahrensbeschleunigungsmechanismen in den Fachplanungsgesetzen festgeschrieben³³³. Aber auch bei der Erfassung der Drittrechtsschutzproblematik müssen diese Aspekte Beachtung finden, zumal der im Fachplanungsrecht besonders virulenten Gefahr politisch geleiteter Gerichtsentscheidungen³³⁴ entgegenzuwirken ist und jedes Absenken der Hürden für eine gerichtliche Überprüfung eines nicht ordnungsgemäß zustande gekommenen Planfeststellungsbeschlusses die Zeitspanne weiter ausweitet, bis die Allgemeinheit von den durch die Planung bezweckten (Infrastruktur)Verbesserungen tatsächlich Gebrauch machen kann. Insbesondere die Feststellung, ob das Planungsvorhaben tatsächlich zu einer Verbesserung der Gesamtsituation der Allgemeinheit führt, weil die positiven Planungsfolgen die mit dem Vorhaben verbundenen Negativauswirkungen auf Nachbarschaft und Öffentlichkeit vollständig aufwiegen, ist in wesentlichen Zügen eine durch die politischen Kräfte zu beantwortende Fragestellung, bei der sich die Judikative unbedingt zurückzuhalten hat, um den ihr zugewiesenen Kompetenzbereich nicht zu überschreiten.

II.) Judikative Zurückhaltung am Beispiel der Planrechtfertigung

Während der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung zunächst noch vorgeworfen wurde, dass sie durch eine exzessive Überprüfungspraxis nicht nur ihre Kompetenzen überschreite, sondern den gesamten Wirtschaftsstandort Deutschlands gefährde³³⁵, lässt sich mittlerweile

³³² Vor diesem Kontext versteht sich auch etwa das Resümee des ehem. Präsidenten des BVerwG *Fürst*, der in den 80er Jahren konstatierte: „Die Räder stehen still, weil es die Justiz so will“, ET 1981, 32.

³³³ Zu nennen sind hier beispielhaft das Gesetz zur Beschleunigung der Planung für Verkehrswege in den neuen Ländern sowie im Land Berlin (BGBl. I, S. 2174), das Gesetz zur Vereinfachung der Planungsverfahren für Verkehrswege (BGBl. I, S. 2123), nicht zuletzt aber auch das Sechste Gesetz zur Änderung der VwGO und anderer Gesetze (BGBl. I, S. 1626).

³³⁴ Hierzu *Ronellenfisch*, NVwZ 1999, 583, 588.

³³⁵ Etwa *Ronellenfisch*, in: VerkehrswegeR im Wandel, 179, 211.

feststellen, dass sich die Rechtsprechung dieser Problematik inzwischen offenbar hinreichend bewusst ist, was sich nicht nur an entsprechenden Bekundungen aus der Richterschaft ableiten lässt³³⁶, sondern auch daran zeigt, dass die Kritik an der Reichweite der gerichtlichen Kontrolldichte im Fachplanungsrecht inzwischen weitestgehend verstummt ist. Besonders deutlich lässt sich diese Entwicklung am materiellrechtlichen Prüfungspunkt der Planrechtfertigung illustrieren. Dessen Erfordernis für fachplanungsrechtliche Vorhaben hat das Bundesverwaltungsgericht erstmals in seiner Grundsatzentscheidung vom 14.2.1975 mit der Erwägung festgestellt, dass eine jede hoheitliche Planung ihre Rechtfertigung nicht etwa schon in sich selbst trage, sondern im Hinblick auf die von ihr ausgehenden Einwirkungen auf Rechte Dritter für die jeweils konkrete Planungsmaßnahme rechtfertigungsbedürftig sei³³⁷. Eine solche Rechtfertigung solle der Planung dabei dann zukommen, wenn für sie nach Maßgabe der einschlägigen Fachplanungsgesetze ein „Bedürfnis“ bestehe. Entgegen der mit dieser Formulierung geschürten Erwartung bzw. Befürchtungen im Hinblick auf die sich hieraus ergebenden Konsequenzen für den Umfang der verwaltungsgerichtlichen Planungskontrolle, hat die Rechtsprechung diese Anforderungen in der Folgezeit allerdings stark relativiert und konkretisierend festgestellt, dass eine solche Erforderlichkeit nicht voraussetze, dass das jeweilige Vorhaben unausweichlich notwendig ist, es vielmehr ausreiche, wenn dieses objektiv „vernünftigerweise geboten“ sei³³⁸, sodass diesem Prüfungspunkt mittlerweile mangels Griffigkeit eine nahezu konturenlose Schrankenfunktion beigemessen und daher vielfach gar die Daseinsberechtigung abgesprochen wird³³⁹. Hintergrund dieser Aufweichung ist jener oben beschriebene Versuch der Rechtsprechung, die eigenen Kompetenzgrenzen im Hinblick auf originär politische Entscheidungen nicht zu überschreiten.

Diese Einschätzung wird durch die Vorgehensweise des Bundesverwaltungsgerichts im Zusammenhang mit der Überprüfung geplanter Infrastrukturprojekte bestätigt. So stellt das Gericht³⁴⁰ in diesem Zusammenhang einerseits fest, dass die Konkretisierung der Allgemeinwohlzwecke nicht der planerischen Gestaltungsfreiheit unterläge und daher eine grundsätzlich volle Überprüfung der Rechtfertigung des Plans durch Gründe des Allgemeinwohls angezeigt sei³⁴¹. Andererseits lässt es diesen Prüfungspunkt durch die weite Begriffsinterpretation zu

³³⁶ Vgl. nur *Storost* (seinerzeit Richter am BVerwG), NVwZ 1998, 797, 804.

³³⁷ BVerwG, 14.2.1975 - IV C 21/74, E 48, 56, 60; zur Bauleitplanung bereits zuvor BVerwG, 12.12.1969 - IV C 105/66, E 34, 301, 305.

³³⁸ BVerwG, 7.7.1978 - IV C 79/76, E 56, 110, 119; 8.7.1998 - 11 A 53/97, E 107, 142, 145.

³³⁹ *Wahl*, NVwZ 1990, 426, 434; *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanung, § 3 Rn. 99, a. A. *Tzschaschel*, Rechtfertigungserfordernisse, S. 107.

³⁴⁰ BVerwG, 6.12.1985 - 4 C 59/82, E 72, 282, 284 f.

³⁴¹ Dass die Äußerungen hierbei stark an die von Art. 14 III GG bei Planungen mit enteignungsrechtlicher Vorwirkung geforderten Vorgaben erinnern ist dabei kein Zufall, wird der Prüfungspunkt der Planrechtfertigung doch regelmäßig mit einem Verweis auf die enteignungsrechtliche Vorwirkung begründet und in Gerichtsentcheidungen typischerweise in diesem Zusammenhang erörtert. Die Rechtsprechung hat ausgehend von ihrem richtungweisenden B 42-Urteil bis dato allerdings insoweit nicht explizit zwischen Enteignungsbetroffenen und sonstigen Nachbarn differenziert. Zu dem Ganzen vgl. *De Witt*, LKV 2006, 5, 9, mit der Forderung, dass daher auch der nur immissionsbetroffene Nachbarn rügen können müsse, dass das Vorhaben keine Allgemeinwohlziele

einem bloßen Plausibilitätsurteil verkommen, an welchem ein Vorhaben wohl nur kaum scheitern kann³⁴² und nimmt sich neben der Nachprüfung prognostischer Rechtfertigungselemente³⁴³ vor allem hinsichtlich der Bewertung der das Allgemeinwohl definierenden Beweggründe sehr stark zurück und konstatiert so etwa, dass die Feststellung des bei Infrastrukturvorhaben für die Planrechtfertigung erforderlichen „vernünftigen Planungsbedarfs“ jenseits der gerichtlichen Kontrollmöglichkeit liege³⁴⁴. Ob ein solcher Bedarf einem berechtigten Anliegen der potentiellen Benutzer entspringt, oder anders ausgedrückt, ob die Planung wirklich dem Wohl der Allgemeinheit dient, soll also eine allein politisch zu beantwortende Frage darstellen. Die Rechtsprechung prüft folglich das Vorliegen der Planrechtfertigung und somit die ordnungsgemäße Konkretisierung des für eine Planung erforderlichen Allgemeinwohlzwecks, ohne dabei allerdings den Allgemeinwohlbegriff einer engmaschigen gerichtlichen Kontrolle zu unterstellen.

An dieser Tendenz einer verstärkten judikativen Zurückhaltung konnte im Übrigen auch die in den siebziger Jahren des vergangenen Jahrhunderts aufgekommene Diskussion des Grundrechtsschutzes durch Verfahren³⁴⁵ nichts Entscheidendes ändern. Jeder gegenläufige Ruf nach einer Rechtsschutzausweitung hat im Übrigen immer auch die mit solchen Forderungen verbundenen Gefahren einer übermäßigen Plankontrolle zu bedenken, zumal die von der Rechtsprechung eingeschlagene Richtung im Großen und Ganzen wohl auf der Linie der Gesetzgebung liegen dürfte, wie der Erlass der Planbeschleunigungs- und Planerhaltungsvorschriften belegt.

III.) Zurückgefahrener Abwehrrechtsschutz als Aktivierungsmoment der grundrechtlichen Gleichheitsfunktion

Die besondere Bedeutung der planfeststellungsbedürftigen Vorhaben für das Allgemeinwohl führt somit jedenfalls dazu, dass sich im Zuge der Planung fachplanungsrechtlicher Vorhaben selbst grundrechtliche Abwehrpositionen betroffener Bürger regelmäßig überwinden lassen. Im Rahmen der Rechtfertigungsprüfung solcher Eingriffe ist nämlich, speziell bei der Verhältnismäßigkeitsprüfung als die zentrale Schranken-Schranke, zu berücksichtigen, dass sich für die Realisierung des Planungsvorhabens regelmäßig ein legitimer Zweck anführen lässt und die Verwirklichungsinteressen von Vorhabenträger und Allgemeinheit, aufgrund ihrer hohen Wichtigkeit, das Verhinderungsbegehren des betroffenen Grundrechtsträgers im Rahmen der Interessensabwägung häufig zurücktreten lassen. Daraus darf allerdings nicht gefolgert werden, dass die Grundrechte im Fachplanungsrecht im Ergebnis regelmäßig nahe-

des jeweiligen Fachplanungsgesetzes verfolge. Das BVerwG scheint in der jüngeren Vergangenheit von der Anknüpfung der Planrechtfertigung an das Eigentumsgrundrecht abzurücken, vgl. BVerwG, 9.11.2006 - 4 A 2001/06, E 127, 95.

³⁴² *Wahl*, NVwZ 1990, 426, 434.

³⁴³ BVerwG, 6.12.1985 - 4 C 59/82, E 72, 282.

³⁴⁴ BVerwG, 19.5.2005 - 4 VR 2000/05, NVwZ 2005, 940.

³⁴⁵ Vgl. allen voran BVerfG, 20.12.1979 - 1 BvR 385/77, E 53, 30.

zu völlig leerliefen. Abgesehen davon, dass im Einzelfall sehr wohl denkbar sein kann, dass eine grundrechtliche Abwehrrechtsposition einer Vorhabenverwirklichung entgegensteht, werden durch Grundrechtseingriffe zumindest die Legitimationsanforderungen an Planungen nach oben geschraubt. Vor allem aber geht mit der geminderten Effektivität der Abwehrfunktion³⁴⁶ eine Bedeutungssteigerung einer anderen Grundrechtsfunktion einher: Sämtlichen Freiheitsgrundrechten ist aufgrund der inhaltlichen Verknüpfung von Freiheit und Gleichheit³⁴⁷ neben der Freiheitsgewähr auch eine Gleichheitsfunktion immanent, die auf eine gerechte Lastenverteilung zwischen den verschiedenen Grundrechtsträgern zielt. Diese Gleichheitsfunktion der Grundrechte, die allerdings nicht als Anspruch auf eine absolute Gleichbehandlung aller Gesetzesunterworfenen missverstanden werden darf³⁴⁸, verwirklicht sich etwa in der Ausformung des Übermaßverbotes, dem Objektivitätsgebot bzw. Willkürverbot und dem Prinzip der Gesetzmäßigkeit staatlichen Handelns.

IV.) Die Grenzen der judikativen Zurückhaltung

Die festgestellte, auf unterschiedlichen Ebenen ansetzende, judikative Zurückhaltung im Fachplanungsrecht findet ihre Grenzen jedoch nicht nur in den materiellen Grundrechten, sondern allen voran auch in der Rechtsschutzgarantie des Art. 19 Abs. 4 GG. Denn mit der Anerkennung des subjektiven ‚Rechts auf Abwägung‘ und der Erkenntnis, dass Planungsentscheidungen auch in Drittrichtung Grundrechtsrelevanz besitzen können, wird automatisch auch das „formellen Prozessgrundrecht“ auf effektiven Schutz dieser subjektivrechtlichen Rechtspositionen aktiviert.

Dieses Spannungsverhältnis zwischen der Achtung des planerischen Gestaltungsspielraums auf der einen und der Rechtsschutzeffektivität auf der anderen Seite darf auch unter dem Deckmantel planerischer Besonderheiten nicht einseitig zugunsten der Gestaltungsfreiheit des Planungsträgers aufgelöst werden. Die Rechtsschutzgarantie des Art. 19 Abs. 4 GG umfasst nicht nur das Recht auf einen Zugang zu den Gerichten, sondern auch auf eine grundsätzlich umfassende tatsächliche und rechtliche Prüfung des Streitgegenstandes³⁴⁹. Auch die Bestrebungen nach weiteren Verfahrensbeschleunigungen sowie die Forderungen nach einem noch stärkeren judicial self restraint³⁵⁰ müssen sich an dieser Verfassungsbestimmung messen lassen.

³⁴⁶ Illustrativ in diesem Zusammenhang die Argumentation des BVerwG, 24. 9. 1998 – 4 CN 2-98, E 107, 215, 221, das die Weite des subjektiven Rechts auf Abwägung im Hinblick auf die Wehrfähigkeit auch bloßer faktischer Belange unterhalb der Rechtsschwelle v. a. dadurch zu legitimieren versucht, als diese Rechtsposition im Rahmen der Abwägung überwunden werden könne und den Planungsentscheidungen ein – im Kern gerichtlich nicht überprüfbarer – Gestaltungsspielraum zugrunde liege, sodass den Planbetroffenen eine insgesamt nur schwache subjektive Abwehrposition zukomme.

³⁴⁷ *Kirchhof*, HStR VIII, § 181 Rn. 76

³⁴⁸ *Dürig/Scholz*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 3 Rn. 128; *Kirchhof*, HStR VIII, § 181 Rn. 70.

³⁴⁹ Vgl. BVerfG, 17.4.1991 - 1 BvR 419/81, E 84, 34, 49; *Storost*, NVwZ 1998, 797, 798.

³⁵⁰ Etwa: *Ronellenfitsch*, in: *VerkehrswegeR im Wandel*, 179, 211; *ders.*, NVwZ 1999, 583, 585 ff.

Auf der anderen Seite muss jedoch auch davor gewarnt werden, unter Hinweis auf ein vermeintlich rechtsstaatliches Bedürfnis nach einer weiten Auslegung der verfassungsrechtlichen Rechtsschutzgarantie, vorschnell der Auffassung der im Fachplanungsrecht – wie vor allem am Beispiel der Planrechtfertigung aufgezeigt – mitunter restriktiv agierenden verwaltungsgewärtlichen Rechtsprechung entgegenzutreten und etwa eine Ausweitung des inhaltlich grundsätzlich nur beschränkten Prüfungsanspruchs der Drittbetroffenen zu verlangen. Denn die hervorgehobene Bedeutung jener Verfassungsbestimmung innerhalb des grundgesetzlichen Rechtsstaatsgefüges³⁵¹, darf nicht darüber hinwegtäuschen, dass Art. 19 Abs. 4 GG gerade in mehrpoligen Rechtsverhältnissen wie dem Planungsrecht keineswegs nach einer grenzenlosen Rechtsschutzoptimierung verlangt, sondern vielmehr als Gebot eines ausgewogenen Gerichtsschutzes zu verstehen ist, das auf eine Waffengleichheit aller Rechtsbetroffenen abzielt³⁵², weshalb diese Rechtsschutzverbürgung auch im Zusammenhang mit einer materiellen Grundrechtsbetroffenheit nicht notwendig zu einer Ausdehnung des Gerichtsschutzes zu führen hat³⁵³. Dennoch markiert Art. 19 Abs. 4 GG einen wichtigen Maßstab für die Ausgestaltung des (Dritt)Rechtsschutzes im Fachplanungsrecht. Den bestehenden Rechtspositionen muss daher auch im Planfeststellungsrecht möglichst umfassend zur Wirksamkeit verholfen werden.

H.) Dienende Funktion des Verfahrens

I.) Verfahrensfehler als nur bedingt effektive Anknüpfungspunkte zur Erlangung von Drittschutz

Der vorstehend bereits aufgegriffene Grundrechtsschutz durch Verfahren, der seinen Durchbruch in der Rechtsprechung im Zusammenhang mit der Zulassung eines immissionsschutzrechtlichen Großvorhabens geschafft hat³⁵⁴, könnte zu der Annahme verleiten, dass der Überprüfung von Verfahrensfehlern in der gerichtlichen Praxis ein besonders großes Gewicht zukäme. In der Tat wurden aus dieser Grundrechtsfunktion bereits frühzeitig Konsequenzen für die Rechtsschutzmöglichkeiten im Planfeststellungsrecht gefordert³⁵⁵. Als Einfallstor zur Erlangung von Drittrechtsschutz könnten sich die Verfahrensvorschriften dabei vor allem wegen der Komplexität des Planungsverfahrens erweisen, geht doch damit automatisch auch eine besondere Fehleranfälligkeit des Zulassungsbescheides einher. Die Begutachtung der Rechtspraxis führt allerdings zu einem gegensätzlichen Befund. Nach wie vor wird dem Verfahren generell eine nur „dienende Funktion“ beigemessen, weshalb für die Geltendmachung von

³⁵¹ *Ossenbühl*, NVwZ 1982, 465, 468 f.

³⁵² Grundlegend BVerfG, 8.7.1982 - 2 BvR 1187/80, E 61, 82, 114.

³⁵³ *Schmidt-Aßmann*, Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 22.

³⁵⁴ BVerfG, 20.12.1979 - 1 BvR 385/77, E 53, 30.

³⁵⁵ *Häberle*, Verfassung als öffentlicher Prozess, 1. Auflage 1978, S. 679 f., der „insbesondere im Planungs-, Immissionsschutz- und Nachbarrecht von einer komplementär-demokratischen und grundrechtlichen Funktion des Verfahrens“ und deswegen von einer „Vermittlung der Grundrechte durch einfaches Verfahrensrecht“ ausgeht.

Verfahrensfehlern durch Dritte besondere Anforderungen verlangt werden und der erforderliche Rechtswidrigkeitszusammenhang zwischen einem formellen Rechtsverstoß und einer subjektiven Rechtsverletzung eines Drittbetroffenen nur sehr restriktiv anerkannt wird³⁵⁶. Dem liegt der Gedanke zugrunde, dass das Verwaltungsverfahren nicht um seiner selbst wegen existiert, sondern nur im Hinblick auf die bestmögliche Verwirklichung der dem Verfahrensrecht zugrundeliegenden materiellrechtlichen Rechtspositionen. Ausgehend von dieser Andienungsfunktion wird das Bestreben der Rechtsprechung verständlich, formelles und materielles Recht auch im Verwaltungsprozess zu verknüpfen und die isolierte Geltendmachung von Verfahrensverstößen auf Ausnahmefälle zu beschränken.

II.) Anforderungen an einen auf Verfahrensfehler gestützten Aufhebungsanspruch

Als Voraussetzung für die prozessuale Geltendmachung eines Verfahrensfehlers wird daher grundsätzlich verlangt, dass die gerügte formelle Gesetzesvorgabe ihrerseits drittschützend ist und ihr damit Schutznormqualität zukommt. Nicht ohne Weiteres können Verfahrensverstöße dagegen über das ‚Recht auf Abwägung‘ geltend gemacht werden. Obgleich den Planungsbeeinträchtigten über diesen zentralen Anknüpfungspunkt in der fachplanungsrechtlichen Drittschutzdogmatik eine weitreichende Klagemöglichkeit eingeräumt ist, da dadurch insbesondere die Hürde der Klagebefugnis zumindest bei der Rüge materieller Abwägungsfehler relativ einfach überwunden werden kann, lassen sich Verfahrensfehler allenfalls dann beanstanden, wenn der formelle Rechtsanwendungsfehler zugleich auch mit einer Verkennung der materiellen Abwägungsbelange des Klägers einhergeht und sich damit zu dessen Lasten auf die eigentliche Abwägungsentscheidung negativ ausgewirkt hat. Will ein Planungsnachbar die Fehlerhaftigkeit des Planungsverfahrens rügen, bleibt er damit grundsätzlich darauf angewiesen, dass der gerügten Verfahrensbestimmung Individualschutzcharakter beigemessen wird und er überdies als von der Schutzwirkung der Bestimmung erfasst angesehen wird. Da die Rechtsprechung bei der Anerkennung drittschützender Verfahrensbestimmungen insgesamt jedoch überaus restriktiv vorgeht, bleibt die gerichtliche Geltendmachung von Verfahrensmängeln im Fachplanungsrecht im Wesentlichen den Enteignungsbetroffenen sowie nach der ganz überwiegenden Auffassung auch den schwer und unerträglich beeinträchtigten Planungsnachbarn vorbehalten, da diese – wie bereits aufgezeigt – grundsätzlich sämtliche Planungsfehler rügen können sollen, unabhängig davon, ob den missachteten Planungsvorgaben für sich gesehen generell Drittschutzqualität beigemessen wird.

Da dem Begehren eines Drittklägers grundsätzlich nur dann vollständig abgeholfen wird, wenn das Verwaltungsgericht den Planfeststellungsbeschluss aufgrund des Rechtsanwendungsfehlers aufhebt, ist sich weitergehend damit zu befassen, unter welchen Umständen ein Verfahrensverstoß tatsächlich einen Aufhebungsanspruch des Drittbetroffenen nach sich

³⁵⁶ Vgl. etwa BVerwG, 15.1.1982 - 4 C 26/78, E 64, 325, 332; 18.3.1983 - 4 C 80/79, E 67, 74, 77.

zieht³⁵⁷. Nach der – zurückhaltenden – planungsrechtlichen Rechtsprechung ist dies nur dann der Fall, wenn (erstens) die verletzte Vorschrift dem Schutz des Drittbetroffenen dienen soll, dieser (zweitens) durch den Fehler selbst nachteilig betroffen ist und sich der Fehler (drittens) auf seine nicht präkludierte materiell-rechtliche Rechtsposition ausgewirkt haben kann, wobei der Verfahrensfehler (viertens) nicht mittlerweile geheilt oder unbeachtlich sein darf³⁵⁸. Vor allem das Vorliegen der erforderlichen Fehlerkausalität des Verfahrensverstößes wird dabei bereits auf der Zulässigkeitsebene geprüft, sodass der Drittkläger durch die Rüge eines Verfahrensfehlers nur unter erschwerten Umständen eine Sachentscheidung erlangen kann³⁵⁹. Dieses Dogma des dienenden Verfahrens deckt sich dabei wohl auch mit dem Grundverständnis des Gesetzgebers, der durch die Festsetzung verschiedener Heilungs- und Unbeachtlichkeitsvorschriften zum Ausdruck gebracht hat, dass die Geltendmachung eines auf einen Verfahrensfehler gestützten Aufhebungsanspruch nur unter gewissen, im Vergleich zu materiellen Fehlern erschwerten, Umständen möglich sein soll³⁶⁰. Gerade § 46 VwVfG liegt ein mit dieser restriktiven Rechtsprechung verwandter Gedanke zugrunde, wenngleich diese Norm eigentlich erst auf der Begründetheitsebene relevant wird, während die dargestellten Kausalitätserwägungen, wie gezeigt, teilweise bereits als Sachurteilvoraussetzungen verstanden werden.

Bemerkenswert an der prozessualen Handhabung von Rechtsverstößen im Rahmen des Planfeststellungsverfahrens ist vor allem auch der Umstand, dass das Erfordernis der persönlichen Betroffenheit im Hinblick auf enteignungsbetroffene und sonstige Planungsnachbarn im Grundsatz gleichermaßen zur Anwendung gebracht wird. Aufgrund von „Rang und Gewicht des Eigentumsgrundrechts“³⁶¹ sollen zwar sämtliche formelle Vorschriften gegenüber dem von enteignungsrechtlicher Vorwirkung Betroffenen subjektiviert sein, sodass die Prüfung des Schutznormcharakters der missachteten Bestimmung insoweit entbehrlich wird³⁶². Form- und Verfahrensfehler können jedoch auch von einem derart Betroffenen nur geltend gemacht werden, wenn dieser darlegt, dass sich der Rechtsverstoß auf seine materielle Rechtsposition tatsächlich nachteilig ausgewirkt hat, weil nach den Umständen des jeweiligen Falles die konkrete Möglichkeit besteht, dass seine Rechte durch den Verfahrensmangel nachteilig betroffen sind³⁶³. Die abstrakte Möglichkeit einer anderen Entscheidung wird dagegen nicht als ausrei-

³⁵⁷ Mit diesem Aufhebungsanspruch kann aufgrund spezialgesetzlicher Anordnung (etwa § 20 VII 2 AEG, § 17 VIc 2 FStrG, § 19 IV 2 WaStrG, § 29 VIII 2 PBefG) im Einzelfall die Anordnung eines ergänzenden Verfahrens oder einer Planergänzung korrespondieren.

³⁵⁸ BVerwG, 5.12.1986 - 4 C 13/85, E 75, 214, 228; *Storost*, NVwZ 1998, 797, 799; *Stüer*, Hdb. Fachplanungsrecht, E Rn. 4341.

³⁵⁹ BVerwG, 20.5.1998 - 11 C 3/97, NVwZ 1999, 67; *Hufen*, Fehler im Verwaltungsverfahren, Rn. 545. Anders ist dies in den seltenen Fällen sog. absoluter Verfahrensbestimmungen, deren Verletzung der Kläger unabhängig von seiner materiellen Rechtsbetroffenheit geltend machen kann.

³⁶⁰ *Schmidt-Aßmann*, HGR II, § 45 Rn. 66 ff.

³⁶¹ *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 808.

³⁶² BVerwG, 21.3.1986 - 4 C 48/82, E 74, 109, 112 ff.

³⁶³ BVerwG, 28.2.1996 - 4 A 27/95, NVwZ 1996, 1010; *Stüer*, Hdb. Fachplanungsrecht, E Rn. 4344.

chend erachtet³⁶⁴. Ferner ergibt sich aus dem Erfordernis der persönlichen Fehlerbetroffenheit, dass es über das Kausalitätserfordernis hinaus, für einen Klageerfolg nicht ausreicht, wenn der Fehler die Entscheidung in der Sache insgesamt beeinflussen kann, vielmehr gerade die *eigene* materielle Rechtsposition betroffen sein muss, weshalb sich etwa ein Dritter wegen der Nichtbeteiligung anderer Verfahrensbeteiligter nicht auf die Fehlerhaftigkeit des Planungsbeschlusses berufen kann³⁶⁵.

III.) Das dienende Verfahrensverständnis im Spannungsfeld des Unionsrechts

1) Die fortschreitende Aufweichung des „Trennungsprinzips“

Gerade aufgrund dieses Konsenses in Rechtsprechung und Gesetzgebung im Hinblick auf die grundsätzliche Bewertung von Verfahrensfehlern wäre bei einer – freilich hypothetischen – rein nationalen Entwicklung des Verwaltungsverfahrensrechts die durch den Mülheim-Kärlich-Beschluss des Bundesverfassungsgerichts angestoßene Diskussion mittlerweile wohl stark abgeebbt. Da das deutsche Rechtssystem jedoch bekanntlich in eine supranationale Europarechtsordnung eingebettet ist, entspricht diese Vermutung nicht der Wirklichkeit. Denn obwohl das Unionsrecht nur punktuelle Vorgaben für die Verwaltungsorganisation, das Verwaltungsverfahren sowie die Sanktionierung von Verwaltungsfehlern macht³⁶⁶, die Verantwortlichkeit für die Durchführung des Unionsrechts also vorwiegend bei den Mitgliedstaaten belassen wurde und sich im Europarecht daher bis heute auch kein abschließendes „Verfassungsrecht des Vollzugs“ herausgebildet hat, sich im Rahmen der europarechtlichen Diskussion mit einem allgemeinen Verwaltungsrecht lange Zeit sogar überhaupt nicht beschäftigt wurde³⁶⁷, ist gerade die restriktive Sanktionierung von Verfahrensverstößen im Zuge des fortwährenden Bedeutungszuwachses des Unionsrechts in den letzten Jahren unter verstärktem Druck geraten, weshalb mittlerweile nicht wenige Stimmen gar eine grundlegende Neuausrichtung bei der gerichtlichen Bewertung von Verfahrensfehlern verlangen³⁶⁸. Daher stellt sich die Frage, ob sich dieses traditionelle Verständnis des „dienenden Verfahrensrechts“ in der bisherigen Form überhaupt aufrechterhalten lässt.

Verantwortlich für das Aufkeimen dieser Diskussion ist die inzwischen gewonnene Überzeugung, dass sich auch das nationale Verwaltungsverfahrensrecht nicht vollständig von Einwirkungstendenzen des Unionsrechts freizeichnen kann, vielmehr auch dieses Rechtsgebiet von

³⁶⁴ BVerwG, 21.3.1996 - 4 C 26/94, E 100, 388; aufgrund der Anpassung des § 4 UmwRG anders jetzt bei Rechtsverstößen, die dem Anwendungsbereich des § 1 UmwRG unterfallen.

³⁶⁵ Stürer, Hdb. Fachplanungsrecht, E Rn. 4343.

³⁶⁶ EuGH, 15.4.2010 - C-542/08 (*Barth*), Slg. I 2010, 3192; 14.12.1995 - C-312/93 (*Peterbroek*), Slg. 1995, I-4599, Rn. 12.

³⁶⁷ *Nettesheim*, in: Oppermann/Classen/Nettesheim, Europarecht, § 12 Rn. 2.

³⁶⁸ So fordert etwa *Kahl*, NVwZ 2011, 449, 451 eine einschränkende, unionsrechtskonforme Auslegung des § 46 VwVfG sowie einer Korrektur des § 45 II VwVfG; vgl. ferner *Ziekow*, NVwZ 2010, 793, 799; *Alleweldt*, DÖV 2006, 621, 628; *Bunge*, ZUR 2004, 141, 145; *Kment*, EuR 2006, 201, 235; *Scheidler*, NVwZ 2005, 863, 868; *Schlacke*, ZUR 2006, 360, 363; *Schmidt/Kremer*, ZUR 2007, 57, 62.

der Europäisierung des Rechts erfasst wird³⁶⁹. Da allerdings gerade in diesem Bereich die Ablehnung gegenüber europäischen Einflüssen lange Zeit besonders vehement war³⁷⁰ und sich die unionsrechtlichen Einwirkungen erst zu Beginn dieses Jahrhunderts endgültig eingestanden wurden, lässt sich leicht nachvollziehen, dass auf die Frage, welche Konsequenzen diese Entwicklung für die deutsche Verwaltungsrechtsordnung konkret nach sich ziehen werden, noch keine gesicherten Antworten geliefert werden können. Die besondere Schwierigkeit bei der Beantwortung der Frage rührt dabei aus der diesbezüglich nur geringen primärrechtlichen Regelungsdichte, die wiederum ein Resultat des sog. Trennungsprinzips in der europäischen Verwaltungsrechtsordnung ist. Nach diesem Grundsatz obliegt die europäische Rechtsetzung der Europäischen Union selbst, während dagegen die Aufgabe der Rechtsvollziehung in erster Linie den Mitgliedstaaten zufällt (s. nunmehr Art. 291 Abs. 1 AEUV)³⁷¹. Dieses Trennungsprinzip vor Augen, erklärt sich auch die in der nationalen Rechtswissenschaft vereinzelt nach wie vor auszumachende Trutzhaltung gegenüber europäischen Einwirkungen auf den mitgliedstaatlichen Rechtsvollzug, läuft diese Beeinflussung doch auf eine Aufweichung der mit dem Trennungsprinzip einhergehenden Erwartung einer gewissen Machtbalance zwischen der europäischen Normsetzungs- und der mitgliedstaatlichen Vollzugsebene hinaus.

Allerdings darf das Trennungsprinzip in seiner Funktion als Abwehrschild gegenüber europäischen Einwirkungen auf das nationale Verfahrensrecht nicht überbewertet werden. Denn zum einen steht dieses aufgrund des Anwendungsvorrangs des Europarechts seit jeher und von vornherein unter der Prämisse des Fehlens entgegenstehender Unionsbestimmungen. Zum anderen wird es auch dort, wo es voll zur Anwendung gelangt, durch das Erfordernis der loyalen Zusammenarbeit nach Art. 4 Abs. 3 EUV und den hieraus abgeleiteten Äquivalenz- und Effektivitätsprinzipien deutlich relativiert. Aufgrund dieser vielschichtigen Verflechtungen wird auf den Topos des Trennungsgrundsatzes und das damit verbundene Prinzip der institutionellen Eigenständigkeit der Mitgliedstaaten, unter Verweis auf ein mittlerweile entstandenes „Verwaltungscooperationsmodell“, zudem gar immer häufiger komplett verzichtet³⁷². Ohne diese begriffliche Umschreibung überbewerten zu wollen, ist jenem noch relativ jungen Schlagwort zugute zu halten, dass die damit verbundene Assoziation einer wechselseitigen Beeinflussung der verschiedenen Verwaltungsrechtsebenen in vielen Feldern eine zutreffende Beobachtung darstellt. Denn in der Tat entspricht weder eine aus der Trennungstheorie abgeleitete Annahme einer nahezu völligen Freiheit des nationalen Verfahrensrechts vor europä-

³⁶⁹ *Wahl*, DVBl. 2003, 1285: „ist heute dem Grunde nach unbestritten“.

³⁷⁰ Europarechtliche Einwirkungstendenzen in diesem Bereich wurden noch in den neunziger Jahren des letzten Jahrhunderts vielfach als „Intervention“ und als „Zumutung“ angesehen, *Nettesheim*, in: Oppermann/Classen/Nettesheim, Europarecht, § 12 Rn. 2; *Wahl*, DVBl. 2003, 1285 spricht in diesem Zusammenhang von einer anfänglichen „emotionalen Ablehnung“ (Fn. 6): „Das [die Feststellung der europäischen Einwirkung], was vor zwei oder drei Jahren noch mit Empörung bedacht wurde [...]“.

³⁷¹ *Stettner*, in: Dausen, EU-Wirtschaftsrecht, B. III. Rn. 52; *Terhechte*, in: ders., VwR der EU, § 1 Rn. 20; *Ruffert*, in: Calliess/Ruffert, AEUV, Art. 197 Rn. 7.

³⁷² Etwa *Nettesheim*, in: Oppermann/Classen/Nettesheim, Europarecht, § 12 Rn. 29, ähnlich *Stettner*, in: Dausen, EU-Wirtschaftsrecht, B. III. Rn. 52.

rechtlicher Beeinflussung noch die entgegengesetzte Theorie vom „spill-over-effect“, nach der es bei jeder sektoralen Integration zwangsläufig zu einer völligen Harmonisierung oder gar Vereinheitlichung kommen muss, dem status quo der unionalen Einwirkungskraft auf das nationale Verwaltungsverfahren. Auszumachen ist vielmehr eine partielle Verfahrensharmonisierung, die jedoch nach wie vor mit dem Ziel einer schrittweisen Verbesserung des Verwaltungsverfahrensrechts im Wege eines wechselseitigen Lernprozesses bewusst auch Raum für eine unterschiedliche Handhabung der verschiedenen Rechtsgebiete sowie nationale Besonderheiten belässt³⁷³.

Aufgrund dieser fein ausdifferenzierten Verteilung der Normvollzugskompetenzen zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten sollte jeglichen pauschalen Urteilen hinsichtlich des Verhältnisses von nationalem und europäischem Verwaltungsverfahren kritisch gegenübergetreten und damit auch der Forderung nach einer *generellen* Neupositionierung bei der Bewertung von Verfahrensfehlern im nationalen Recht nur mit Zurückhaltung begegnet werden.

2) Die Bedeutung von Verfahrensfehlern im Referenzbereich des direkten Unionsrechtsvollzugs

Ein Erfordernis zur konzeptionellen Aufwertung des Verfahrensrechts könnte sich aber möglicherweise daraus ergeben, dass den Verfahrensbestimmungen im Europarecht generell eine größere Bedeutung beigemessen sein soll als nach dem dienenden Verfahrensverständnis der deutschen Rechtsordnung³⁷⁴. Tatsächlich scheinen sich Verfahrensfehler im Unionsrecht, anders als nach der nationalen Rechtsordnung, nur bedingt relativieren zu lassen. Ob sich jedoch bereits hieraus auf ein grundlegend abweichendes Verfahrensverständnis schließen lässt, erscheint dennoch fraglich. Da mit pauschalen Urteilen hinsichtlich des nationalen Verwaltungsverfahrensrechts – wie aufgezeigt – nur zurückhaltend umgegangen werden sollte, wäre wohl jedoch ein solches grundlegend abweichendes Verständnis als Grundvoraussetzung zu fordern, um Bestimmungen wie die §§ 45, 46 VwVfG oder das angesprochene prozessuale Erfordernis einer Verknüpfung formeller Rechtsfehler mit einer materiellen Betroffenheit generell als europarechtswidrig einzustufen.

Von einem generell abweichenden Verfahrensverständnis in diesem Sinne ließe sich jedoch nur dann sprechen, wenn den Verfahrensbestimmungen im Unionsrecht eine im Grundsatz absolute Bedeutung beigemessen würde, die jeglichen Relativierungen von Verfahrensverstößen zuwiderliefe. Betrachtet man als Referenzbereich allerdings hierzu speziell den Bereich des direkten Unionsrechtsvollzugs, bei dem die Union gemäß Art. 352 AEUV eine originäre

³⁷³ Fehling, in: Terhechte, VwR der EU, § 12 Rn. 109.

³⁷⁴ Dazu Kahl, NVwZ 2011, 449, 451; ders. VerwArch 95 (2004), 1, 12; Schmidt-Aßmann, HGR II, § 45 Rn. 88; Ekardt/Pöhlmann, NVwZ 2005, 532, 534; Kment, EuR 2006, 201, 203 und insbes. 210; Schoch, NVwZ 1999, 457, 459; Kloepfer, NVwZ 2002, 645, 652; Steinberg/Wickel/Müller, Fachplanung, § 6 Rn. 40; Wahl, DVBl. 2003, 1285, 1287; Terhechte, in: ders., VwR der EU, § 7 Rn. 26.

Regelungskompetenz besitzt und somit ohne Beachtung mitgliedstaatlicher Besonderheiten das Verfahrensrecht nach eigenem Verständnis ausgestalten kann, so fällt auf, dass Verfahrensfehler dort zwar in der Tat häufig auf den Tenor einer Gerichtsentscheidung durchzuschlagen vermögen, die Heilung von Verfahrensverstößen im Prozess zudem grundsätzlich ausgeschlossen ist und sich auch keine allgemeingültige Kausalitätseinschränkung ausmachen lässt³⁷⁵. Andererseits ist jedoch auch zu berücksichtigen, dass die europäische Gerichtsbarkeit aufgrund der relativ weitreichenden exekutiven Entscheidungsspielräume zumeist im Wesentlichen eine bloße „Ermessenskontrolle“ durchführen kann. In Ermangelung einer Festsetzung des Amtsermittlungsgrundsatzes haben sich die Richter zudem größtenteils auf die im Verwaltungsverfahren gewonnenen Erkenntnisse und die vom Kläger geltend gemachten Klagegründe zu stützen, weshalb dem Verfahrensrecht insoweit eine dem deutschen Recht in dieser Form unbekannt „Garantiefunktion“ zukommt. Betrachtet man dagegen solche Bereiche, in denen dem Verfahren eine derartige Garantiefunktion ausnahmsweise nicht beizumessen ist, etwa weil die in Rede stehende Entscheidung rechtlich und tatsächlich alternativlos war, lassen sich demgegenüber durchaus Tendenzen ausmachen, die in Richtung des deutschen Verfahrensverständnisses weisen³⁷⁶.

Insofern lässt sich nicht feststellen, dass im Unionsrecht ein jeder Verfahrensfehler stets eine Aufhebung der behördlichen Entscheidung erforderlich machen würde. Selbst im Bereich des unionsunmittelbaren Vollzugs liegt dem Europarecht folglich kein „absolutes Verfahrensverständnis“ zugrunde. Vielmehr ist auch hier von einer dienenden Funktion des Verfahrensrechts auszugehen, die aufgrund der unterschiedlichen Entscheidungsstrukturen lediglich in der Tendenz andere Auswirkungen nach sich zieht als im nationalen Recht. Normativ untermauert wird diese Einschätzung durch die primärrechtliche Bestimmung des Art. 263 Abs. 2 AEUV, welcher dem Gerichtshof die Nichtigkeitsklage für die Feststellung und Aufhebung *wesentlicher* Formvorschriften zuweist, wobei ein Verstoß gegen eine Verfahrensbestimmung dann als wesentlich erachtet wird, sofern der Gesetzesverstoß Einfluss auf die inhaltliche Ausgestaltung des Rechtsaktes gehabt haben könnte³⁷⁷. Unabhängig davon, ob diese Anknüpfung an die Kausalität zustimmungswürdig ist³⁷⁸, geht somit jedenfalls auch das Unionsrecht davon aus, dass dem Verfahrensrecht im Einzelfall unterschiedliche Bedeutung beizumessen ist, was sich alleine dann erklären lässt, wenn dieses nicht um seiner selbst willen existiert, sondern eine Andienungsfunktion erfüllt, die abhängig von der konkreten Konstellation, im Ergebnis zu einer unterschiedlichen Bedeutung von Verfahrensfehlern führen kann.

³⁷⁵ *Fehling*, in: Terhechte, VwR der EU, § 12 Rn. 81 ff.

³⁷⁶ Etwa EuGH, 14.2.1990 - C-301/87 (*Frankreich/Kommission*), Slg. 1990, I-307, 359; 24.10.1991 - T-2/89 (*Petrofina*), Slg. 1991, II-1087, 1110; 10.7.2001 - C-315/99 P (*Ismeri Europa*), Slg. 2001, I-5281, 5324 f.; *ferner Wahl*, DVBl. 2003, 1285, 1292; *Kahl*, NVwZ 2011, 449, 451; *ders.*, VerwArch 95 (2004), 1, 8 ff., mit Hinweis auch auf die Unterschiede hinsichtlich des Kausalitätsverständnisses.

³⁷⁷ EuGH, 10. 7. 1980 - C-30/78 (*Distillers/Kommission*), Slg. 1980, 2229, Rn. 26 ff.

³⁷⁸ Kritisch *Kment*, EuR 2006, 201, 209, der in dieser Interpretation eine abzulehnende Sinnverschiebung des Begriffs der Wesentlichkeit erblickt; die Unausgereiftheit und Unvorhersehbarkeit der Rspr. kritisierend auch *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 282 ff.

3) Die Situation im Bereich des indirekten Unionsrechtvollzugs

Wenn somit für den Bereich des direkten Vollzugs des Unionsrechts ein dem deutschen Verständnis grundlegend widersprechendes, absolutes Verfahrensrechtsverständnis nicht ausgemacht werden konnte, so ist damit jedoch noch nicht abschließend über den Umgang mit Verfahrensfehlern auf dem Gebiet des nationalen Planfeststellungsrechts geurteilt. Dazu bedarf es noch einer eingehenderen Untersuchung der Situation im indirekten Unionsrechtvollzug, in welchen die für das Fachplanungsrecht relevanten Verfahrensbestimmungen einzuordnen sind. In diesem Bereich führen die Mitgliedstaaten die unionalen Vorgaben eigenverantwortlich nach dem jeweiligen nationalen Recht aus, wobei sie dabei gewisse Mindestanforderungen zu beachten haben, die aus europäischer Sicht für die Sicherstellung des europaweiten Wirksamwerdens der Bestimmungen als unabdingbar angesehen werden und dadurch die Grenze der mitgliedstaatlichen Verfahrensautonomie bilden. Zentrale Bedeutung kommt dabei dem Effektivitätsgrundsatz (Art. 4 Abs. 3 EUV) zu. Vor allem dieser müsste es sein, der die deutsche Verwaltungsrechtsordnung zu einem Abrücken von ihrem bisherigen Verfahrensverständnis veranlassen könnte. In der Tat hat der EuGH in der Vergangenheit über diesen Hebel bereits mehrfach nachhaltigen Einfluss auf das nationale Verfahrensrecht genommen³⁷⁹. Andererseits ist er bei der Anlegung dieses Maßstabs auch immer wieder hinter den im Vorfeld geäußerten Befürchtungen bzw. Erwartungen zurückgeblieben und hat so etwa unter bestimmten Voraussetzungen die Heilungsmöglichkeit einer Verletzung des Verfahrensrechts auf rechtliches Gehör³⁸⁰ oder die einer fehlenden Begründung³⁸¹ gebilligt. Es kann dem Gerichtshof demnach nicht unterstellt werden, dass er auf eine *möglichst weitgehende*, den mitgliedstaatlichen Kompetenzen gegenüber gleichgültige, Verwirklichung des Unionsrechts abzielt. Das europäische Recht soll nicht derart umgesetzt werden müssen, dass ihm zu einer denkbar weitreichenden Wirkung verholpen wird, sondern lediglich auf eine solche Weise, die gewährleistet, dass das im Einzelnen angestrebte Schutzniveau angemessen verwirklicht und nicht praktisch unmöglich wird³⁸². Maßgeblich ist somit die Warte des jeweiligen – materiellen – Regelungsziels, weshalb es im Rahmen des indirekten Unionsrechtvollzugs nicht zielführend sein kann, allgemeingültige und von der Sachmaterie losgelöste Forderungen an das Verfahrensrecht zu formulieren.

Diese an der Dogmatik des Gerichtshofs orientierte Beurteilung deckt sich wohl auch mit der gegenwärtigen Normsetzungskompetenz der Union. Den verschiedentlichen Forderungen nach einem Tätigwerden des europäischen Gesetzgebers zum Trotz³⁸³, dürfte eine Kodifizie-

³⁷⁹ EuGH, 21.9.1983 - Verb. Rs. 205-215/82 (*Deutsche Milchkontor*), Slg. 1983, 2633, 2666; 20.3.1997 - C-24/95 (*Alcan*), Slg. 1997, I-1591.

³⁸⁰ EuGH, 13.2.1979 - C-85/76 (*Hoffmann La Roche*), Slg. 1979, 461.

³⁸¹ EuGH, 8.3.1988 - C-64, 71 - 73, 78/86 (*Sergio u.a./Kommission*), Slg. 1988, 1399, Rn. 52.

³⁸² Im Einzelnen: EuGH, 20.3.1997 - C-24/95 (*Alcan*), Slg. 1997, I-1591.

³⁸³ So konstatiert etwa *Nettesheim*, in: Oppermann/Classen/Nettesheim, Europarecht, § 12 Rn. 1 gar, dass eine solche Vollkodifikation heute „ohne Zweifel rechtlich zulässig“ sei.

zung eines allgemeinen Verwaltungsrechts, zumindest für den Bereich des indirekten Vollzugs, auf Unionsebene wohl nicht zulässig sein³⁸⁴. Denn gemäß dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung und mangels einer ausdrücklichen Kompetenzzuweisung haben sich jegliche Einwirkungen auf das mitgliedstaatliche Verwaltungsverfahren als Durchbrechung des Art. 291 Abs. 1 AEUV zu legitimieren. Dies jedoch kann nur gelingen, wenn und soweit eine solche Vollzugsvorgabe bereits in der jeweiligen Sachmaterie angelegt ist. Insbesondere Art. 114 AEUV kann hier allenfalls partiell kompetenzverleihende Wirkung haben. Diese Verknüpfung der Rechtsetzungskompetenz im Bereich des Verwaltungsrechts mit der materiellen Programmierung wird aufgrund der damit einhergehenden Drosselung der dogmatischen Entwicklung eines eigenständigen europäischen Verfahrensrechts bisweilen zwar kritisiert³⁸⁵, ist aber wegen der primärrechtlichen Kompetenzregelungen alternativlos und im Übrigen auch insofern in der Sache förderlich, als hierdurch die schrittweise Entfaltung eines ausdifferenzierten Verwaltungsverfahrens ermöglicht und dem vielzitierten „Wettbewerb der Verfahrensrechte“³⁸⁶ hinreichende Atemluft belassen wird. Zudem ist zu berücksichtigen, dass speziell die §§ 45 f. VwVfG relativ offen formuliert sind, sodass eine europarechtskonforme Auslegung im Einzelfall möglich bleibt³⁸⁷.

4) Fazit: Gesteigerte Bedeutung des Verwaltungsverfahrens im Europarecht

Dem Verfahrensrecht wird nach europarechtlichem wie nationalem Verständnis somit keine völlig differenzierende Bedeutung beigemessen, vielmehr nach beiden Betrachtungsweisen eine vergleichbare Funktion zugesprochen, weshalb sich selbst im Zusammenhang mit dem Vollzug von Normbestimmungen mit unionsrechtlichem Hintergrund weder ein Erfordernis für eine grundlegende normative Neubewertung von Verfahrensfehlern durch eine Korrektur des nationalen Verwaltungsverfahrensrechts ausmachen lässt noch eine generelle Aufgabe der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung erforderlich ist, die die Rüge formeller Fehler von der materiellen Betroffenheit des Klägers abhängig macht. Die den Mitgliedstaaten im Bereich des indirekten Normvollzugs primärrechtlich belassene Verfahrensautonomie würde verkannt, wenn losgelöst vom jeweiligen materiellrechtlichen Regelungsprogramm generell ein bestimmtes Verfahrensverständnis verlangt würde³⁸⁸.

³⁸⁴ So auch *Fehling*, in: Terhechte, VwR der EU, § 12 Rn. 15 sowie 108 (Fn. 340) m. w. Nw.

³⁸⁵ *Möllers*, EuR 2002, 483, 516.

³⁸⁶ *Wahl*, DVBl. 2003, 1285, 1286.

³⁸⁷ Anders könnte das Urteil für § 44a VwGO ausfallen, da – unabhängig von der dem Verfahrensrecht beigemessenen Bedeutung – der EuGH wiederholt betont hat, dass die prozessuale Bewertung des Verwaltungsverfahrens nicht unmittelbar mit der Beurteilung der Sachentscheidung zusammenhänge, vgl. EuGH, 21. 2. 2008 - C-426/05 (*Tele2*), Slg 2008 I-685, Rn. 50 ff. Daher wird man zu prüfen haben, ob sich die von dieser Prozessbestimmung vorgenommene Verknüpfung von Verfahren und Sachentscheidung durchgängig aufrechterhalten lässt; kritisch insoweit *Ziekow*, NVwZ 2010, 793, 795.

³⁸⁸ Diese Auffassung entspricht i. E. auch *Kahl*, NVwZ 2011, 449, 451, der sich zwar für eine zumindest partielle Neukodifikation des VwVfG ausspricht (vgl. oben Fn. 368), dies allerdings weniger aufgrund unüberwindbarer Gegensätze zwischen nationalem und europäischem Recht, sondern vielmehr aus Gründen der Rechtssicher-

Diese Beurteilung schließt es allerdings nicht aus, dass im Einzelfall bestimmte Verfahrensfehler auch unabhängig von der materiellen Rechtslage unbedingt eine Fehlersanktionierung nach sich zu ziehen haben. Für die Feststellung, in welchen Fällen ein solches Verfahrensverständnis angezeigt ist, bedarf es regelmäßig einer spezifischen Betrachtung der jeweiligen Regelungsmaterie unter Berücksichtigung der Bedeutung des Verfahrensrechts für das angestrebte Regelungsziel. Dabei spricht insbesondere dort, wo das Unionsrecht den Ablauf des Verwaltungsverfahrens bereits relativ dezidiert festlegt und damit der mitgliedstaatlichen Spielraum hinsichtlich der Ausgestaltung des Verwaltungsverfahrens schon deutlich reduziert ist, eine gewisse Vermutung dafür, dass dem formellen Recht eine besondere Bedeutung zukommen soll und daher auch die mitgliedstaatliche Gestaltungsfreiheit bei der Bewertung festgestellter Verfahrensverstöße geschmälert ist, was dann vor allem bei der Anwendung der §§ 45 f. VwVfG Berücksichtigung zu finden hat.

IV.) Verfassungsrechtliche Grenzen des dienenden Verfahrensverständnisses

1) Das verfassungsrechtliche Gebot „adäquater Sanktionsmechanismen“

Dem dienenden Verfahrensverständnis sind allerdings nicht nur durch das Europarecht, sondern auch durch die Verfassung Grenzen gesetzt. So ist dem Prinzip der Gesetzesbindung der Verwaltung (Art. 20 Abs. 3 GG) ein Gebot „adäquater Sanktionsmechanismen“³⁸⁹ bei fehlerbehafteten Staatsakten zu entnehmen, weshalb die Rechtsordnung zu gewährleisten hat, dass rechtswidrige Hoheitsakte nur in Ausnahmefällen und unter eindeutig abgesteckten Voraussetzungen Rechtswirkungen entfalten können. Im Hinblick auf den Umgang mit Verfahrensfehlern folgt daraus, dass die Ausrichtung am materiellen Recht, die als „unverzichtbares Leitmaß“ für die Beurteilung von Hoheitsakten verstanden wird³⁹⁰, jedenfalls nicht zu einer generellen Folgenlosigkeit von Verfahrensverstößen führen darf. Dieses zunächst rein objektivrechtliche Gebot hat im Zuge der Diskussion um den „Grundrechtsschutz durch Verfahren“ über die Grundrechte auch subjektivrechtliche Bedeutung für den Rechtsschutz erlangt. Auch aus den Grundrechten, insbesondere auch des Art. 19 Abs. 4 GG, erwächst folglich ein Gebot zur Beachtung des inhaltlich umrissenen „Sanktionierungsspielraums“³⁹¹ fehlerhafter Staatshandlungen³⁹². Daraus wird man zwar nicht ableiten können, dass jeder noch so unbedeutende (Verfahrens)Fehler stets auch zwingend zu einer Fehlersanktionierung leiten muss. Doch dür-

heit und Rechtsklarheit und um so der Entstehung einer partiellen ungeschriebenen „Nebenrechtsordnung“ entgegenzuwirken.

³⁸⁹ *Schmidt-Aßmann*, HGR II, § 45 Rn. 63.

³⁹⁰ *Schmidt-Preuß*, NVwZ 2005, 489, 490.

³⁹¹ *Schmidt-Aßmann*, HGR II, § 45 Rn. 66.

³⁹² Vgl. *Felix*, NZS 2001, 341, 343, mit der Feststellung, dass das Verwaltungsverfahren aufgrund der verfassungs-, insbesondere grundrechtlichen Vorgaben „sachgerecht, geeignet und zumutbar“ sein müsse „sowie ein faires Vorgehen zu garantieren habe, das die Rechtsstellung des Betroffenen in ausreichendem Maße schützt und begangene Verfahrens- und Formfehler jedenfalls grundsätzlich sanktioniert“; kritisch zum „dienenden Verfahrensverständnis“ auch *Hufen*, DVBl. 1988, 69, 70, der von einer „simplifizierenden Beschwörungsformel“ spricht; ferner *Grimm*, NVwZ 1985, 865, 867.

fen etwa gesetzliche Heilungs- und Unbeachtlichkeitsmechanismen nicht dazu führen, dass die Einhaltung des Normprogramms in weitem Umfang ohne Auswirkung für die gerichtliche Beurteilung des Hoheitsaktes bleibt. Für das dienende Verfahrensverständnis bedeutet dies, dass dieses nur insoweit zur Unbeachtlichkeit von Verfahrensfehlern leiten und das formelle hinter das materielle Recht zurücktreten lassen darf, wie das materielle Recht auch tatsächlich dazu im Stande ist, eine hinreichende Richtigkeitsgewähr der Entscheidung zu bieten. Dies ist dann der Fall, wenn sich alleine mit Blick auf die materielle Seite feststellen lässt, ob die Sachentscheidung trotz der Fehlerhaftigkeit ihres Zustandekommens „im Ergebnis richtig“ ist³⁹³. Innerhalb dieses äußeren, durch die Verfassung gezogenen, Rahmens obliegt es primär dem Gesetzgeber, diesen „Sanktionierungsspielraums“ näher auszugestalten.

2) Die verschiedenen Kategorien von Verfahrensnormen

Auch die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung hat mittlerweile eine differenzierte Haltung gegenüber Fehlern im Verwaltungsverfahren eingenommen und versucht den verfassungsrechtlichen Vorgaben – unter unermüdlicher Beteuerung, dass das dienende Verfahrensverständnis keinesfalls Ausdruck einer Geringschätzung der formellen Rechtsbestimmungen sei – durch eine Einteilung der Verfahrensbestimmung in die Kategorien der absoluten, relativen und rein objektiven Verfahrensbestimmungen gerecht zu werden³⁹⁴.

Dabei sollen sich die *absoluten Verfahrensbestimmungen* dadurch auszeichnen, dass deren Geltendmachung völlig unabhängig von der materiellen Rechtslage erfolgen kann, die Missachtung einer solchen Verfahrensnorm also stets auch einen Aufhebungsanspruch der hoheitlichen Entscheidung nach sich zieht³⁹⁵. Die Abgrenzung *relativer Verfahrensbestimmungen* von den *rein objektiven* Normierungen erfolgt dagegen danach, ob die jeweilige Verfahrensbestimmung drittschützenden Charakter hat oder nicht. Anders als bei den absoluten Verfahrensnormen, bedarf es bei den relativen Verfahrensbestimmungen allerdings zusätzlich der Darlegung, dass sich der Fehler im konkreten Fall auch tatsächlich auf das materielle Ergebnis ausgewirkt hat³⁹⁶.

a.) Absolute Verfahrensbestimmungen als Sonderfall

Es fragt sich jedoch, ob mit dieser Einteilung den verfassungsrechtlichen Vorgaben hinreichend entsprochen wird. Zweifel drängen sich zunächst deshalb auf, da die Rechtsprechung bei der Anerkennung der drittschutzfreundlichen Kategorie der absoluten Verfahrensfehler

³⁹³ BVerwG, 20.9.1984 - 7 C 57/83, E 70, 143, 147 zum Prüfungsrecht.

³⁹⁴ Vgl. *Sachs*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, § 45 Rn. 7 ff., *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 120 ff., *Schmidt-Aßmann*, HGR II, § 45 Rn. 64; *Hufen*, Fehler im Verwaltungsverfahren, Rn. 22 ff.; *Schmidt-Preuß*, NVwZ 2005, 489, 490; *ders.*, Kollidierende Privatinteressen, S. 803. Dagegen hat das BVerwG etwa in seinem Urteil v. 20.10.1972 - IV C 107/67, E 41, 58, 64 f. die Kategorie der relativen Verfahrensbestimmungen noch vollständig vernachlässigt und die Verfahrensbestimmungen daher abgesehen von den – seltenen – Fällen absoluter Verfahrensfehler im Grundsatz der objektivrechtlichen Verfahrenskategorie zugeordnet.

³⁹⁵ Etwa BVerwG, 31.10.1990 - 4 C 7/88, E 87, 62, 69; 16.12.1988 - 4 C 40/86, E 81, 95, 106.

³⁹⁶ Etwa BVerwG 20.10.1972 - IV C 107/67, E 41, 64 ff.; 30.5.1984 - 4 C 58/81, E 69, 256, 269.

derart restriktiv vorgeht, dass diese Gattung von Verfahrensbestimmungen in der Praxis bislang keine nennenswerte Bedeutung erlangen konnte³⁹⁷. In der Literatur wird jener nur zurückhaltenden Vorgehensweise der Rechtsprechung mit Verweis auf die völlig unterschiedlichen Funktionen des Verfahrensrechts, die von einer reinen Ordnungs- und Organisationsfunktion bis hin zu einer unmittelbar grundrechtsschützenden und grundrechtsverwirklichenden³⁹⁸ Funktion reichen könnten, bisweilen jedoch widersprochen und gefordert, dass die Verfahrensbestimmungen eingehender zu untersuchen seien und deren Missachtung deutlich häufiger auch ohne Betrachtung der materiellen Betroffenheit zur Aufhebung der Behördenentscheidung führen müsse³⁹⁹. Insgesamt sei daher eine weitergehende Anerkennung individualschutzbedeutsamer Verfahrensvorschriften geboten⁴⁰⁰, etwa indem zumindest teilweise auf das Erfordernis einer auch materiellen Rechtsbeeinträchtigung verzichtet werde⁴⁰¹.

Dieser Kritik ist allerdings entgegenzuhalten, dass die Verknüpfung von formellem und materiellem Recht in der Rechtsordnung angelegt und als ein allgemeiner Grundsatz des deutschen Verwaltungsrechtsverständnisses anzusehen ist⁴⁰². Auch der Verweis auf die Grundrechtsrelevanz des Verfahrens⁴⁰³ vermag daran zunächst nichts zu ändern. Denn zwar ergibt sich aus der Grundrechtsbetroffenheit, dass das objektive Gebot der Fehlersanktionierung subjektivrechtliche Relevanz für den betroffenen Bürger erlangt, der Grundrechtsträger sich somit seiner bloßen Objektstellung hinsichtlich der Hoheitsentscheidung entledigt⁴⁰⁴. Dies ändert jedoch nichts daran, dass allen voran in multipolaren Rechtsverhältnissen in erster Linie grundsätzlich der demokratisch legitimierte Gesetzgeber dazu berufen ist, das Verwaltungsverfahren auszugestalten und über die Individualrechtsschutzbedeutsamkeit der einzelnen Bestimmungen zu befinden⁴⁰⁵. Zwar mag dieser gesetzgeberische Gestaltungsspielraum in bestimm-

³⁹⁷ Vgl. nur *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 521, der im Rahmen der systematischen Betrachtung der Fehlerfolgen von Verfahrensfehlern von der „Ausnahme eines per-se-Aufhebungsanspruchs bei Verletzung absoluter Verfahrensnormen“ gar vollständig absieht. Als absolute Verfahrensbestimmungen anerkannt sind lediglich die Beteiligungsrechte von Gemeinden und Gemeindeverbänden im luftverkehrsrechtlichen Genehmigungsverfahren (BVerwG, 16. 12. 1988 - 4 C 40/86, E 81, 95, 106). Als weitere Fallgruppe wurden vom BVerwG ursprünglich auch die Beteiligungsrechte von Naturschutzverbänden im Planfeststellungsverfahren anerkannt (BVerwG, 7. 7. 1987 - IV C 79/76, E 76, 110, 137). Seit der BNatSchG-Novelle von 2002 steht den Verbänden dieses absolute Verfahrensrecht allerdings nicht mehr zu (vgl. BVerwG, 9. 6. 2004 - 9 A 11/03, E 121, 72, 76), wengleich jenes Beispiel an dieser Stelle mitunter nach wie vor zitiert wird (etwa *Kahl*, VerwArch 95 (2004), 1, 8). Zu den Verfahrensbestimmungen im planfeststellungsrechtlichen Enteignungsverfahren, die häufig ebenfalls unter diese Kategorie subsumiert werden, siehe sogleich (Fn. 407).

³⁹⁸ *Ossenbühl*, NVwZ 1982, 465, 467.

³⁹⁹ *Hufen*, Fehler im Verwaltungsverfahren, Rn. 545, 567; *Hien*, NVwZ 1997, 422, 424 f.

⁴⁰⁰ *Huber*, Konkurrenzschutz, S. 272; *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 520 ff., der diese Forderung allerdings weniger mit grundrechtlichen Ausstrahlungswirkungen begründet, vielmehr die (einfachgesetzliche) Funktion des Verfahrensrechts i. R. d. materiellrechtlichen Konfliktschlichtung anführt; vgl. auch das Sondervotum der Richter *Simon* und *Heußner*, BVerfGE 53, 30, 69 ff.

⁴⁰¹ *Hufen*, Fehler im Verwaltungsverfahren, Rn. 567: Verfahrensunrecht als aufhebungsauslösende Rechtsverletzung.

⁴⁰² So zutreffend BVerwG, 30.5.1984 - 4 C 58/81, E 69, 256, 269.

⁴⁰³ *Hufen*, Fehler im Verwaltungsverfahren, Rn. 32 ff., 516.

⁴⁰⁴ So auch *Grimm*, NVwZ 1985, 865, 867 f.

⁴⁰⁵ *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 80; *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 525.

ten Situationen reduziert sein. Die Verknüpfung der formellen und materiellen Rechtsebenen, aus dem sich das Auswirkungserfordernis des Verfahrensfehlers auf die materiellrechtliche Rechtsposition ergibt, bleibt davon jedoch grundsätzlich unberührt. Der Rechtsprechung ist daher in ihrer Auffassung zuzustimmen, dass die Annahme absoluter Verfahrensbestimmungen auf absolute Ausnahmefälle zu beschränken ist.

b.) Kritik an der nur restriktiven Anerkennung individualschützender Verfahrensbestimmungen im Fachplanungsrecht

Der Umgang mit Verfahrensverstößen bietet jedoch weitere Ansatzpunkte für Kritik. Denn obgleich die Einordnung der Verfahrensbestimmungen in die verschiedenen Normkategorien gerade auch der Umsetzung der aus der Diskussion um den „Grundrechtsschutz durch Verfahren“ gewonnenen Erkenntnisse und den diesbezüglichen Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts dienen soll⁴⁰⁶, steht diese Kategorisierung unter der Prämisse, dass die verfassungsrechtlichen, insbesondere grundrechtlichen, Vorgaben im Einzelfall keine abweichende Handhabe verlangen. Deutlich wird dies gerade im Fachplanungsrecht, da den Enteignungsbetroffenen sowie nach überwiegender Auffassung auch den schwer und unerträglich beeinträchtigten Planungsnachbarn, gleichsam „quer“ zu dieser Kategorisierung, die Rechtsmacht zugestanden wird, grundsätzlich alle Verfahrensverstöße gerichtlich geltend zu machen, was sich jedoch alleine mit den Maßstäben der verschiedenen Verfahrenskategorien nicht erklären lässt⁴⁰⁷ und somit als verfassungsrechtlich gebotene Durchbrechung dieser allgemeinen Dogmatik anzusehen ist⁴⁰⁸. Ähnliches gilt für den Adressaten einer Maßnahme, der aufgrund der „Adressatentheorie“ ebenfalls die Einhaltung sämtlicher Verfahrensbestimmungen gerichtlich überprüfen kann⁴⁰⁹. Die Kategorisierung der Verfahrensnormen kann demnach nicht strikt in abstrakt-genereller Weise erfolgen, sondern erfordert eine konkrete Berücksichtigung des Einzelfalls unter Berücksichtigung der verfassungsrechtlichen Einwirkungen auf das konkrete Verwaltungsrechtsverhältnis. Der Rechtsprechung wird insoweit allerdings vorgeworfen, dass sie der jeweiligen Funktion der einzelnen Verfahrensbestimmungen und damit der Aufgaben-

⁴⁰⁶ Vgl. bereits Fn. 394.

⁴⁰⁷ Teilweise werden „bestimmte enteignungsrechtliche Verfahrensvorschriften“, namentlich jene Verfahrensbestimmungen, die für den Erlass eines Planfeststellungsbeschlusses mit enteignungsrechtlicher Vorwirkung für den Enteignungsbetroffenen relevant werden, als absolute Verfahrensfehler eingestuft, vgl. *Wahl/Schütz*, in: *Schoch/Schneider/Bier*, VwGO, § 42 II Rn. 73; *Schmidt-Preuß*, *Kollidierende Privatinteressen*, S. 521. Da sich absolute Verfahrensbestimmungen allerdings gerade dadurch auszeichnen, dass diese selbstständig durchsetzbare verfahrensrechtliche Rechtspositionen vermitteln sollen, der Nachweis der materiellen Auswirkung des Verfahrensfehlers also ausnahmsweise unterbleiben kann (vgl. oben § 2 H.) IV.) 2) a.), dem Enteignungsbetroffenen als Einschränkung seines umfassenden Prüfungsrechts aber die Darlegung der Fehlerkausalität auf seine Rechtsposition auferlegt wird (vgl. oben Fn. 363), ist dieser Ansicht jedoch nicht zuzustimmen.

⁴⁰⁸ Dies gesteht auch *Schmidt-Preuß*, *Kollidierende Privatinteressen*, S. 521 (Fn. 146) ein und verweist auf die „letztlich maßgebende sachlich-rechtliche Position des Art. 14 I GG“. Da wohl allerdings auch eine Kategorisierung als „relative Verfahrensvorschrift“ als nicht überzeugend erachtet wird, scheint man diese Ungereimtheiten hinzunehmen.

⁴⁰⁹ Für eine ebenfalls grundrechtliche Fundierung dieser Lehre *Kopp/Schenke*, VwGO, § 42 Rn. 69; *Sodan*, in: *NK-VwGO*, § 42 Rn. 383; für eine stärkere einfachgesetzliche Verankerung der Adressatentheorie dagegen *Gurlit*, *Die Verwaltung* 28 (1995), 449, 472 f.

vielfalt des Verwaltungsverfahrens⁴¹⁰ noch stärker Rechnung zu tragen und Verfahrensfehler insgesamt häufiger als individualschutzbedeutsam einzustufen habe⁴¹¹.

Demgegenüber stützt die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung ihre als zu restriktiv kritisierte Vorgehensweise maßgeblich darauf, dass es nach den im Mülheim-Kärlich-Beschluss aufgestellten Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts⁴¹² verfassungsrechtlich (nur) dann geboten sei, dass ein Entscheidungsbetroffener die Verletzung einer Verfahrensbestimmung rügen kann, wenn es sich bei der missachteten Vorschrift um eine solche formelle Vorgabe handelt, die der Staat in Erfüllung seiner Pflicht zum Schutze der in den Grundrechtsbestimmungen genannten Rechtsgüter erlassen hat⁴¹³. Tatsächlich lassen die Verfahrensnormen aufgrund ihrer häufig relativ offenen Formulierungen in aller Regel nicht sicher auf eine solche grundrechtliche Schutzintention schließen. Es ist jedoch zu berücksichtigen, dass die meisten Verfahrensbestimmungen vom Gesetzgeber schon deshalb eher abstrakt gehalten werden (müssen), um – wie allen voran die Bestimmungen des Verwaltungsverfahrensgesetzes – für eine Vielzahl von Sachverhalten Anwendung finden zu können. Insofern kann aber der Gesetzgeber den Schutzzweck solcher Bestimmungen im Voraus häufig gar nicht näher umreißen⁴¹⁴, sodass sich die normative Zurückhaltung hinsichtlich des Schutzzwecks der Verfahrensbestimmungen für eine Argumentation auch nur bedingt eignet. Überdies erscheint es auch fraglich, ob die grundrechtliche Schutzwirkung tatsächlich als derart eng mit dem gesetzgeberischen Willen verknüpft anzusehen ist, wie dies die im Mülheim-Kärlich-Beschluss aufgestellte Formel des Bundesverfassungsgerichts nahelegt. Jedenfalls müssen diese Ausführungen vor dem Hintergrund gesehen werden, dass auch bei der Bestimmung materiellrechtlicher Gesetzesregelungen mittels der „ursprünglichen“ Schutznormtheorie zunächst maßgeblich an den Willen des Gesetzgebers angeknüpft wurde und sich erst im Laufe der Zeit die Erkenntnis durchgesetzt hat, dass der Individualschutzgehalt einer Bestimmung stärker auch von anderen Faktoren als dem gesetzgeberischen Subjektivierungswillen abhängig gemacht werden muss, um den Grundrechtsanforderungen gerecht werden zu können. Wenn daher heute bei der Ermittlung materiellrechtlicher Schutznormen mittels der Schutznormtheorie unterschiedlichste Methoden und Regeln berücksichtigt werden⁴¹⁵, so weist dies den Weg für

⁴¹⁰ Dazu insbesondere *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 24.

⁴¹¹ *Huber*, Konkurrenzschutz, S. 272; *Hufen*, Fehler im Verwaltungsverfahren, Rn. 540 ff.; *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 523 ff.; *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 78 f.

⁴¹² BVerfG, 20.12.1979 - 1 BvR 385/77, E 53, 30, 65. Das BVerfG hat sich dabei zwar aufgrund der Sachlage des zu entscheidenden Falls alleine auf Art. 2 II GG bezogen. Es ist allerdings kein Grund ersichtlich, diese Rechtsprechung nicht auch auf weitere grundrechtlichen Schutzpflichten anzuwenden.

⁴¹³ Darauf weist das BVerwG explizit hin, vgl. BVerwG, 5.10.1990 - 7 C 55/89, 7 C 56/89, E 85, 368, 374. Das Gericht hat in dieser Entscheidung einer Ausweitung der Normgruppe der relativ drittschützenden Verfahrensbestimmungen zugleich deutliche Grenzen gesetzt, indem es für eine Drittschutzanerkennung verlangt, dass der Gesetzgeber durch die Ausgestaltung des Verfahrens „vorgezogenen Rechtsschutz“ einräumt, was sich für das vereinfachte immissionsschutzrechtliche Genehmigungsverfahren nach § 19 BImSchG jedoch nicht feststellen lasse.

⁴¹⁴ *Hufen*, NVwZ 1982, 2160, 2164.

⁴¹⁵ *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 128; *Kopp/Schenke*, VwGO, § 42 Rn. 83.

eine sachgerechte Problemerkennung auch im Hinblick auf die formellen Individualschutzbestimmungen. Denn auch insoweit lässt sich den grundrechtlichen Subjektivierungsanforderungen nur entsprechen, sofern nicht einseitig auf eine entsprechende Willensbekundung des historischen Gesetzgebers abgestellt wird.

Die Forderung der Literatur, wonach sich bei der Ermittlung drittschützender Verfahrensbestimmungen eindeutiger an die anerkannten Schutznormmaßstäbe zur Bestimmung materiellrechtlicher Individualschutznormen angelehnt werden müsse⁴¹⁶, hat vor diesem Hintergrund durchaus eine gewisse Berechtigung. Allenfalls dort, wo der Gesetzgeber bereichsspezifische Verfahrensbestimmungen erlassen hat und daher der Schutzzweck einer Verfahrensbestimmung auch in abstrakter Weise einigermaßen zielgenau ausgemacht werden kann, lässt sich dagegen tatsächlich vorrangig darauf abstellen, ob der Gesetzgeber die Vorschrift in Erfüllung seiner Pflicht zum Schutze der in den Grundrechtsbestimmungen genannten Rechtsgüter erlassen hat. Bei allgemein gehaltenen Verfahrensvorgaben bereitet allerdings dagegen selbst die Frage nach deren objektiver Schutzrichtung häufig Probleme. Auch der Literaturvorschlag, es für eine Schutznormqualifizierung als ausreichend zu erachten, wenn die jeweilige Norm der Interesseneinbeziehung eines potentiell Drittbetroffenen – objektiv betrachtet – *dienlich ist*⁴¹⁷, kann daher nicht in jedem Falle weiterhelfen⁴¹⁸.

Möglicherweise könnte in diesem Zusammenhang jedoch eine stärkere Berücksichtigung der konkreten Art der Entscheidungsfindung einen erfolgsverheißenden Lösungsweg darstellen. Dies würde bedeuten, dass schon bei der Bestimmung der Individualschutzrelevanz einer Verfahrensnorm der Fokus nicht alleine auf die entsprechende Bestimmung zu richten, sondern im Rahmen der Auslegung bereits an dieser Stelle stärker auch die *generelle* Bedeutung des Verwaltungsverfahrens für das Auffinden der materiellrechtlichen Entscheidung zu berücksichtigen und die Frage nach der Schutzrichtung der Bestimmung vor diesem Hintergrund zu beantworten wäre. Dass dem Verwaltungsverfahren bei bestimmten „fehlensensiblen“ Verfahrensarten, wie etwa den Prüfungsentscheidungen oder den Asylverfahren, eine hervorgehobene Stellung zukommt, ist allgemein anerkannt⁴¹⁹. Auch im Fachplanungsrecht wird durch die finale Entscheidungsstruktur das der Planungsentscheidung vorgelagerte Verwaltungsverfahren unzweifelhaft stärker in den Mittelpunkt gerückt als in normativ fein ausdifferenzierten Rechtsgebieten⁴²⁰. Dennoch bleiben derartige Aspekte bei der Schutznormqualifizierung der einzelnen Verfahrensbestimmungen bisher nahezu unbeachtlich. Erst auf nachgelagerter Ebene wird bisweilen gefordert, dass die Bedeutung des Verwaltungsverfahrens für die Entscheidungsfindung zu berücksichtigen sei, indem bei relativ ergebnisoffenen Entscheidungen die

⁴¹⁶ Hufen, Fehler im Verwaltungsverfahren, Rn. 540 ff.; Schmidt-Preuß, Kollidierende Privatinteressen, S. 523.

⁴¹⁷ Vgl. Wahl/Schütz, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 77.

⁴¹⁸ Dies müssen auch Wahl/Schütz, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 78 eingestehen: „dazu sind die Funktionen von Verwaltungsverfahren zu vielgestaltig“.

⁴¹⁹ Etwa BVerfG, 13.11.1979 - 1 BvR 1022/78, E 52, 380, 390 zum Prüfungsverfahren.

⁴²⁰ Dazu Ossenbühl, NVwZ 1982, 465, 466; Steinberg/Wickel/Müller, Fachplanung § 6 Rn. 19.

geforderte tatsächliche Fehlerauswirkung⁴²¹ im Regelfall anzunehmen bzw. auf dieses Kausalitätserfordernis gar komplett zu verzichten sei⁴²². In den Genuss derartiger Überlegungen kann allerdings nur derjenige gelangen, dem gegenüber die vorgelagerte Frage nach der Individualrechtsschutzrelevanz der missachteten formellen Gesetzesbestimmung positiv beschieden wird. Das Verwaltungsverfahren muss aber generell umso mehr in den Vordergrund rücken, je stärker die handelnde Behörde ihre Entscheidung aufgrund nur punktueller materieller Normativvorgaben vorrangig an den formellen Entscheidungsfindungsvorgaben auszurichten hat; dies hat sich dann auch im Rahmen der Rechtmäßigkeitskontrolle der Hoheitsentscheidung und der Rechtsschutzausgestaltung widerzuspiegeln⁴²³.

Um der Funktion des Verwaltungsverfahrens effektiv Rechnung zu tragen, ließe sich daher erwägen, in Rechtsbereichen mit einer nur geringen materiellen Regelungsdichte, die formellen und materiellen Betroffenheitssphären der Entscheidungsbetroffenen – ganz auf der Linie des dienenden Verfahrensverständnisses – als besonders eng verknüpft zu erachten, sodass die Drittschutzrelevanz einer formellen Normbestimmung weniger durch die, häufig mit praktischen Schwierigkeiten verbundene, Anlegung der Schutznormkriterien an die jeweiligen Verfahrensvorgaben zu ermitteln wäre, sondern sich eher *mittelbar* und zwar konkret daraus ergäbe, dass eine materiellrechtliche Rechtsposition als derart umfassend verstanden würde, dass diese bereits bei einer Fehlerhaftigkeit des Entscheidungsfindungsprozesses betroffen würde. Dadurch ließe sich gewährleisten, dass, zumindest sofern die subjektive Betroffenheitssphäre auch ihrem rein materiellen Gehalt nach nicht zu eng verstanden wird, zum einen die Hürde der Klagebefugnis auch von den durch die Hoheitsentscheidung betroffenen Dritten relativ einfach überwunden werden könnte und sich zum anderen auch bei einem reinen Formverstoß häufiger auf eine Beeinträchtigung der materiellen Rechtsposition schließen ließe. Letztlich würde es den Entscheidungsbetroffenen bei der nachträglichen Rechtmäßigkeitskontrolle solcher Hoheitsaktes auf diese Weise tatsächlich zugute kommen, dass in offen formulierten Rechtsgebieten an das Fehlerauswirkungserfordernis in der Tat keine überhöhten Anforderungen gestellt werden dürfen. Insofern bedarf die derzeitige prozessuale Handhabung von Verfahrensfehlern auch aus rein nationaler Betrachtungsweise einer Revision, da eine Missachtung formeller Vorgaben von den drittbetroffenen Planungsnachbarn in aller Regel nicht gerügt werden kann, wenngleich sich die Rechtsprechung bereits im Hinblick auf die

⁴²¹ BVerwG, 22.12.1980 - 7 C 84/78, E 61, 256, 275; 25.1.1996 - 4 C 5/95, E 100, 238, 246 f.

⁴²² BVerwG, 22.10.1982 - 7 C 50/78, NJW 1983, 1507, 1508; *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 75; *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 566 f.; *Wahl*, NVwZ 1990, 426, 432; kritisch auch *Steinberg*, DÖV 1996, 221, 228; *ders.*, in: FS für Schlichter, 599, 613 f.; *Hufen*, Fehler im Verwaltungsverfahren, Rn. 628 ff.; *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 616; *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanung, § 6 Rn. 28.

⁴²³ Vgl. auch *Calliess*, HGR II, § 44 Rn. 27 f., der sich für eine stärkere Betonung des Verfahrensrechts in Bereichen ausspricht, in denen der Individualrechtsschutz durch Einräumung relativ weitreichender behördlicher Handlungsspielräume verkürzt ist, ähnlich auch *Schulze-Fielitz*, in FS für Hoppe, 997, 1007 f.; *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 616; *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanung, § 6 Rn. 24; a. A. Ronellenfitsch, NVwZ 1999, 583, 589.

materielle Entscheidungsüberprüfung erheblich zurücknimmt, sodass auch die materiellrechtliche Kontrolldichte insgesamt als eher gering einzustufen ist.

V.) Fazit: Aufwertung des Verfahrensrechts geboten

Es hat sich gezeigt, dass die Auffassung des dienenden Verfahrensverständnisses weder aus nationaler noch aus europarechtlicher Sicht generell aufgegeben werden muss. Vielmehr stellt die Konzentration auf das materielle Recht eine zu respektierende Grundentscheidung der nationalen Rechtsordnung dar. Diese Weichenstellung führt dazu, dass Verfahrensfehler grundsätzlich nur mit Blick auf die materielle Rechtslage zu bewerten sind.

Gleichwohl sind diesem Verfahrensverständnis gleichfalls sowohl durch das Unions- als auch durch das nationale Verfassungsrecht Grenzen gezogen, die durch die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung nicht überspielt werden dürfen und einer uferlosen Abstufung des Verfahrensrechts entgegenstehen. Aus europarechtlicher Sicht bildet die praktische Wirksamkeit der unionalen Vorgaben die entscheidende Grenzlinie, weshalb vor allem dort der mitgliedstaatliche Sanktionsspielraum im Hinblick auf Verfahrensverstöße vergleichsweise gering ist, wo der Ablauf des Verwaltungsverfahrens bereits durch das Europarecht relativ detailliert vorgegeben und das Verfahren schon dadurch in den Vordergrund gerückt wird. Aber auch aus rein nationaler Sicht steht das dienende Verfahrensverständnis unter der Prämisse, dass sich die inhaltliche Richtigkeit einer Hoheitsentscheidung im Wesentlichen alleine durch eine Betrachtung des Entscheidungsproduktes beurteilen lässt, weil bereits die materiellrechtlichen Normativvorgaben die erforderliche Richtigkeitsgewähr eines Hoheitsaktes zu leisten im Stande sind. Gerade im Bereich „fehlersensibler“ Verfahrensarten führt dies dazu, dass dem ordnungsgemäßen Ablauf des Verwaltungsverfahrens besondere Bedeutung für die Entscheidungsfindung zukommt und Verfahrensverstöße frühzeitig auch auf die subjektiv-rechtliche Betroffenheitssphäre durchzuschlagen haben. Die Differenzierung, ab wann ein Fehler in diesem Sinne individualschützende Relevanz besitzt, obliegt zwar allgemein in erster Linie dem Gesetzgeber. Dieses Ausgestaltungsmandat darf jedoch nicht als eine grenzenlose Gestaltungsfreiheit verstanden werden. Gerade in solchen materiell nur grob ausdifferenzierten Rechtsbereichen, ist sicherzustellen, dass die formellen Gesetzesvorgaben das Entscheidungsfindungsverfahren nicht lediglich in rein objektivrechtlicher Weise dirigieren.

Die derzeitige, nur restriktive, Anerkennung verwaltungsprozessual bedeutsamer Verfahrensfehler bietet demgegenüber keine ausreichende Gewähr dafür, dass diese Grenzen tatsächlich eingehalten werden und Verfahrensverstöße in ausreichendem Maße auch auf die Rechtsstellungen der Entscheidungsbetroffenen durchschlagen. Zu berücksichtigen ist insoweit, dass die Rechtsschutzmöglichkeiten der Betroffenen in materiellrechtlicher Hinsicht aufgrund der relativ weitreichenden planungsbehördlichen Gestaltungs- und Wertungsspielräume bereits deutlich eingeschränkt sind und die zentrale materiellrechtliche Rechtsposition des ‚Rechts auf

Abwägung' nur ein Recht darauf vermitteln soll, dass die Belange des Einzelnen in die Abwägungsentscheidung eingestellt und ihrem Gewicht entsprechend "abgearbeitet" werden⁴²⁴ und selbst diese Abarbeitung lediglich auf bestimmte Fehlerarten hin kontrolliert wird. Hinzu kommt, dass diese Abwägungsgrenzen ihrerseits mit gerichtlich nur begrenzt überprüfbaren Wertungsspielräumen durchsetzt sind, beispielsweise was die Zusammenstellung des Abwägungsmaterials, also die Beurteilung der Abwägungserheblichkeit der betroffenen Belange anbelangt⁴²⁵. Das Rechtsstaatsprinzip verlangt jedoch nach einer gewissen Richtigkeitsgewähr staatlicher Entscheidungen, die über die materiellen Grundrechte und Art. 19 Abs. 4 GG eine individualschützende Dimension erhält. Nur soweit diese Richtigkeitsgewähr über die materiellrechtliche Seite garantiert werden kann, lässt sich die Konzentration auf jene Rechtsebene legitimieren. Nach alledem ist zu fordern, dass das Verfahrensrecht in verwaltungsprozessualen Auseinandersetzungen um eine mögliche Rechtsbeeinträchtigung durch einen Planfeststellungsbeschluss insgesamt eine Aufwertung erfährt.

I.) Die Umweltbedeutsamkeit fachplanungsrechtlicher Vorhaben

I.) Die Bedeutung des Umweltschutzes in der planungsrechtlichen Rechtsprechung

Etwa seit Mitte des letzten Jahrhunderts sind auch die mit den fachplanungsrechtlichen Vorhabenfestsetzungen typischerweise verbundenen Umweltauswirkungen immer stärker in den Fokus von Öffentlichkeit und Politik gerückt. Untrüglicher Beleg dieser Werteverchiebung ist die 1994 erfolgte Aufnahme des Schutzes der natürlichen Lebensgrundlagen in Art. 20a GG⁴²⁶ und die damit einhergehende Aufwertung des Umweltschutzes zu einem verfassungsrechtlichen Staatsziel⁴²⁷. Stellen planfeststellungsbedürftige Vorhaben oftmals einschneidende Eingriffe in Natur und Umwelt dar⁴²⁸, muss demnach bereits aus verfassungsrechtlichen Gründen versucht werden, übermäßige Umweltbelastungen durch entsprechende Vorkehrungen zu vermeiden.

⁴²⁴ BVerwG, 24.9.1998 - 4 CN 2-98, E 107, 215, 221.

⁴²⁵ *Schmidt-Aßmann*, Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 212; *Hoppe*, DVBl. 1977, 136; demgegenüber geht das BVerwG, 14.2.1975 - IV C 21/74, E 48, 56 im Ausgangspunkt zwar sogar von einer vollständigen gerichtlichen Kontrolle aus, gesteht zugleich aber ein, dass die theoretische Trennung der gedanklichen Schritte im konkreten Planungsprozess nicht streng vollzogen werden könne. Hierdurch werden die Unterschiede beider Auffassungen im Ergebnis jedoch stark verwässert, da dem drittbetroffenen Bürger nach beiden Ansichten auch hinsichtlich der Zusammenstellung des Abwägungsmaterials jedenfalls nur eine bedingt effektive Richtigkeitsgewähr zuteil wird.

⁴²⁶ Verfassungsänderndes Gesetz vom 27.10.1994, BGBl. I, 3146.

⁴²⁷ Über die Qualität des Umweltschutzes als Staatsziel besteht heute kein Streit mehr, etwa *Steinberg*, NJW 1996, 1985, 1991. Freilich hat das Grundgesetz bereits vor der Festschreibung des Art. 20a dem Umweltschutz nicht neutral gegenübergestanden, was sich etwa aus einigen Kompetenztiteln der Verfassung mit umweltschützendem Bezug ergibt (etwa Art. 74 I Nr. 3 GG), vgl. *Scholz*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 20a Rn. 7.

⁴²⁸ Das kann etwa bei Planfeststellungsbeschlüssen im Bereich der Verkehrswegeplanung leicht nachvollzogen werden, benötigt es hierfür doch regelmäßig erheblicher Landflächen und gehen auch darüber hinaus von der späteren Nutzung weitreichende Emissionen, wie z. B. Lärm etc., aus. Für andere Bereiche des Fachplanungsrechts gilt Vergleichbares.

Dabei interessiert im Rahmen dieser Untersuchung weniger die einfachgesetzliche Ausgestaltung des Umweltschutzkonzeptes, sondern primär die aus einem Verstoß gegen eben solche Bestimmungen folgenden Konsequenzen für den Drittschutz. Bemerkenswert ist zunächst der Umstand, dass die Anerkennung des Umweltschutzes als Verfassungsgut für sich genommen noch zu keiner markanten Zäsur in der Rechtsprechungslinie im Fachplanungsrecht geführt hat, was sich dadurch erklären lässt, dass dieses Verfassungsgut bewusst⁴²⁹ nicht als subjektives Verfassungsrecht ausgestaltet wurde, die Verwaltungsprozessordnung den Verwaltungsrechtsschutz aber primär in Form des Individualrechtsschutzes gewährleistet. Aber auch die ganz überwiegende Anzahl der einfachgesetzlichen Ausflüsse dieses Verfassungsziels haben im Rahmen fachplanungsrechtlicher Nachbarklagen keine größere Bedeutung erlangt. Ursächlich hierfür ist wiederum die Tatsache, dass auch diesen Bestimmungen im Regelfall kein individualrechtsschützender Gehalt beigemessen wird, da die auf den Umweltschutz abzielenden Normen typischerweise keine unmittelbare Besserstellung bestimmter Individualbetroffener bezwecken, sondern sich in der Regel, etwa mit dem Ziel der Verbesserung der Luft- und Lebensqualität, nur mittelbar zugunsten der Bürger auswirken. Darüber hinaus hat das Bundesverwaltungsgericht⁴³⁰ die nach der Einführung des Art. 20a GG aufgeworfene Frage, ob das Abwägungsgebot aufgrund der normhierarchischen Aufwertung des Umweltschutzes zu modifizieren und im Sinne einer stärkeren Gewichtung der Umweltschutzgesichtspunkten zu handhaben sei⁴³¹, wegen der Staatsgerichtetheit dieser Verfassungsbestimmung frühzeitig verneint und damit Überlegungen bezüglich einer mittelbaren Beeinflussung des subjektiven ‚Rechts auf Abwägung‘ als Teilausschnitt dieses Abwägungsgebots im Keim erstickt. Da zudem gerade die beiden letzten Jahrzehnte von verschiedenen Beschleunigungsbestrebungen geprägt wurden, die – vor dem Hintergrund der deutschen Wiedervereinigung – vorrangig dem Ziel dienten, den Wirtschaftsstandort durch eine zügige Verwirklichung wettbewerbsbedeutsamer Großprojekte zu stärken⁴³², verwundert es kaum, dass, trotz der Aufwertung des Umweltschutzes zu einem Verfassungsgut⁴³³, als Resümee dieser Entwicklungsphase teilweise gar von einem „schleichenden Bedeutungsverlust des Umweltschutzes“ im Fachplanungsrecht gesprochen wurde⁴³⁴.

⁴²⁹ Der Verfassungsgesetzgeber hat sich insoweit gegen eine in der Literatur diskutierte Einführung eines allgemeinen Umweltgrundrechts entschieden; vgl. dazu etwa *Soell*, NuR 1985, 205.

⁴³⁰ BVerwG, 13.4.1995 - 4 B 70/95, NJW 1995, 2648.

⁴³¹ So etwa *Kloepfer*, DVBl. 1996, 73, 80, der nach Erlass des Art. 20a GG einen „wesentlichen Impuls für die weitere Rechtsentwicklung (...) gerade im Bereich von Exekutive und Judikative“ und eine Gewichtsverschiebung bei „künftigen konkreten Abwägungsentscheidungen“ prognostiziert hat.

⁴³² Beispielhaft: Verkehrswegebeschleunigungsgesetz v. 16.12.1991 (BGBl. I S. 2174), Planungsvereinfachungsgesetz v. 17.12.1993 (BGBl. I S. 2123), Genehmigungsverfahrenbeschleunigungsgesetz v. 12.9.1996 (BGBl. I S. 1354).

⁴³³ Siehe oben Fn. 431.

⁴³⁴ *Steinberg* DÖV 2000, 85, 94 der hierin sogar einen Verstoß gegen Art. 20a GG erblickt; ferner *Schink*, NuR 1998, 173, 174.

Hauptsächlich dem europäischen Integrationsprozess dürfte es geschuldet sein, dass der Umweltschutz im Zuge dieser wirtschaftspolitisch ausgerichteten Vorgehensweise nicht noch stärker in den Hintergrund geraten ist. Denn mit der ausdrücklichen Aufnahme des Umweltschutzes in der Einheitlichen Europäischen Akte 1987⁴³⁵ wurde der EU (bzw. damals der EG) ein weiter und entwicklungsöffener⁴³⁶ Kompetenztitel zum Schutz der Umwelt anheimgestellt, von dem in der Folgezeit auch reger Gebrauch gemacht wurde⁴³⁷, was wohl vor allem damit zusammenhängt, dass sich das Ziel eines nachhaltigen Umweltschutzes (Art. 3 Abs. 3 EUV) auf dieser Ebene stärker losgelöst von kurzfristigem wirtschaftlichem Rechtfertigungsdruck ausformen ließ. Auch die europäische Rechtsprechung und Lehre haben insoweit jedoch bedeutsame Beiträge geleistet. Zu nennen sind etwa die Entwicklung des „Grundsatzes effektiver Rechtsdurchsetzung“⁴³⁸ sowie die zunehmende Fokussierung der europarechtlichen Diskussion auf die „Eindringungswirkung“ des Unionsrechts in die ehemals als geschlossen begriffenen nationalen Rechtsordnungen⁴³⁹. Damit wurde die Brücke zu der Stellung der Bürger in der EU⁴⁴⁰ und damit zum verwaltungsrechtlichen Rechtsschutz geschlagen, der so zu einem maßgeblichen Instrument und Motor zur Durchsetzung europäischer Umweltschutzzvorgaben avancieren konnte⁴⁴¹. Die daraus resultierende Diskussion um die europarechtlich bedingten Anforderungen an die Ausgestaltung des mitgliedstaatlichen Rechtsschutzes befindet sich dabei nach wie vor im Fluss, wobei sich bis heute tiefgreifende sachliche Meinungsverschiedenheiten ausmachen lassen und sich das Ergebnis dieser Debatte noch kaum abschätzen lässt⁴⁴². Unabhängig davon, welchen Anforderungen der Individualrechtsschutz im Einzelnen tatsächlich zu genügen hat⁴⁴³, versucht jedenfalls das Bundesverwaltungsgericht

⁴³⁵ Art. 25 Einheitliche Europäische Akte vom 28.6.1986, BGBl. II S. 1104, 1987 II S. 451.

⁴³⁶ *Classen*, in: Oppermann/Classen/Nettesheim, Europarecht, § 33 Rn. 15.

⁴³⁷ Etwa die FFH-Richtlinie (RL 92/43, ABl. 1992 Nr. L 206/7), die Umweltinformationsrichtlinie (RL 2003/4, ABl. 2003 Nr. L 41/26) sowie die RL zur Umwelthaftung (RL 2004/35, ABl. 2004 Nr. L 143/56 - geändert durch RL 2006/21, ABl. 2006 Nr. L 102/15); vgl. dazu *Calliess*, in: Calliess/Ruffert, AEUV, Art. 192 Rn. 4 ff. Die EG hatte allerdings auch bereits vor Schaffung des Umweltschutztitels des EGV 1987 relativ umfangreiche Umweltrechtsnormen erlassen, die jedoch auf alternative Kompetenztitel, wie der Rechtsangleichungszuständigkeit, gestützt werden mussten.

⁴³⁸ EuGH, 15.5.1986, Rs. C-222/84 (*Johnston*), Slg. 1986, 1651; 15.10.1987, Rs. C-222/86 (*Heylens*), Slg. 1987, 4097.

⁴³⁹ *Nettesheim*, AöR 132 (2007), 333, 337 (Hervorhebung i. O.).

⁴⁴⁰ Aus deutscher Sicht bedeutsam – weil unter Bruch mit den tradierten Voraussetzungen der Schutznormtheorie – ist dabei vor allem eine Reihe von Urteilen des EuGH aus dem Jahre 1991, in denen dieser klargestellt hat, dass auch allgemeinbegünstigende Richtlinienbestimmungen das Ziel der Individualberechtigung verfolgen können: EuGH, 17.10.1991, C-58/89 (*Kommission/Deutschland*), Slg. 1991, I-4983; 30.5.1991, C-361/88 (*Kommission/Deutschland*), Slg. 1991, I-2567.

⁴⁴¹ Allen voran *Masing*, Mobilisierung des Bürgers, 175 ff. betont jene Funktion des Bürgers und kommt daher zu dem Schluss, dass der ausschließliche oder zumindest vorrangige Zweck der subjektiven Rechte im Unionsrecht die Vollzugsförderung des Unionsrechts sei.

⁴⁴² Vgl. *Nettesheim*, AöR 132 (2007), 333, 338.

⁴⁴³ So vertritt etwa *Calliess*, NVwZ 2006, 1, 6 die – seiner Bekundung nach „ganz überwiegend[e] (S. 3) – Auffassung, dass der Individualrechtsschutz über den gegenwärtigen, durch subjektives Recht und Schutznormtheorie definierten, Status quo hinaus mit Tendenz in Richtung einer „Interessentenklage“ zu erweitern sei. Ähnlich *Bunge*, ZUR 2004, 141, 145, der ebenfalls zu dem Schluss kommt, dass sich „der gegenwärtige Status quo im deutschen Recht [...] nicht beibehalten lässt“; Ferner *Ziekow*, NVwZ 2010, 793, 799, der sich für eine Flexibilisierung der deutschen Verwaltungsprozessordnung im Hinblick auf die Geltendmachung von Verfahrensfehlern

etwaige Forderungen nach einer Rechtsschutzausweitung im Fachplanungsrecht vor allem durch einen Verweis auf das umfassende Prüfungsrecht des Enteignungs Betroffenen von vornherein abzuwiegen. So hat es etwa in seinem B 16-Urteil⁴⁴⁴ festgestellt, dass „die Geltendmachung von Verstößen gegen die UVP-RL auch nicht übermäßig erschwert [sei], da bei möglichen Ermittlungs- und Bewertungsdefiziten in Bezug auf Umweltauswirkungen [...] die Berufung des enteignend Betroffenen darauf Erfolg hat“⁴⁴⁵. Die Verwaltungsgerichtsbarkeit bemüht sich somit, dem unions- wie verfassungsrechtlich angezeigten Schutz der Umwelt auch auf der Rechtsschutzebene hinreichend Rechnung zu tragen, wobei hier allen voran dem Enteignungs Betroffenen eine zentrale Bedeutung zukommen soll. Dieser Argumentationsstrang ist dabei keineswegs abwegig, schließlich ist der so betroffene Grundrechtsträger oftmals als einziger Planungsbetroffener dazu im Stande, die Einhaltung umweltschützender (Verfahrens)Bestimmungen einer gerichtlichen Kontrolle unterstellen zu können⁴⁴⁶. Nach der Überlegung der Rechtsprechung stellen somit im Fachplanungsrecht die Enteignungs Betroffenen die entscheidenden Garanten des Umweltschutzes dar.

Zu prüfen bleibt, ob das Bundesverwaltungsgericht auch mit seiner weitergehenden Annahme richtig liegt, nach der das Europarecht im Hinblick auf die gerichtliche Gewährleistung des Umweltschutzes „mehr nicht fordert“⁴⁴⁷. Zweifel an der Zustimmungswürdigkeit dieser Feststellung drängen sich deshalb auf, da in der Literatur demgegenüber eine „weitgehende Übereinstimmung“ darüber ausgemacht wird, dass die Individualrechtsschutzbehelfe nach der Verwaltungsrechtsordnung einer Ausweitung bedürfen, um den unionsrechtlichen Vorgaben gerecht werden zu können⁴⁴⁸. Dies gilt umso mehr, als mittlerweile ein Großteil der Umweltschutzbestimmungen europäischen Ursprungs sind. In diesem Zusammenhang wird insbesondere die Kausalitätsrechtsprechung einer kritischen Begutachtung zu unterziehen sein, da diese die Überprüfbarkeit der Umweltschutzvorschriften durch Individualbetroffenen bedeutsam einschränkt.

auspricht. Dagegen sieht *Schmidt-Preuß*, NVwZ 2005, 489, 495 keinen Anlass das Individualrechtsschutzsystem in Deutschland zur Disposition zu stellen, da sich die europarechtlichen Vorgaben – zu Recht – auch für Pluralität und Subsidiarität entschieden hätten. In diese Richtung auch *Wahl*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Vorb § 42 II Rn. 128, der davor warnt die „innere Stimmigkeit“ des deutschen Rechtsschutzsystems durch „unreflektierte Maximierung“ in Frage zu stellen. Ferner v. *Danwitz*, NVwZ 2004, 272, 282. Differenzierend i. S. e. partiell erweiterten Schutznormtheorie *Classen*, in: Oppermann/Classen/Nettesheim, Europarecht, § 33 Rn. 45.

⁴⁴⁴ RL 85/337/EWG/ des Rates v. 27.6.1985 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (ABl. Nr. L 175 S. 40), mittlerweile ersetzt durch RL 2011/92/EU des Europäischen Parlamentes und Rates v. 13.12.2011 (ABl. 2012 Nr. L 26 S. 1).

⁴⁴⁵ BVerwG, 8.6.1995 - 4 C 4/94, E 98, 339, 362.

⁴⁴⁶ Daneben kommt diese Funktion wohl aber auch dem „schwer und unerträglich“ Betroffenen zu, vgl. oben § 1 C.) I., II.). Zudem können Verstöße gegen derartige Bestimmungen häufig auch durch Umweltschutzverbände mittels des überindividuellen Rechtsschutzes geltend gemacht werden.

⁴⁴⁷ BVerwG, 8.6.1995 - 4 C 4/94, E 98, 339, 362; 19.5.1998 - 4 C 5/95, E 100, 238, 252 f.

⁴⁴⁸ So explizit *Calliess*, NVwZ 2006, 1, 4; ein solches Ausweitungserfordernis ausmachend auch *Ruthig*, BayVBl. 1997, 289, 290; *Schoch*, NVwZ 1999, 457, 461 ff.; *Ziekow*, NVwZ 2010, 793, 795 f.; a.A. *Triantafyllou*, DÖV 1997, 192, 195 ff.; *Nettesheim*, AöR 132 (2007), 333, 385; *Schmidt-Preuß*, NVwZ 2005, 489, 495.

II.) Europa- und völkerrechtliche Einwirkungstendenzen – insbesondere: Art. 11 UVP-RL / 9 II AK

Von besonderer Relevanz sind dabei vor allem die Art. 11 UVP-RL, 25 IED-RL⁴⁴⁹, die zum Schutze der Umwelt von den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen die Gewährleistung eines „weiten Gerichtszugangs“ verlangen. Durch diese sekundärrechtlichen Festsetzungen wurde die angesprochene Diskussion um den Brückenschlag zwischen der mitgliedstaatlichen Verpflichtung zur Umsetzung normativer Vorgaben und der Gestaltungsreichweite im Hinblick auf das nationale Rechtssystem aufgegriffen und normativ verankert. Für das Fachplanungsrecht hat daher die Beurteilung der Rechtsschutzausgestaltung bei Verstößen gegen Umweltschutzbestimmungen allen voran am Maßstab jener Richtlinienbestimmung, und dabei insbesondere anhand des Art. 11 UVP-RL, zu erfolgen.

1) Die Rechtsschutzanforderungen des Art. 11 UVP-RL

a.) Art. 11 UVP-RL als strikte Grenze für die nationale Rechtsschutzgestaltung

Diese Forderung nach einem „weiten Gerichtszugang“ wird jedoch von Teilen der Literatur nur als eine „allgemeine Zielbestimmung ohne konkrete inhaltliche Vorgabe“ für die mitgliedstaatliche Rechtsschutzausgestaltung aufgefasst⁴⁵⁰. Als Beleg für diese Interpretation wird vor allem darauf verwiesen, dass die Richtlinie jene Rechtsschutzanforderung sogleich wieder dadurch erheblich relativiere, als die Mitgliedstaaten die aufgestellten Zielvorgaben nach der eindeutigen Formulierung der Bestimmung lediglich „im Rahmen ihrer innerstaatlichen Rechtsvorschriften“ zu beachten hätten. Sollte dieser Auffassung beizupflichten sein, ließen sich aus Art. 11 UVP-RL tatsächlich kaum konkrete Anforderungen für das Individualrechtsschutzregime der deutschen Verwaltungsrechtsordnung entnehmen.

Dieser Ansicht ist allerdings entgegenzuhalten, dass sie dem differenzierenden Wortlaut der Vorschrift nur einseitig begegnet, da dieser einerseits zwar tatsächlich, dem Subsidiaritätsprinzip entsprechend, von dem Ansinnen getragen wird, nicht weiter in die nationalen Rechtsordnungen und die mitgliedstaatliche Verfahrensautonomie einzugreifen, als dies für die erstrebte Zweckerreichung unbedingt erforderlich ist. Eben jenem Bestreben versucht die angesprochene Relativierungsklausel Rechnung zu tragen, indem den Mitgliedstaaten gerade nicht von vornherein jeglicher Gestaltungsspielraum abgeschnitten sein soll. Allerdings wird im dritten Absatz der Bestimmung zugleich zum Ausdruck gebracht, dass diesem Spielraum

⁴⁴⁹ RL 2010/75/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v. 24.11.2010 über Industrieemissionen (integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung), Abl. EG L 334, S. 17 - 119. Beide Bestimmungen sind ursprünglich durch die ÖffentlichkeitbeteiligungsRL 2003/35/EG eingeführt worden, die insbesondere darauf abzielte, die Anforderungen der AK an die Öffentlichkeitsbeteiligung und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten in Unionsrecht umzusetzen.

⁴⁵⁰ So v. *Danwitz*, NVwZ 2004, 272, 276; *Schmidt-Preuß*, NVwZ 2005, 489, 495: „weiche und weitgefaste Leitlinie“ (Hervorhebungen i. O.); ähnlich *Durner*, ZUR 2005, 285, 288; *Seelig/Gündling*, NVwZ 2002, 1033, 1040; *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanung, § 6 Rn. 39: „mangels konkreter Vorgaben in Art. 10a UVP-RL“.

dennoch deutliche Grenzen gesetzt sind, da die Festlegung, wann eine „Rechtsverletzung“ als Voraussetzung für die Eröffnung der gerichtlichen Überprüfungsmöglichkeit vorliegen soll, „im Einklang mit dem Ziel, der betroffenen Öffentlichkeit einen weiten Zugang zu Gerichten zu gewähren“ zu bestimmen ist. Durch diese Formulierung wird überdies auch auf den bei der Auslegung des Artikels ebenfalls zu berücksichtigenden Normzweck hingewiesen, für dessen Bestimmung das Augenmerk über die UVP-RL hinaus auch auf die Zielbestimmungen der Aarhus-Konvention⁴⁵¹ zu richten ist, deren Umsetzung die Richtlinie dient⁴⁵². Wie bereits ihr Titel vermuten lässt, zielt dieses völkerrechtliche Vertragswerk vor allem auf eine verstärkte Beteiligung der Öffentlichkeit an umweltrelevanten Entscheidungsverfahren. Ein Blick in die Präambel verrät weiter, dass diese Beteiligungsstärkung nicht nur das der Entscheidung vorgelagerte Verwaltungsverfahren betreffen soll, vielmehr auch auf nachgelagerte Gerichtsverfahren abgezielt wird, um so eine effektive Umsetzung der Ziele der Konvention sicherzustellen und eine Waffengleichheit aller Beteiligten zu erreichen⁴⁵³. Dieses Ansinnen der „Bürgermobilisierung“ im Verwaltungsprozess als Medium zur Reduktion des vielfach angemahnten Vollzugsdefizits im Umweltrecht⁴⁵⁴ greift die Konvention insbesondere in ihrer dritten Säule auf, weshalb speziell Art. 9 AK vor dieser Mobilisierungsentention zu interpretieren ist. Bereits aus diesen Erwägungen heraus ergibt sich, dass es zu kurz greifen würde, wollte man die Forderung nach einem „weiten Gerichtszugang“ von vornherein lediglich als eine vage Zielvorgabe erachten. Dies muss umso mehr gelten, als das Ziel der Erhaltung und des Schutzes der Umwelt (Art. 191 Abs. 2 AEUV) auch außerhalb des Anwendungsbereichs der Aarhus-Konvention vielfach durch eine verstärkte Mobilisierung der Unionsbürger zu erreichen versucht wird⁴⁵⁵. Gerade dieser Ansatz der Bürgermobilisierung hat bereits in der Vergangenheit verschiedentlich zu weitergehenden Einflüssen auf die nationale Verfahrensautonomie geführt, als dies zunächst prognostiziert wurde⁴⁵⁶.

⁴⁵¹ Siehe oben Fn. 130.

⁴⁵² Vgl. die Erwägungsgründe 18 - 21 der UVP-RL. Dass die AK bei Auslegung der ÖffentlichkeitsbeteiligungsRL heranzuziehen ist, dürfte allgemein anerkannt sein, vgl. EuGH, 12.5.2011 - C 115/09 (*Trianel*), NJW 2011, 2779, 2780; *Schmidt/Kremer*, ZUR 2007, 57, 59.

⁴⁵³ *Schmidt/Kremer*, ZUR 2007, 57, 59.

⁴⁵⁴ Hierzu *Lübbe-Wolff*, NuR 1993, 219.

⁴⁵⁵ Dazu *Masing*, Mobilisierung des Bürgers, S. 42 ff.

⁴⁵⁶ Etwa *Everling*, NVwZ 1993, 209, 215, der in der Rechtsprechung des EuGH zwar das Motiv erkannte, „den Bürger für die Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts zu aktivieren“, es jedoch bei sekundärrechtlich festgelegten Immissionsgrenzwerten wegen der Unbestimmtheit der erforderlichen Maßnahmen dennoch als „wenig realistisch“ erachtete, dass hieraus subjektive Rechtspositionen erwachsen könnten. Ähnlich BVerwG, 29.3.2007 - 7 C 9/06, E 128, 278, das die Auffassung vertrat, dass den von einer Luftverunreinigung Betroffenen bei der Gefahr einer Überschreitung der Immissionsgrenzwerte nach der 1. Tochter-Richtlinie (RL 1999/30/EG v. 22.4.1999, ABl. Nr. L 163 v. 29. 6. 1999, S. 41) zur Luftqualitäts-Rahmen-RL (RL 96/62/EG v. 27. 9. 1996, ABl. Nr. L 296 v. 21. 11. 1996, S. 55) ein Anspruch auf Aufstellung eines Aktionsplanes zur Verbesserung der Belastungssituation weder aus nationalen noch auch EU-rechtlichen Vorgaben zukomme. Dieser Einschätzung ist der EuGH sodann jedoch mit der Begründung entgegengetreten, dass sich ansonsten die mit der Richtlinie verfolgten Zwecke nicht erreichen ließen, EuGH, 25.7.2008 - C-237/07 (*Janecek*), Slg. 2008, I-6221.

Dementsprechend kann der Einordnung des Art. 11 UVP-RL und insbesondere dessen Tatbestandsmerkmal des „weiten Gerichtszugangs“ als eine bloße „weiche Leitlinie“⁴⁵⁷ nicht zugestimmt werden. Die gegenteilige Auffassung steht überdies im Widerspruch zu der Auffassung des EuGH, da dieser in seinem richtungsweisenden *Trianel*-Urteil unmissverständlich ausgeführt hat, dass die durch Art. 11 UVP-RL gewährten mitgliedstaatlichen Regelungsspielräume zwingend im Lichte und unter Berücksichtigung der Ziele der Richtlinie und der des Übereinkommens von Aarhus auszulegen seien⁴⁵⁸. Wengleich diese Feststellungen mit Blick auf die überindividuellen Klagemöglichkeiten von Verbänden getroffen wurden, lassen die Bekundungen des Gerichtshofs in diesem Urteil auch Rückschlüsse, über den konkreten Einzelfall hinaus, auf die generelle Interpretation der UVP-RL zu. Speziell die Vorgabe des „weiten Gerichtszugangs“ hat der EuGH dabei als eigenständigen Maßstab neben dem Effektivitätsprinzip angewendet und letztlich auch hieran die Unvereinbarkeit der nationalen Bestimmung festgemacht⁴⁵⁹. Dies gilt umso mehr, als der EuGH in seinen jüngeren Urteilen die „betroffene Öffentlichkeit“ in den Mittelpunkt rückt und die klassische Differenzierung zwischen Verbands- und Individualklagen immer stärker verwässert. In seinem *Altrip*-Urteil hat er dem Art. 9 II AK schließlich konkrete Anforderungen für die mitgliedstaatliche Ausgestaltung der Kausalitätseinschränkung bei der Anfechtung verfahrenswidrig festgesetzter Planungsentscheidungen entnommen⁴⁶⁰. Das Erfordernis des „weiten Gerichtszugangs“ muss dementsprechend als Festsetzung echter qualitativer Mindestanforderungen für die nationale Rechtsschutzausgestaltung verstanden werden, wobei das Adjektiv „weit“ in Art. 11 Abs. 3 S. 1 UVP-RL aufgrund der aufgezeigten Mobilisierungsentention nicht als substanzlose Abrundung des Zugangsbegriffs aufgefasst werden darf, sondern unbedingt ernst zu nehmen und seinem eigentümlichen Wortsinn entsprechend aufzufassen ist⁴⁶¹. Der angestrebte Zweck kann nur erreicht werden, wenn mit dem Gerichtszugang auch tatsächlich eine inhaltliche Überprüfbarkeit der Entscheidung eröffnet wird⁴⁶².

b.) Der „weite Gerichtszugang“ als Maßgabe auch für Individualrechtsbehelfe

Die Individualklagemöglichkeiten gegenüber fachplanungsrechtlichen Vorhabenfestsetzungen würden jedoch dann nicht hinter den Vorgaben des Art. 11 UVP-RL zurückbleiben, wenn sich die inhaltlichen Vorgaben dieser Norm alleine auf überindividuelle Rechtsbehelfe beziehen würden. Diese werden von der Bestimmung unzweifelhaft erfasst und stellen jedenfalls einen wesentlichen Pfeiler der Regelungskonzeption dar. Zu einer solchen Interpretation

⁴⁵⁷ *Schmidt-Preuß*, NVwZ 2005, 489, 495.

⁴⁵⁸ EuGH, 12.5.2011 - C 115/09 (*Trianel*), NJW 2011, 2779, 2780, Rn. 46; ähnlich bereits EuGH, 15.10.2009 - C-263/08, (*Djurgården*), Slg. 2009, I-9967, Rn. 45.

⁴⁵⁹ EuGH, 12.5.2011 - C 115/09 (*Trianel*), NJW 2011, 2779, 2780, Rn. 46 f.

⁴⁶⁰ EuGH, 7.11.2013 - C 72/12 (*Altrip*), NVwZ 2014, 49; diese Rspr. fortsetzend EuGH, 15.10.2015 - C 137/14 (*Kommission/Deutschland*), NJW 2015, 3495.

⁴⁶¹ Für ein weites Verständnis des Art. 11 UVP-RL auch *Nowak*, VerwR der EU, § 13 Rn. 82.

⁴⁶² *Bunge*, ZUR 2004, 141, 142; *ders.*, ZUR 2010, 20, 22; *Schmidt/Kremer*, ZUR 2007, 57, 60; *Ziekow*, NVwZ 2010, 793, 794; *Eckardt/Pöhlmann*, NVwZ 2005, 532, 534.

könnte man vor allem deshalb geneigt sein, weil sich in der Debatte um die exakten Anforderungen des Art. 11 UVP-RL häufig nahezu ausschließlich auf jene Verbandsklagemöglichkeit konzentriert und bisweilen der Eindruck erweckt wird, dass die Individualklage durch die Bestimmung allenfalls beiläufig betroffen werde⁴⁶³. Teilweise wird aber auch ausdrücklich gemutmaßt, dass eine Erweiterung der in der nationalen Rechtsordnung verankerten Individualrechtsbehelfsmöglichkeiten weder durch die Aarhus-Konvention noch durch die UVP-RL erforderlich werden könnte, da Art. 9 Abs. 2, 3 AK bzw. Art. 11 Abs. 1 UVP-RL nur ein Klagerecht für diejenigen verlangen würden, der „ein ausreichendes Interesse hat oder alternativ eine Rechtsverletzung geltend macht, sofern das Verwaltungsprozessrecht einer Vertragspartei dies als Voraussetzung erfordert“. Diesem Erfordernis würde mit der deutschen Schutznormtheorie bereits von vornherein vollständig entsprochen⁴⁶⁴.

Der Auffassung, dass durch die Aarhus-Konvention sowie die UVP-RL im Wesentlichen alleine auf die Klagemöglichkeiten der Nichtregierungsorganisationen abgezielt werde, steht jedoch die dargelegte Regelungsintention der indirekten Vollzugsgewährleistung umweltschützender Bestimmungen durch eine verstärkte Öffentlichkeitsmobilisierung entgegen. Dass bei dieser auch dem Individualkläger eine zentrale Bedeutung zufällt, lässt sich nicht nur der allgemeinen Rechtsprechungslinie des EuGH entnehmen⁴⁶⁵, sondern folgt auch aus dem „Öffentlichkeitsbegriff“ in Art. 1 Abs. 2 UVP-RL, da diese Bestimmung neben den juristischen ausdrücklich auch die natürlichen Personen in die Definition einbezieht. Auch die Verpflichtung zur Prozesskostenbeihilfe in Art. 9 Abs. 4 AK⁴⁶⁶ kann wohl nur so gedeutet werden, dass auch die Individualklage von dem Vertragswerk erfasst sein soll. Diese Norminterpretation deckt sich im Übrigen auch mit den Erwägungsgründen der Konvention, in der durch unmittelbare Bezugnahme auf den einzelnen „Bürger“ und die „Einzelperson“ gleich an verschiedenen Stellen zum Ausdruck gebracht wird, dass gerade auch die Individualkläger als Adressaten des Vertragswerks angesehen werden⁴⁶⁷. Zu dem selben Befund leitet schließlich die Festsetzung der privilegierten Klagemöglichkeit in Art. 11 Abs. 3 S. 2 UVP-RL, da sich diese Privilegierung explizit alleine auf die Klagen von Verbänden bezieht, woraus im Umkehrschluss folgt, dass die sonstigen Bestimmungen im Grundsatz sowohl die Verbands- als auch die Individualklagemöglichkeiten erfassen. Die Einbindung der Öffentlichkeit in die Vollzugskontrolle umweltrelevanter Bestimmungen stützt sich demnach mit der Individual-

⁴⁶³ Beispielhaft Metz, NuR 2011, 420 ff.; Nowak, VerwR der EU, § 13 Rn. 82; kritisch gegenüber dieser Vernachlässigung der „viel wichtigeren Thematik“ Ekardt, NVwZ 2014, 393, 396.

⁴⁶⁴ V. Danwitz, NVwZ 2004, 272, 279.

⁴⁶⁵ Etwa EuGH, 07.11.2013 – C 72/12 (*Altrip*), NVwZ 2014, 49; EuGH, 25.7.2008 – C-237/07 (*Janecek*), Slg. 2008, I-6221; Everling, NVwZ 1993, 209, 215 sieht in der Aktivierung gerade des einzelnen Bürgers zur Durchsetzung des Europarechts einen „roten Faden“.

⁴⁶⁶ Ergänzungshalber sei an dieser Stelle darauf verwiesen, dass die AK neben der EU auch durch die BRD unterzeichnet und ratifiziert wurde (Aarhus-Vertragsgesetz vom 9.12.2006, BGBl. II S. 1251). Die Bundesrepublik ist damit auch unmittelbar an das Vertragswerk gebunden, weshalb die Konvention bei Auslegungsfragen auch direkt herangezogen werden kann.

⁴⁶⁷ Vor allem Erwägungsgründe 8 und 9 der Konvention.

klage und der Verbandsklagemöglichkeit auf zwei verschiedene Pfeiler, wobei der überindividuelle Rechtsschutz eher als der zusätzliche – der „zweite“ – Pfeiler der Öffentlichkeitseinbindung angesehen werden sollte, der vor allem deshalb statuiert wurde, da die Erfahrung gelehrt hat, dass Individualkläger, ungeachtet der ihr beigemessenen „Vollzugshelferfunktion“, zumeist aus eher egoistischem Antrieb handeln und daher die stetige Gefahr besteht, dass diese sich ihr Klagerecht auf Kosten des Umweltschutzes „abkaufen“ lassen⁴⁶⁸. Das Ziel der Gewährleistung eines hohen Umweltschutzstandards lässt sich folglich nur erreichen, wenn *neben* den Individualbetroffenen *auch* den altruistisch agierenden Umweltverbänden hinreichend effektive Rechtsmittel zur Seite stehen. Da ein rechtsvergleichender Blick auf den Verwaltungsrechtsschutz der Vertragsstaaten der völkerrechtlichen Aarhus-Konvention⁴⁶⁹ zudem das relativ homogene Bild offenbart, als die Einhaltung der innerstaatlichen Rechtsordnungen grundsätzlich über den Individualrechtsschutz gewährt und nur punktuell über Verbandsklagemöglichkeiten arrondiert wird, sollte schon im Hinblick hierauf dieses Regel-Ausnahme Verhältnis auch bei der Frage der richtigen Lesart der Aarhus-Konvention nicht vorschnell in die entgegengesetzte Richtung verkehrt und bei der Interpretation der Konvention die Anforderungen an den Verbandsrechtsschutz nicht auf Kosten des Individualrechtsschutzes überbetont werden⁴⁷⁰.

Dem pauschalen Urteil, dass mit der Aarhus-Konvention keinesfalls mehr verlangt würde, als mit der Schutznormlehre in Deutschland bereits aktuell gewährt wird, muss demnach entschieden widersprochen werden, weil gerade auch die Überwindung der sich aus derartigen Rechtsschutzkonzepten ergebenden Sanktionslücken in Bezug auf solche Bestimmungen, die sich – wie Umweltschutzgesetze – nur schwer einem bestimmten Rechtsträger zuordnen lassen, Grundlage des mit der Aarhus-Konvention verfolgten Regelungsziels ist⁴⁷¹.

c.) Die Rechtsschutzanforderungen des „weiten Gerichtszugangs“ im Detail

Bleibt zu klären, welche Anforderungen Art. 11 UVP-RL der deutschen Rechtsordnung im Einzelnen auferlegt und inwieweit sich das traditionelle Schutznormverständnis der deutschen Verwaltungsrechtsdogmatik mit diesen sekundärrechtlichen Vorgaben in Einklang bringen lässt. Gänzlich konträr zu der vorstehend als zu restriktiv abgelehnten Auffassung und in eindeutigem Affront zu der dargestellten Einschätzung des Bundesverwaltungsgerichts⁴⁷², entnimmt ein durchaus beachtlicher Teil der Literatur den Bestimmungen derart rigide Rechtsschutzanforderungen, dass im Anwendungsbereich der Richtlinie einem jeden klagebefugten Individualkläger die Möglichkeit zuzugestehen sei, im Rahmen einer Anfechtungsklage gegen

⁴⁶⁸ Zu dieser Gefahr *Schrödter*, NVwZ 2009, 157, 159.

⁴⁶⁹ Einen rechtsvergleichenden Überblick liefert etwa v. *Danwitz*, NVwZ 2004, 272, 279 f.

⁴⁷⁰ Ebenso *Ekardt/Schenderlein*, NVwZ 2008, 1059, 1061; a.A. *Appel*, NVwZ 2010, 473, 477 f.

⁴⁷¹ So auch *Bunge*, ZUR 2004, 141, 145 f.; *Ziekow*, NVwZ 2010, 793, 796; eindeutig nunmehr auch EuGH, 07.11.2013 – C 72/12 (*Altrip*), NVwZ 2014, 49.

⁴⁷² Oben Fn. 447.

eine umweltbedeutsame Zulassungsentscheidung die Einhaltung ausnahmslos aller formeller und materieller Umweltschutzbestimmungen einer gerichtlichen Kontrolle unterstellen zu können⁴⁷³.

Obschon diese Auffassung gerade aus dem Blickwinkel der deutschen Schutznormdogmatik äußerst merkwürdig anmuten mag, ist ihr zugute zu halten, dass der Wortlaut des Art. 11 Abs. 1 UVP-RL zunächst tatsächlich eine derartige Interpretation nahelegt. So verlangt die Bestimmung, dass im Anwendungsbereich der Richtlinie sämtlichen Betroffenen, die eine Verletzung ihrer Rechte geltend machen, Zugang zu einem gerichtlichen Überprüfungsverfahren einzuräumen ist, um die „materiellrechtliche und verfahrensrechtliche Rechtmäßigkeit“ der staatlichen Entscheidung gerichtlich überprüfen zu können, ohne dass dabei zugleich Ausnahmen oder sonstige Relativierungen dieser Aussage statuiert würden. Der Wortlaut des Art. 11 UVP-RL scheint damit auf den ersten Blick tatsächlich darauf hinzudeuten, dass allen Drittklägern, die wegen ihrer Klagebefugnis Teil der „betroffenen Öffentlichkeit“ sind, ein umfassendes Prüfungsrecht der Hoheitsentscheidung zugestanden werden muss. Für diese Auffassung spricht überdies, dass Art. 11 UVP-RL zudem generell eher weit zu verstehen sein dürfte, damit dem Ansinnen der Aarhus-Konvention und UVP-RL zur Geltung verholfen werden kann, weshalb von dieser expliziten Vorgabe auch nicht ohne Weiteres ungeschriebene Einschränkungen anzuerkennen sind und solche, wenn überhaupt, eng ausgelegt werden müssen.

Andererseits darf jedoch nicht übersehen werden, dass Art. 11 Abs. 1 lit. b, Abs. 3 UVP-RL das deutsche Individualrechtsschutzmodell in Übereinstimmung mit Art. 9 Abs. 2 AK ausdrücklich billigt⁴⁷⁴, obwohl diesem Modell Restriktionen hinsichtlich des gerichtlichen Kontrollumfangs der Individualbetroffenen geradezu immanent sind, weil hier die Prüfung der den Kläger schützenden Rechtsnormen im Mittelpunkt steht und sich die Rechtmäßigkeitskontrolle grundsätzlich auf die Prüfung einer subjektiven Rechtsverletzung des Klägers zu beschränken hat. Die dargestellte Auffassung würde das bisherige Schutznormverständnis jedoch grundlegend infrage stellen, da ein umfassendes Prüfungsrecht eines jeden klagebefugten Drittklägers trotz des klar umrissenen Anwendungsbereichs der Richtlinienbestimmung die Gefahr nach sich zöge, dass durch eine solch weitreichende „Einräumung klagefähiger Rechtspositionen, die ‚an sich‘ nach klassischem Verständnis keine subjektiven Rechte darstellen, das hergebrachte System über Gebühr strapaziert und die Rechtsfigur des subjektiven

⁴⁷³ Eckardt, NVwZ 2014, 393, 395 f.; v. *Schwanenflug/Strohmayr*, NVwZ 2006, 395, 399; *Otto*, ZfBR 2005, 21, 26; *Eckardt/Pöhlmann*, NVwZ 2005, 532, 534; v. *Schwanenflug*, NVwZ 2007, 1351, 1354; in diese Richtung auch *Gärditz*, EurUP 2010, 220, 221; *Scheidler*, NVwZ 2005, 863, 868.

⁴⁷⁴ Die alternative Unterscheidung zwischen „Rechtsverletzungen“ Betroffener und einem „ausreichenden Interesse“ wurde in die Aarhus-Konvention gar auf Drängen der deutschen Vertragsseite aufgenommen, um zu verdeutlichen, dass das deutsche Rechtssystem diesem völkerrechtlichen Abkommen nicht per se entgegensteht. Eine gegenteilige Interpretation der Regelungstechnik kommt daher nicht in Betracht.

Rechts denaturiert“ würde⁴⁷⁵. Damit würde sich das deutsche Individualrechtsschutzmodell in diesem Bereich der Sache nach nicht mehr entscheidend von einem Interessenschutzmodell unterscheiden, obwohl Art. 11 UVP-RL nach allgemeiner Auffassung weder eine Forderung zur Einführung einer Popular- noch zu der einer Interessentenklage entnommen werden kann⁴⁷⁶. Einer Interpretation der Richtlinie, nach der sich die explizite Anerkennung des (deutschen) Rechtsverletzungssystems im Wesentlichen auf die begriffliche Umschreibung des nationalen Rechtsschutzmodells begrenzen würde, lässt sich jedoch nicht beipflichten, zumal den Mitgliedstaaten durch Art. 9 Abs. 2 Unterabs. 3 S. 1 AK / 11 Abs. 3 S. 1 UVP-RL gestattet wird, eigenverantwortlich solche Beeinträchtigungen festzulegen, die als Rechtsverletzungen anzusehen sein sollen. Wenn aber schon ein Gestaltungsspielraum hinsichtlich der Bestimmung des klagebefugten Betroffenenkreises gewährt wird, ist es nur folgerichtig, wenn diese Gestaltungsmöglichkeit auch die Möglichkeit zur graduellen Differenzierung der Kontrollreichweite innerhalb dieses Klägerkreises einschließt.

Für ein solches Normverständnis sprechen überdies eine vergleichende Begutachtung der Unionsrechtsordnung in sonstigen Referenzgebieten sowie die allgemeine Rechtsprechungslinie des EuGH. Trotz der rechtsgebietsübergreifenden Tendenz, den einzelnen Bürger zur Sicherstellung der tatsächlichen Umsetzung europarechtlicher Vorgaben mit relativ weitreichenden Klagemöglichkeiten auszustatten, verlangt das Unionsrecht nach allgemeiner Auffassung, einschließlich der des Gerichtshofs, auch generell weder einen allgemeinen Vollziehungsanspruch noch die Pflicht zur Einführung eines Rechts zur Prozessdurchführung im öffentlichen Interesse („public interest litigation“). Gegen eine extensive Auslegung des Art. 11 UVP-RL spricht zudem, dass der EuGH in der jüngeren Vergangenheit bei der Zuerkennung subjektiv-materieller Rechtspositionen eine bemerkenswerte Zurückhaltung hat walten lassen, die sich etwa darin äußert, dass in der europäischen Rechtsprechung auf die Verwendung der Begrifflichkeit des „subjektiven Rechts“ mittlerweile weitestgehend verzichtet wird⁴⁷⁷, der EuGH stattdessen vielfach wertungsoffen davon spricht, dass dem Einzelnen die Möglichkeit zukommen müsse, Verstöße der Mitgliedstaaten gegen Unionsrecht „geltend“ zu machen. Hintergrund dieser eher ergebnisorientierten Formulierungstechnik dürfte das Ziel sein, die noch am Anfang stehende Diskussion um das „subjektive europäische Recht“ nicht im Keim zu ersticken, vielmehr auf die unterschiedlichen mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen

⁴⁷⁵ *Ruthig*, BayVBl. 1997, 289, 295 zur normativen Statuierung einfachgesetzlicher subjektiver Rechte hinsichtlich solcher Rechtspositionen, denen nach dem deutschen Schutznormverständnis typischerweise kein subjektiv-rechtlicher Gehalt zukommt, nach europarechtlichem Verständnis aber subjektive Relevanz beizumessen sein soll. Weniger kritisch, sofern der Gesetzgeber aktiv wird und subjektive Rechtsstellungen ausdrücklich festsetzt *Nettesheim*, AöR 132 (2007), 333, 387 ff., der allerdings ebenfalls eingestehen muss, dass es durch Umsetzungsverpflichtungen mit Individualberechtigungsziel zu einem „Anpassungsdruck der positiv-rechtlichen Gehalte der Schutznormlehre“ und damit zu einem zumindest „mittelbaren Wandelungsdruck auf die Schutznormlehre“ kommen könne.

⁴⁷⁶ Vgl. nur *Durner*, ZUR 2005, 285, 287; v. *Danwitz*, NVwZ 2004, 272, 278; *Ziekow* NVwZ 2005, 263, 265; *Kment*, NVwZ 2007, 274, 279; *Nettesheim*, AöR 132 (2007), 333, 359; *Bunge*, ZUR 2004, 141, 145; v. *Schwanenflug/Strohmayr*, NVwZ 2006, 395, 398.

⁴⁷⁷ *Nettesheim*, AöR 132 (2007), 333, 342 f.; *Ruthig*, BayVBl. 1997, 289, 291.

gen und -traditionen so weit als möglich Rücksicht zu nehmen, die Literatur in diese Diskussion einzubinden und einem Prozess ausreichend Luft zu belassen, der sich als „Wettbewerb der verschiedenen Rechtsordnungen“⁴⁷⁸ umschreiben lässt. Diese judikative Zurückhaltung lässt sich überdies auch anhand der Rechtsprechung zu den rechtsmachtvermittelnden Richtlinien illustrieren, bei denen der EuGH zunächst eigene Kriterien zur Bestimmung der Individualberechtigung herausgearbeitet und durch das konsequente Abstellen auf den Regelungszweck den nach der deutschen Verwaltungsrechtslehre befremdlich erscheinenden Typus der „allgemeinbegünstigenden Richtlinienbestimmung“ entwickelt hat⁴⁷⁹. In diesem Zuge stellt der EuGH zunächst strikte Vorgaben auf, die die mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen hinzunehmen und zu verarbeiten haben, während er auf der anderen Seite dann aber kaum ein Wort über die damit zusammenhängende Frage verliert, wie sich die Umsetzung konkret zu gestalten hat, vor allem wie der Kreis der Individualbegünstigten exakt abzustecken ist. Ungeachtet der exakten Reichweite jenes Gestaltungsspielraums weist diese Thematik jedenfalls deutliche Parallelen zu den Rechtsschutzvorgaben des Art. 11 UVP-RL auf, da auch dort zunächst relativ strikte Anforderungen hinsichtlich der individuellen Rechtsmachtverleihung eines nicht näher bestimmten Personenkreises aufgestellt werden, während die konkrete Implementierung der Vorgaben in die verschiedenen Rechtsordnungen der mitgliedstaatlichen Verantwortung unterliegen soll.

Eine Interpretation des Art. 11 UVP-RL als eine Bestimmung, die von den Mitgliedstaaten nahezu ohne jeden Ausgestaltungsspielraum die Sicherstellung einer denkbar weitreichenden Rechtsdurchsetzungsmacht der Vorhabenbetroffenen verlangt, würde somit auch mit der Tradition der zurückhaltenden, die Besonderheiten der verschiedenen Rechtsordnungen respektierenden, Rechtsprechung des EuGH brechen und die Entwicklungsmöglichkeiten der Dogmatik des subjektiven Unionsrechts in einem zentralen Referenzgebiet nachhaltig beschneiden. Auch vor diesem Hintergrund sollte Art. 11 UVP-RL nicht weiter ausgelegt werden, als dies der Wortlaut unbedingt gebietet und von einer Vorschrift für eine derart fundamentale Einwirkung auf die mitgliedstaatliche Rechtsschutzausgestaltung, wie sie die weitergehende Auffassung der Bestimmung zu entnehmen können meint, generell eine größere inhaltliche Bestimmtheit verlangt werden, als sie Art. 11 UVP-RL aufweisen kann. Ganz auf dieser Linie hat der EuGH in seinem Urteil vom 15.10.2015 klargestellt, dass der in § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO niedergelgte Rechtswidrigkeitszusammenhang mit dem Unionsrecht und insbesondere Art. 11 UVP-RL in Einklang zu bringen sei⁴⁸⁰.

Den Mitgliedstaaten kommt somit bei der Umsetzung der strikten Vorgabe eines „weiten Gerichtszugangs“ der betroffenen Öffentlichkeit ein gewisser Gestaltungsspielraum zu, der auch

⁴⁷⁸ Wahl, DVBl. 2003, 1285, 1286; vgl. auch bereits oben Fn. 386.

⁴⁷⁹ Nettesheim, AöR 132 (2007), 333, 366.

⁴⁸⁰ EuGH, 15.10.2015 – C 137/14 (*Kommission/Deutschland*), NJW 2015, 3495; anders dagegen der Generalanwalt in seinen Schlussanträgen v. 21.5.2015.

Raum für Beschränkungen der gerichtlichen Kontrollmöglichkeiten lässt. Insofern sind Relativierungen des nachträglichen Überprüfungsanspruchs hier auch deutlich umfangreicher möglich als bei den Verbandsklagen, bei denen insbesondere eine auf die Besonderheiten der verschiedenen Rechtsschutzmodelle gestützte Argumentation nicht greift⁴⁸¹. Auf der anderen Seite darf nicht übersehen werden, dass die Aarhus-Konvention dem einzelnen Bürger als Teil der „betroffenen Öffentlichkeit“ eine Garantiefunktion für die Umsetzung des Rechts beimisst und die Klagemöglichkeit eines einzelnen Betroffenen demnach nicht nur als Medium zur Gewährung des Individualschutzes, sondern auch als Mittel zur objektiven Rechtsdurchsetzung anzusehen ist. Hierdurch entledigt sich die Betroffenenklage ihres strikten Individualbezugs und erlangt mittelbar Bedeutung auch für das Interesse der Allgemeinheit⁴⁸². Dieser Gesellschaftsbezug lässt Beschränkungen der Rechtsschutzmöglichkeiten Individualbetroffener nur in einem begrenzten Umfang zu und verbietet eine uferlose Anerkennung einer mitgliedstaatlichen Gestaltungsfreiheit.

2) Die Rechtsschutzmöglichkeiten im Fachplanungsrecht im Lichte der Anforderungen der Art. 11 UVP-RL / 9 II AK

Im Folgenden wird untersucht, ob das im Fachplanungsrecht zur Anwendung gebrachte Rechtsschutzmodell den vorstehend umschriebenen Maßstäben gerecht wird oder ob dieses Erweiterungen bedarf. Da die deutsche Verwaltungsrechtsordnung bei der gerichtlichen Kontrolle rechtswidriger Hoheitsakte vor allem zwischen formellen und materiellen Rechtsanwendungsfehlern differenziert, wird auch die weitere Untersuchung aus Gründen der Übersichtlichkeit abgeschichtet. In einem ersten Schritt wird hierzu die Rügefähigkeit von materiellrechtlichen Umweltschutzbestimmungen bewertet (a.), um im Anschluss die Rechtsschutzsituation bei formellen Rechtsverstößen eingehender zu erörtern (b.).

a.) Die Rügemöglichkeiten materiellrechtlicher Umweltschutzbestimmungen

Die Geltendmachung von Verstößen gegen umweltschützende Bestimmungen des materiellen Rechts durch Drittkläger gestaltet sich auf der Basis des verwaltungsprozessualen Individualrechtsschutzsystems traditionell als schwierig und ist als eine der Hauptursachen für das seit Jahrzehnten beklagte Vollzugsdefizit im Umweltrecht⁴⁸³ anzusehen. Auch im Fachplanungsrecht ist die Planungsnachbarschaft regelmäßig nicht dazu imstande, die Einhaltung der materiellrechtlichen Umweltschutzbestimmungen einer gerichtlichen Kontrolle zu unterstellen. Insbesondere die der eigentlichen Abwägungsentscheidung vorgelagerten „zwingenden“ Umweltschutzvorgaben lassen sich grundsätzlich nicht über das dem Immissionsbetroffenen

⁴⁸¹ Für die Anerkennung eines im Vergleich zu Verbandsklagen erhöhten Ausgestaltungsspielraums bei der Individualklage auch *Appel*, NVwZ 2010, 473, 478, unter Hinweis auf die aus der gesetzlichen Fiktion des Art. 11 III 2 UVP-RL folgenden Privilegierung der Verbände; ähnlich *Schmidt/Kremer*, ZUR 2007, 57, 61.

⁴⁸² *Schmidt/Kremer*, ZUR 2007, 57, 59; *Schmidt-Preuß*, NVwZ 2005, 489, 492 f.; ferner *Seelig/Gündling*, NVwZ 2002, 1033, 1040, die darin „zweifelloso die Intention der Aarhus-Konvention“ erblicken.

⁴⁸³ Vgl. oben Fn. 454.

rechtsschutzeröffnende ‚Recht auf Abwägung‘ geltend machen, da sich dieses alleine auf den Abwägungsvorgang als solchen bezieht. Aufgrund der Beschränkung der Abwägungskontrolle auf die sachgerechte Gewichtung der Klägerbelange, können die üblichen Planungsnachbarn in aller Regel überdies auch die in die Abwägungsentscheidung einzustellenden Umweltschutzaspekte nicht als verkannt monieren, da die Rechtsprechung im Rahmen einer durch einen Drittbetroffenen angestoßenen Abwägungskontrolle lediglich das Verhältnis zwischen den individuellen Verschonungsinteressen des Drittklägers einerseits und den für das Vorhaben sprechenden Gründen andererseits in den Blick nimmt, sonstige dem Vorhaben entgegenstehende Gesichtspunkte, wie umweltrelevante Abwägungsdirektiven, dagegen normalerweise außer Betracht lässt⁴⁸⁴.

Im Zuge des europäischen Einigungsprozesses und vor dem Hintergrund der zunehmenden Europäisierung des Umweltrechts sieht sich diese allgemein nur restriktive Drittschutzanerkennung im Hinblick auf umweltrelevante Normbestimmungen jedoch eines stetig zunehmenden Einwirkungs- und Erweiterungsdrucks ausgesetzt⁴⁸⁵. Dennoch darf im Hinblick auf die Drittschutzmöglichkeiten im Fachplanungsrecht auch nach der Ratifizierung der Aarhus-Konvention durch die Europäische Union und die Bundesrepublik⁴⁸⁶ sowie den Erlass des Art. 11 UVP-RL nicht vorschnell auf ein Erfordernis nach einer Rechtsschutzausweitung geschlossen werden. Denn die Drittschutzsituation im Fachplanungsrecht weist einige Besonderheiten auf, die eine differenzierende Bewertung verlangen und zu einer im Vergleich zu den übrigen Rechtsgebieten abweichenden Beurteilung führen könnte. Durch die in den meisten planfeststellungsrechtlichen Fachgesetzen vorgesehene Möglichkeit einer enteignungsrechtlichen Vorwirkung existiert nämlich regelmäßig ein Kreis von Drittklägern, der wegen Art. 14 Abs. 3 GG grundsätzlich sämtliche Rechtsnormen einer gerichtlichen Überprüfung unterstellen und somit auch solche Umweltschutzbestimmungen rügen kann, denen nach herkömmlichem Schutznormverständnis für sich gesehen keine Schutznormqualität zukommen soll⁴⁸⁷. Wie bereits dargestellt⁴⁸⁸, deckt sich diese Überlegung auch mit der Grundeinschätzung des Bundesverwaltungsgerichts, das den unionsrechtlichen Vorgaben hinsichtlich der Rügefähigkeit von Umweltschutzbestimmungen tatsächlich vor allem aufgrund jenes umfassenden Prüfungsrechts der Enteignungsbetroffenen bereits auf Grundlage der bisherigen Drittschutzkonzeption im Fachplanungsrecht hinreichend Rechnung getragen sieht.

⁴⁸⁴ Etwa BVerwG, 16.3.2006 - 4 A 1075/04, E 125, 116; *Hofmann*, ZUR 2007, 470, 472.

⁴⁸⁵ Vgl. nur *Ruthig*, BayVBl. 1997, 289, 293; aus der jüngeren Vergangenheit etwa *Ziekow*, NVwZ 2010, 793; dazu bereits oben § 2 I.) I.).

⁴⁸⁶ Vgl. Fn. 466.

⁴⁸⁷ Das umfassende Prüfungsrecht, das die ganz überwiegende Auffassung den ‚schwer und unerträglich‘ beeinträchtigten Planungsnachbarn zugesteht, soll an dieser Stelle außen vor bleiben. Nicht nur, dass diese Ansicht erheblichen dogmatischen Bedenken begegnet, vgl. § 2 E.) III.) 2) b.). Vor allem wird diese Beeinträchtigungsschwelle von der Rechtsprechung derart hoch angesetzt, dass diese Betroffenenengruppe bis dato keine nennenswerte praktische Relevanz erlangen konnte und sie damit schon deshalb zu keiner gegenteiligen Beurteilung der Rechtsschutzsituation leiten kann.

⁴⁸⁸ Vgl. oben Fn. 445, 447.

Dem könnte möglicherweise vor allem deshalb zuzustimmen sein, weil Art. 11 UVP-RL den Mitgliedstaaten, wie gezeigt⁴⁸⁹, im Hinblick auf die Ausformung der Individualrechtsschutzbehelfe einen im Vergleich zu den Anforderungen an die Gestaltung der Verbandsklagemöglichkeiten erweiterten und durchaus beachtlichen Spielraum zugesteht. So unterfällt insbesondere die Aufgabe der exakten Zuschneidung des Betroffenenkreises zunächst dem eigenverantwortlichen Kompetenzbereich der nationalen Rechtsordnungen. Da der über Art. 14 Abs. 3 GG vermittelte, umfassende Überprüfungsanspruch der Enteignungsbetroffenen inhaltlich betrachtet wohl auf alle Fälle den Anforderungen entsprechen dürfte, die Art. 11 UVP-RL an die Rügbarkeit der bei einer Zulassungsentscheidung eines umweltrelevanten Vorhabens zu achtenden Gesetzesvorgaben aufstellt, hängt die Zustimmungswürdigkeit der Einschätzung des Bundesverwaltungsgerichtes entscheidend von der Frage ab, ob der Kreis dieser Enteignungsbetroffenen groß genug ist, dass sich insgesamt von einem „weiten Gerichtszugang“ der Öffentlichkeit sprechen lässt. Es muss daher allen voran geklärt werden, ob denn Art. 11 UVP-RL überhaupt konkrete Maßstäbe für den quantitativen Umfang des Kreises der ausreichend klagebefähigten vorgibt oder ob die mitgliedstaatliche Ausgestaltungsfreiheit auch diesen Aspekt umfasst. Speziell für diese Beurteilung lassen die bisherigen Urteile des EuGH bereits einen Schluss auf dessen Haltung zu dieser Frage zu und liefern dadurch handhabbare Kriterien für die Einschätzung der Rechtslage.

So hat der Gerichtshof zur Klagemöglichkeit von Verbänden festgestellt, dass Art. 11 UVP-RL – der die Bestimmung des konkreten Klägerkreises auch für die Verbandsklagemöglichkeit im Wesentlichen den Mitgliedstaaten überlässt, indem diese eigenverantwortlich festzulegen haben, welche Voraussetzungen ein Personenzusammenschluss erfüllen muss, um als Verband im Sinne der Richtlinienbestimmung anerkannt zu werden – nicht so interpretiert werden dürfe, dass die Mitgliedstaaten die Ausfüllung dieser (bewussten) Regelungslücke in freiem Ermessen vornehmen könnten. Ein „weiter Gerichtszugang“ sei vielmehr nur dann gewährleistet, wenn der Kreis der tatsächlich klagebefugten Verbände einen gewissen Mindestumfang aufweise⁴⁹⁰. Wenngleich sich diese Ausführungen schon wegen der Unterschiede im Hinblick auf den Umfang des mitgliedstaatlichen Ausgestaltungsspielraums nicht eins zu eins auf die Individualklage übertragen lassen, können sie wegen den insoweit vergleichbaren Grundstrukturen der Regelungsmodi im Hinblick auf die beiden Rechtsbehelfsarten dennoch zumindest sinngemäß auch für die Individualklage fruchtbar gemacht werden, da sie auf das Grundverständnis des Europäischen Gerichtshofs von der Regelung des Art. 11 UVP-RL schließen lassen.

⁴⁸⁹ Vgl. oben § 2 I., II.) 1) c.).

⁴⁹⁰ EuGH, 15.10.2009 – C-263/08 (*Djurgården-Lilla Värtans Miljöskyddsörening*), Slg. 2009, I-9967. In dem konkreten Fall wurde die mitgliedstaatliche Anerkennnisregelung klagebefugter Verbände, die dazu führte, dass nur zwei Verbände in Schweden diese Voraussetzungen erfüllten, als unvereinbar mit Art. 11 UVP-RL (ex Art. 10a) eingestuft.

In dieser vielbeachteten Entscheidung, in der die gesetzliche Anerkennnispraxis in Schweden zu beurteilen war, hat der EuGH festgestellt, dass sich eine Bestimmung, die eine Verbandsklageberechtigung nur für Verbände mit einer Mindestgröße von 2000 Mitgliedern anerkennt, mit den Vorgaben des Art. 11 UVP-RL an einen „weiten Gerichtszugang“ nicht vereinbaren lässt, da eine solche Hürde dazu führe, dass lediglich ein kleiner, abgrenzbarer Kreis von Verbänden diese Voraussetzung erfüllen könne. Dies stünde dem Ziel einer breiten Öffentlichkeitspartizipation entgegen und sei als Überschreitung des mitgliedstaatlichen Ausgestaltungsspielraums zu werten. Aufgrund der Regelungsintention der Richtlinie dürften die nationalen Rechtsordnungen zur Anerkennung klagefähiger Verbände lediglich solche Kriterien aufstellen, die gewährleisten, dass der Verband tatsächlich existiert und sich aktiv für die Umwelt einsetzt, sodass sich vor allem bloße „Spontanverbände“ aus dem Klägerkreis heraushalten lassen⁴⁹¹. Mit der innerstaatlichen Anerkennnisregelung habe Schweden die Hürde allerdings zu hoch angesetzt⁴⁹². Der EuGH vertritt also mit Blick auf die Verbandsklage die Auffassung, dass die Vorgabe des „weiten Gerichtszugangs“ in Art. 11 UVP-RL nicht nur auf die Reichweite der erfassten Umweltschutzbestimmungen, also die Qualität des Rechtsbehelfs klagebefugter Rechtssubjekte, zu beziehen ist, sondern auch den quantitativen Umfang des potentiellen Klägerkreises betrifft. Damit ist der geforderten „Weite“ des Gerichtszugangs zumindest hinsichtlich der Verbandsklage ein mehrschichtiger, einerseits normbezogener, andererseits klägerkreisbezogener Aussagegehalt beizumessen, an dem sich die mitgliedstaatlichen Rechtsschutzhürden messen lassen müssen. Wegen der sinngemäßen Übertragbarkeit der Erwägungsgründe dieser Überlegung auf die Individualklage ist davon auszugehen, dass die Weite des Gerichtszugangs auch dort nicht nur auf den Umfang der rügefähigen Normbestimmungen, sondern *auch* auf den Umfang des Klägerkreises zu beziehen ist, insofern also von einem einheitlichen Begriffsverständnis für das Verbands- wie Individualklagerecht auszugehen ist.

Mit Blick auf die Enteignungsbetroffenen, als denjenigen Klägerkreis im Fachplanungsrecht, der nach der nationalen Rechtsordnung auch die Einhaltung der materiellen Umweltschutzbestimmungen einer effektiven gerichtlichen Überprüfung unterstellen kann, ist zunächst festzustellen, dass dieser Betroffenenkreis von Fall zu Fall unterschiedlich groß sein kann, das genaue Ausmaß dabei von verschiedensten Faktoren abhängt und sich demnach auch kein Annäherungswert in Abhängigkeit zu der Projektgröße ausmachen lässt. Denkbar ist sogar, dass im Einzelfall überhaupt kein grundrechtsberechtigter Eigentümer enteignet werden braucht, weil der Vorhabenträger die benötigte Fläche schon in seinem Eigentum hält, was bei zunehmender Flächenintensität zwar immer unwahrscheinlicher wird, sich dennoch nicht von vornherein ausschließen lässt. Aber auch abgesehen von derartigen Sonderfällen hält sich der Kreis der Enteignungsbetroffenen im Vergleich zu den immissionsbetroffenen Planungsnach-

⁴⁹¹ Vgl. *Bunge*, ZUR 2010, 20, 21.

⁴⁹² EuGH, 15.10.2009 - C-263/08 (*Djurgården-Lilla Värtans Miljöskyddsörening*), Slg. 2009, I-9967, Rn. 51.

barn regelmäßig in einem relativ überschaubaren Rahmen. Dabei kann es aus umweltrechtlicher Sicht aber keinesfalls schon als ausreichend erachtet werden, wenn – wie wohl regelmäßig – zumindest ein Bürger von der enteignungsrechtlichen Vorwirkung erfasst wird. Zwar können tatsächlich bereits bei nur einer einzigen Enteignung prinzipiell sämtliche, auch eigentlich objektivrechtliche, Umweltschutzbestimmungen einer gerichtlichen Kontrolle unterstellt werden, da aufgrund des Allgemeinwohlerfordernisses in Art. 14 Abs. 3 S. 1 GG im Hinblick auf Enteignungsbetroffene von einer umfassenden Subjektivierung aller entscheidungsrelevanten Planungsvorgaben ausgegangen wird. Zu beachten ist jedoch zunächst, dass das Prüfungsrecht der von enteignungsrechtlicher Vorwirkung Betroffenen von der Rechtsprechung keinesfalls auf die Stufe eines objektiven Kontrollrechts gehoben, sondern diesem insbesondere durch das bereits aufgezeigte Auswirkungserfordernis eindeutig der Individualrechtsbehelfscharakter belassen wird⁴⁹³. Dadurch kann ein einzelner Enteignungsbetroffener im Ergebnis trotz Art. 14 Abs. 3 GG immer nur einen Ausschnitt der materiellrechtlichen Planungsvorgaben als verletzt rügen. Noch gewichtiger ist jedoch die Gefahr des „Abkaufens von Klagerechten“, die umso größer ist, je kleiner der Kreis der umfassend Kontrollbefugten ist, da einzelne Enteignungsbetroffene etwa durch eine großzügige Geldentschädigung oder die Beschaffung attraktiver Ausgleichsflächen oftmals zu einem Absehen von ihrer Klagemöglichkeit gebracht und die objektiven Umweltschutzbestimmungen damit der gerichtlichen Kontrolle entzogen werden können.

Der Klägerkreis der Enteignungsbetroffenen ist folglich numerisch zu eng bemessen, um bereits den Rechtsschutzanforderungen des Art. 11 UVP-RL an einen „weiten Gerichtszugang“ der betroffenen Öffentlichkeit gerecht werden zu können. Da die Umweltschutzbestimmungen dem Kontrollrecht der sonstigen immissionsbetroffenen Planungsnachbarn bislang jedoch im Wesentlichen entzogen sind, ist eine Ausweitung der gerichtlichen Rügemöglichkeiten der planbetroffenen Dritten jedenfalls in materiellrechtlicher Hinsicht unabdingbar. Auf welche Weise diese Rechtsschutzerweiterung im nationalen Recht umgesetzt wird, unterfällt dabei dem mitgliedstaatlichen Gestaltungsspielraum. Im Rahmen der Abhandlung wird darauf zurückzukommen sein.

b.) Die Rügemöglichkeiten formeller Umweltschutzbestimmungen

Regelungsgegenstand der Aarhus-Konvention sind allerdings nicht alleine die Umweltschutzbestimmungen des materiellen, sondern auch – und gerade – solche des formellen Rechts. Dementsprechend verlangt Art. 11 Abs. 1 Unterabs. 2 UVP-RL, dass die Mitgliedstaaten sicherzustellen haben, dass Mitglieder der betroffenen Öffentlichkeit Zugang zu einem Überprüfungsverfahren vor einem Gericht haben, um die materiellrechtliche *und* verfahrensrechtliche Rechtmäßigkeit der umweltrelevanten Vorhaben anzufechten. Aus diesem Grund sind an

⁴⁹³ Vgl. dazu oben Fn. 30. Ausführlich zu den Restriktionen der Rechtsbehelfe von Enteignungsbetroffenen *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 198 ff.

dieser Stelle auch die gerichtlichen Kontrollmöglichkeiten formaler Gesetzesbestimmungen einer kritischen Prüfung zu unterziehen, zumal in der deutschen Verwaltungsrechtspraxis auf Verfahrensfehler gestützte Abwehransprüche traditionell nur sehr zurückhaltend anerkannt werden. Es wurde bereits festgestellt, dass dieses dienende Verfahrensverständnis, auch im Zuge der zunehmenden Europäisierung des allgemeinen Verwaltungsrechts, nicht generell aufgegeben werden muss, wenngleich das Unionsrecht einer Konzentration auf das materielle Recht zumindest dort kritisch gegenübersteht, wo sich das angestrebte Schutzniveau nur bei hinreichender Würdigung auch der formellen Rechtsvorgaben erreichen lässt⁴⁹⁴. Im Anwendungsbereich des Art. 11 UVP-RL erscheint es freilich umso schwieriger, jenes Rechtsverständnis in seiner derzeitigen Erscheinungsform unverändert aufrecht zu erhalten.

Entsprechend dieser Überzeugung von der Andienungsfunktion des Verfahrensrechts erkannte die Rechtsprechung im Fachplanungsrecht auf formelle Rechtsfehler gestützte Abwehransprüche Dritter bislang grundsätzlich nur an, wenn die verletzte Vorschrift dem Schutz des Drittbetroffenen zu dienen bestimmt ist und sich der Fehler zudem auch auf die materiellrechtliche Rechtsposition des Klägers auswirkt, dieser von dem Rechtsverstoß also nachteilig betroffen wird⁴⁹⁵. Im Ergebnis führen diese vergleichsweise rigiden Anforderungen dazu, dass Verstöße gegen formelle (Umweltschutz)Vorschriften häufig ohne Auswirkungen bleiben⁴⁹⁶.

Der EuGH hat unlängst in mehreren vielbeachteten Entscheidungen klargestellt, dass die bisherige Rechtsschutzsituation den Anforderungen des Art. 11 UVP-RL nicht gerecht wird und Rechtsschutzausweitungen im Zusammenhang mit formellen Rechtsverstößen unabdingbar seien⁴⁹⁷. Diese Einschätzung des Gerichtshofs verdient Zustimmung.

Durch die Vorgabe des Art. 11 Abs. 1 Unterabs. 2 UVP-RL, wonach die betroffene Öffentlichkeit im Hinblick auf umweltschützende Bestimmungen ein umfassender und effektiver gerichtlicher Kontrollanspruch zuzustehen hat, kommt es im Bereich des Umweltrechts zu einer Art „Umkehr der Legitimationslast“ für das nationale Verwaltungsverfahrensrecht: Während es beim mitgliedstaatlichen Unionsrechtsvollzug im „Regelfall“, und freilich innerhalb gewisser Grenzen, den Mitgliedstaaten überlassen bleibt, wie formelle Rechtsverstöße bewertet werden, muss sich im Anwendungsbereich des Art. 11 UVP-RL jede Abweichung von dem Gebot der umfassenden Überprüfbarkeit der materiellen *und* formellen Gesetzesmäßigkeit einer umweltbedeutsamen Zulassungsentscheidung, etwa durch das ausdrücklich tolerierte Verletztenklagesystem, wiederum aber vor allem unter Beachtung des Effektivitätsgebotes und des in Art. 11 Abs. 3 S. 1 UVP-RL normierten Ziels eines „weiten Gerichtszugangs“, rechtfertigen können. Es müssen daher hohe Anforderungen an die mit-

⁴⁹⁴ Vgl. oben § 2 H.) III.) 4).

⁴⁹⁵ Vgl. oben § 2 H.) II.).

⁴⁹⁶ Mit diesem Urteil *Erbguth*, UPR 2003, 321, 324; *Alleweldt*, DÖV 2006, 621, 627; *Scheidler*, NVwZ 2005, 863, 867.

⁴⁹⁷ EuGH, 07.11.2013 – C 72/12 (*Altrip*), NVwZ 2014, 49; EuGH, 15.10.2015 – C 137/14 (*Kommission/Deutschland*), NJW 2015, 3495.

gliedstaatliche Darlegungslast gestellt werden, dass das nationale Rechtssystem, auch im Falle einer – teilweisen –Einschränkung der gerichtlichen Rügbarkeit formeller Entscheidungsvoraussetzungen, insgesamt dennoch eine hinreichende Gewähr für die tatsächliche Umsetzung und umfassende richterliche Überprüfungsmöglichkeit umweltschützender Vorgaben bietet.

Aufgrund des Ausgestaltungsspielraums, den Aarhus-Konvention und UVP-RL den Mitgliedstaaten im Bereich der Individualklage belassen, reichen diese Anforderungen zwar nicht derart weit, dass sie jeglichen Kausalitätserwägungen unversöhnlich gegenüberstünden, und damit in ihren Regelungsbereichen eine Abkehr von dem dienenden Verfahrensverständnis verlangen würden. Dennoch genügten die bisherigen Rechtsschutzmöglichkeiten bis zur Anpassung des § 4 UmwRG an die im Altrip-Urteil aufgestellten Kriterien insgesamt nicht den Vorgaben des Art. 11 UVP-RL.

Entgegen einer beachtlichen Auffassung in der Literatur⁵⁰⁰, fasste die Rechtsprechung die den Ablauf und die Durchführung von Umweltverträglichkeitsprüfungen betreffenden Bestimmungen seit jeher wie sonstige Verfahrensnormen auf. Sie unterwarf Rügen von Verstößen gegen diese Bestimmungen daher auch den allgemeinen Einschränkungen, die aus dem „dienenden Verfahrensverständnis“ herrühren⁵⁰¹. Damit einher ging ein nur restriktives Drittschutzverständnis der UVP-Vorschriften und die grundsätzliche Ablehnung selbstständig einklagbarer Rechte in diesem Bereich. Zur Legitimation ihrer Auffassung verließ die Rechtsprechung vor allem darauf, dass die UVP-Bestimmungen nicht darauf abzielten, die materiellrechtlichen Zulassungsvoraussetzungen des nationalen Rechts zu verschärfen und die Umweltverträglichkeitsprüfung daher als reines Verfahrensinstrument ohne materiellen Gehalt aufgefasst werden müsse⁵⁰².

Ziel der Umweltverträglichkeitsprüfung ist die frühzeitige Ermittlung der Auswirkungen von Projekten und Vorhaben auf die Umwelt, vgl. § 1 UVPG. Durch eine verbesserte Sachverhaltsaufklärung soll garantiert werden, dass bei der Entscheidung über die Durchführung und Dimensionierung von Großprojekten die umweltrelevanten Aspekte eine ausreichende Berücksichtigung finden, ohne dass das materielle Entscheidungsprogramm des agierenden Mit-

⁵⁰⁰ Vgl. nur *Erbguth*, NuR 1997, 261; *ders.*, UPR 2003, 321, 324; *Scheidler*, NVwZ 2005, 863, 867; *Schink*, NuR 1998, 173, 179; *Schoch*, NVwZ 1999, 457, 458; *Steinberg*, DÖV 1996, 221, 228; *ders.*, DÖV 2000, 85, 91 f.; *Kment*, NVwZ 2007, 274, 279 f.; *Alleweldt*, DÖV 2006, 621, 627.

⁵⁰¹ BVerwG, 23.2.1994 - 4 B 35/94, NVwZ 1994, 688; 2.8.1994 - 7 VR 3/94, NVwZ 1999, 1000; 8.6.1995 - 4 C 4/94, E 98, 339; 25.1.1996 - 4 C 5/95, E 100, 238, 252; 10.4.1997 - 4 C 5/96, E 104, 236, 242; zust. *Schmidt-Preuß*, DVBl. 1995, 485, 489 ff.; *Hien*, NVwZ 1997, 422, 424.

⁵⁰² BVerwG, 10.4.1997 - 4 C 5/96, E 104, 236, 242; dabei ist das BVerwG, 25.1.1996 - 4 C 5/95, E 100, 238, 243 insbes. der Auffassung entgegengetreten, nach der den UVP-Bestimmungen zumindest mittelbar materielle Bedeutsamkeit zukommen soll, da das Fehlen einer gebotenen Umweltverträglichkeitsprüfung einen Abwägungsmangel indiziere (so VGH München, 5.7.1994 - 8 A 93.40056, DVBl. 1994, 1198, 1199; ähnlich OVG Koblenz, 29.12.1994 - 1 C 10893/92, NVwZ 1995, 1025; zust. *Steinberg*, DÖV 1996, 221, 228)

gliedstaates einer Modifizierung unterzogen würde⁵⁰⁵. Dieser Verzicht auf die Festsetzung materieller Standards und Grenzwerte in der UVP-RL taugt jedoch nicht, um auf das mit der Richtlinie angestrebte Schutzniveau zu schließen, da jener Umstand alleine der Konzeption der Umweltverträglichkeitsprüfung als ein integrativ-medienübergreifendes Instrument geschuldet ist, das seine umweltschützende Wirkung gerade durch diese Ergebnisoffenheit und Flexibilität entfalten soll. Dahinter steht der Gedanke, dass sich vernünftiger und breiter akzeptiertere Entscheidungen treffen lassen, wenn ein Ausgleich zwischen den Umweltschutzinteressen einerseits und den Gestaltungsinteressen andererseits erst auf der Behördenebene zu erreichen versucht und dabei die Öffentlichkeit umfassend und frühzeitig eingebunden wird. Dadurch könne dem Umweltschutz letztlich nachhaltiger gedient werden, als bei einer Konzentration auf die generell-abstrakte Vorgabe strikt einzuhaltender materieller Umweltvorgaben.

Somit kommt der Umweltverträglichkeitsprüfung eine Art Komplementärfunktion zu den als umweltrechtliches Mindestschutzniveau zu verstehenden materiellrechtlichen Schutzvorgaben zu, wobei die Umweltverträglichkeitsprüfung nicht nur einseitig und abstrakt den Schutz der Umwelt in den Blick nimmt, sondern auch auf gegenläufige Interessen, wie der konkreten Bedeutsamkeit des geplanten Vorhabens für das Allgemeinwohl, Rücksicht zu nehmen im Stande ist, indem sich nicht nur der tatsächlichen Ermittlung der Umweltauswirkungen, sondern auch dem öffentlichen Meinungsbild über das Projekt sowie dem Ausloten alternativer Verwirklichungsmodelle zuzuwenden ist. Durch diese Konzentration auf die Verfahrenssteuerung wird letztlich dem Umstand Rechnung getragen, dass gerade bei der Planung von Großprojekten der generell-abstrakt gesteuerte Umweltschutz an die Grenzen seiner Leistungsfähigkeit stößt, da jedes Großvorhaben nur beschränkt verallgemeinerungsfähige Besonderheiten aufweist und damit die Gefahr besonders groß ist, dass Ergebnisse erzielt werden, die in einem unverhältnismäßigen Aufwand zu den getätigten (monetären) Aufwendungen stehen und dem Umweltschutz mit vergleichbarem (Geld)Einsatz wesentlich effektiver hätte abgeholfen werden können. Beispielhaft sei hier auf das in der FFH-RL kodifizierte Vermeidungs- und Ausgleichsregime verwiesen, das in seiner bestehenden Form vielfach zu Ergebnissen führt, deren Kosten-Nutzen-Relation von allen Seiten offen in Frage gestellt wird⁵⁰⁶, und Maßnahmen umfasst, die wie die Versetzung von Felskuppen oder die Errichtung von Lärmschutzwänden für geschützte Vogelarten, in der Öffentlichkeit häufig zu völligem Unverständnis führen, weshalb nicht wenige Stimmen eine noch weitergehende Abkehr von dem

⁵⁰⁵ BVerwG, 25.1.1996 - 4 C 5/95, E 100, 238; *Schmidt-Preuß*, DVBl. 1995, 485 ff.; *Hien*, NVwZ 1997, 422, 425; für eine zumindest mittelbare Beeinflussung des materiellen Entscheidungsprogramms dagegen *Erbguth*, NuR 1997, 261, 265; zust. *Scheidler*, NVwZ 2005, 863, 867.

⁵⁰⁶ Etwa *Vallendar*, UPR 2010, 1, unter Hinweis auf die auch unter Naturschützern kontrovers diskutierte Lärmschutzwand im Groden für Brutstätten von vier Rohrdommel-Paaren mit Kosten von über fünf Mio. Euro. Vgl. ferner die kritische Auseinandersetzung des BUND mit dem Bau sog. Grünbrücken, für deren Errichtung nicht selten siebenstellige Eurobeträge zu veranschlagen sind und die zudem nicht unerhebliche Unterhaltungskosten nach sich ziehen (<http://vorort.bund.net/suedlicher-oberrhein/gruenbruecken-fehlplanung.html>, abgerufen 04/2013).

relativ starren System strikter materiellrechtlicher Vorgaben fordern und eine stärkere verfahrensrechtliche Feinsteuerung des Umweltschutzes befürworten⁵⁰⁷.

Ohne auf die anspruchsvolle (rechtspolitische) Diskussion über den „goldenen Weg“ für eine möglichst sinnvolle Umsetzung der Umweltschutzbestrebungen näher eingehen zu wollen, sollte durch die vorangestellten Ausführungen das mit der Umweltverträglichkeitsprüfung verfolgte Konzept sowie die Funktion dieses Verfahrens deutlich geworden sein. Umschreibungen, wie eine „Richtigkeitsgewähr“ oder eine „besondere Garantiefunktion“, die im Zusammenhang mit der Umweltverträglichkeitsprüfung häufig gewählt werden⁵⁰⁸, dürfen dabei nicht missverstanden werden. Anders als etwa bei manchen grundrechtsschützenden Verfahrensausgestaltungen, bei denen die bezweckte Sicherungswirkung teilweise tatsächlich bereits mit der schlichten Einhaltung der Verfahrensvorgabe erreicht wird, weil beispielsweise alleine schon durch die Mitteilung durchgeführter (Überwachungs)Maßnahmen die Abwehrrechtsstellung des betroffenen Bürgers gestärkt wird, wird dem Umweltschutzbestreben durch die bloße Beachtung der durch die UVP-RL vorgegebenen Verfahrensgestaltung noch nicht automatisch abgeholfen. Erforderlich ist vielmehr, dass der „Verfahrensmehrwert“ auch tatsächlich auf die endgültige behördliche Zulassungsentscheidung „durchschlägt“. Dies allerdings verlangt eine besondere Umsetzungsbereitschaft der handelnden Exekutiveinheit. Die Behörde darf sich folglich nicht auf die schlichte Befolgung des vorgegebenen Verfahrensablaufs beschränken, sondern hat sich möglichst ergebnisoffen mit den durch die Umweltverträglichkeitsprüfung gewonnenen Ergebnissen auseinanderzusetzen. Vor allem weil sich diese Umsetzungsbereitschaft gerichtlich nur kaum überprüfen lässt und deren tatsächliches Vorliegen gerade bei planfeststellungsbedürftigen Vorhaben alles andere als selbstverständlich ist, da solche Planungsprojekte vielfach bereits vor Beginn des eigentlichen Feststellungsverfahrens jahrelang politisch diskutiert wurden und damit die Gefahr besonders groß ist, dass die im Zeitpunkt der Verfahrenseröffnung bereits skizzierte Form der Vorhabenverwirklichung gegenüber alternativen Konzepten bzw. der Null-Variante zu halten versucht wird, muss zumindest die Einhaltung des vorgeschriebenen Verfahrensgangs sichergestellt werden. Insbesondere die umfassende und frühzeitige Öffentlichkeitseinbindung kann einen öffentlichen politischen Druck generieren, der zumindest ansatzweise die nur bedingte gerichtliche Überprüfungsmöglichkeit des erforderlichen Umsetzungswillens zu kompensieren im Stande ist. Genau in dieser Hinsicht kommt dem Verfahrensrecht der UVP-RL die zitierte Garantiefunktion zu, weshalb die Verwendung dieser begrifflichen Umschreibung insofern tatsächlich gerechtfertigt ist. Die Funktion des Verwaltungsverfahrens reicht damit über die dem formellen

⁵⁰⁷ *Wegener*, ZUR 2010, 227, 234 f., mit Hinweis auf die Tendenz in der Rechtsprechung des BVerwG und der OVGe die zunächst selbst auferlegten strikten Anforderungen an die FFH-Verträglichkeitsprüfung wieder zu relativieren; dazu auch *Vallendar*, UPR 2010, 1, 5 f. mit Verweis auf BVerwG, 9.7.2008 - 9 A 14/07, E 131, 274.

⁵⁰⁸ Vgl. etwa OVG Koblenz, 29.12.1994 - 1 C 10893/92, NVwZ 1995, 1025; *Schink*, NuR 1998, 173, 178; *Schmidt-Aßmann*, HGR II, § 45 Rn. 89.

Recht nach deutschem Verständnis üblicherweise beigemessene Ordnungs- und Lenkungs-funktion hinaus, was auch bei der gerichtlichen Bewertung von Verfahrensrechtsverstößen Berücksichtigung zu finden hat, da sich diese Garantiefunktion nur zu entfalten vermag, wenn die nationale Rechtsordnung ein vergleichsweise rigoroses Fehlerfolgenprogramm bereit hält. Nur dann lässt sich den Behörden die große Bedeutung des Verfahrens der Umweltverträglichkeitsprüfung vor Augen führen und die Bereitschaft zu einer peniblen Einhaltung des vorgeschriebenen Verfahrensgangs und einer möglichst aufgeschlossenen Berücksichtigung der gewonnenen Ergebnisse erzeugen.

Aus diesen Erwägung ergibt sich ein Gebot für eine relativ strikte Sanktionierung von Verfahrensverstößen im Zusammenhang mit der Durchführung der Umweltverträglichkeitsprüfung, wobei im Hinblick auf den Grundsatz der Rechtssicherheit und dem, auch vom EuGH anerkannten, Bestreben nach einer effizienten Verfahrensgestaltung⁵⁰⁹ zumindest völlig untergeordnete Verfahrensfehler im Einzelfall ohne Auswirkung bleiben dürfen⁵¹⁰. Auch das Erfordernis einer *abstrakten* Fehlerkausalität, als Voraussetzung für eine gerichtliche Geltendmachung eines formellen Normverstößes, hält sich im Rahmen des europarechtlich gebilligten Sanktionierungsspielraums, zumal sich aufgrund der großen Ergebnisoffenheit der Planungsentscheidungen die Möglichkeit einer andersartigen Entscheidung nur in den seltensten Fällen ausschließen lässt. Die von den Verwaltungsgerichten bis zum Erlass des § 4 Abs. 1a S. 2 UmwRG geforderte konkrete Kausalität zwischen Verfahrensfehler und Sachentscheidung, stellte dagegen für einen Planungsnachbarn, gerade aufgrund der nur begrenzten materiellen Rechtsposition des ‚Rechts auf Abwägung‘, das sich alleine auf die Gewichtung der spezifischen Klägerbelange beziehen soll, eine übermäßig hohe Hürde dar, die sich mit diesen Vorgaben nicht mehr in Einklang bringen ließ und den mitgliedstaatlichen Sanktionierungsrahmen überschritt⁵¹³.

Diese Beurteilung liegt ganz auf der bisherigen Rechtsprechungslinie des EuGH, der bereits in den Urteilen *WWF/Bozen* und *Wells*⁵²⁰ unterstrichen hat, dass sich Individualbetroffene vor einem mitgliedstaatlichen Gericht unmittelbar auf die Bestimmungen der UVP-RL berufen können, sofern ein Mitgliedstaat bei der Umsetzung den ihm eingeräumten Spielraum überschreitet. Der EuGH übertrug damit seine grundsätzlich dritt- und umweltschutzfreundliche Rechtsprechungslinie auch auf die Regelungsmaterie der Umweltverträglichkeitsprüfung. Zugleich hat er der Tendenz auch anderer Referenzgebiete entsprochen, wonach die gerichtliche Überprüfung formaler Vorgaben jedenfalls dort im Wesentlichen losgelöst von materiell-

⁵⁰⁹ *Fehling*, in: Terhechte, VwR der EU, § 12 Rn. 79 ff., 100; *Scheidler*, NVwZ 2005, 863 ff.

⁵¹⁰ Nur bei diesem Verständnis lässt sich das *Altrip*-Urteil nachvollziehen, da dort Kriterien benannt werden, unter denen ein Verfahrensfehler unbeachtlich bleiben darf, EuGH, 07.11.2013 – C 72/12, NVwZ 2014, 49.

⁵¹³ EuGH, 07.11.2013 – C 72/12 (*Altrip*), NVwZ 2014, 49; EuGH, 15.10.2015 – C 137/14 (*Kommission/Deutschland*), NJW 2015, 3495.

⁵²⁰ EuGH, 16.9.1999 - C-435/97 (*WWF/Bozen*), Slg. 1999, I-5613; 7.1.2004 - C-201/02 (*Wells*), Slg. 2004, I-723.

rechtlichen (Ergebnis-) Erwägungen zu erfolgen hat, wo der Verfahrensablauf bereits durch das Europarecht relativ dezidiert vorgezeichnet ist⁵²¹.

Der Auffassung des EuGH, dass die Rechtsschutzmöglichkeiten gegen formell rechtswidrige Planfeststellungsbeschlüsse bislang nicht den Vorgaben des Art. 11 UVP-RL entsprachen, steht allerdings die Einschätzung entgegen, dass es die vergleichsweise hohe materiellrechtliche Prüfungsdichte im deutschen Verwaltungsprozess erlaube bzw. gar gebiete, das Verwaltungsverfahren zu einem gewissen Grade zurückzustellen und nur bei schwerwiegenden formellen Rechtsanwendungsfehlern die Aufhebung der Maßnahme zu fordern⁵³⁵. Eine Rechtsschutzausweitung gegenüber Verfahrensfehlern könne generell nur bei einer gleichzeitigen Reduzierung der gerichtlichen Kontrolldichte erfolgen, da zwischen der Weite des Gerichtszugangs und der gerichtlichen Kontrolldichte eine besondere „Konnexität“ bestehe, die einer auf beiden Seiten ansetzenden Maximierungsstrategie notwendig entgegenstehe⁵³⁶. Ansonsten laufe man Gefahr, einen „Justizstaat“ mit chronisch überlasteten Gerichten zu kreieren⁵³⁷. Zumindest aber sei zu bedenken, dass es das Unionsrecht den Mitgliedstaaten weitestgehend anheimstelle, auf welche Weise das vorgegebene Rechtsschutzniveau erreicht werden soll, ein befürchtetes Verfahrensdefizit also durch eine hohe materielle Prüfungsdichte ausgeglichen werden könne, sodass im Ergebnis auch das deutsche Rechtsschutzmodell als europarechtskonform anzusehen sei⁵³⁸.

Zurecht hat der EuGH über diese Einwände hinweggesehen. So ist schon fraglich, ob die aufgezeigte Verbindung zwischen der gerichtlichen Prüfungsdichte und der Verfahrensbedeutung tatsächlich derart intensiv ist, dass – ähnlich wie bei der Anwendung einer mathematischen Gleichung – die Neubewertung einer dieser beiden Parameter zwingend auch zu einer entsprechenden, entgegengesetzten, Neujustierung des Wertes auf der anderen Seite der Gleichung führen muss oder ob es sich bei dieser „Konnexität“ nicht eher um eine tatsächliche Beobachtung handelt, die sich für eine reziproke Anwendung und wechselseitige Rückschlüsse nicht eignet⁵³⁹. Jedenfalls im hiesigen Kontext lassen sich mit dieser Argumentation Einwirkungen auf die nationale Rechtsschutzausgestaltung nicht abwehren. Denn selbst wenn die Auffassung, die eine substantielle Verknüpfung zwischen Verfahrenskontrolle und materiellrechtlicher Kontrolldichte vermutet, einen wahren Kern beinhalten sollte, so darf nicht über-

⁵²¹ Vgl. auch *Scheidler*, NVwZ 2005, 863, 868.

⁵³⁵ v. *Danwitz*, NVwZ 2004, 272, 281; *Schmidt-Aßmann*, HGR II, § 45 Rn. 66 f.; *Wahl*, DVBl. 2003, 1285; so i. Ü. auch die Argumentation der Bundesregierung im Verfahren Trianel, vgl. dazu *Appel*, NuR 2011, 414, 415.

⁵³⁶ *Kahl*, VerwArch 95 (2004), 1, 33; *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanungsrecht, § 6 Rn. 41; grundlegend *Schmidt-Aßmann*, DVBl. 1997, 281, 284 ff.

⁵³⁷ *Kahl*, VerwArch 95 (2004), 1, 33.

⁵³⁸ *Schoch*, in: Schmidt-Aßmann/Hoffmann-Riem, Europäische Perspektive, S. 279, 300. Ein solches Mindestrechtsschutzniveau gar völlig ablehnend *Schmidt-Aßmann*, DVBl. 1993, 924, 934; dafür jedoch etwa *Ruthig*, BayVBl. 1997, 289, 290.

⁵³⁹ Auch *Kahl*, VerwArch 95 (2004), 1, 33 (vgl. Fn. 536) gesteht ein, dass diese Erkenntnis, nicht mehr darstelle, als das Ergebnis einer rechtsvergleichenden Betrachtung der Verwaltungsrechtssysteme im europäischen Ausland; kritisch auch *Fehling*, in: Terhechte, VwR der EU, § 12 Rn. 92: „eher ein allgemeines Abhängigkeitsverhältnis als ein ausdifferenziertes System der wechselbezüglichen Anpassung“.

sehen werden, dass der Planungsbehörde im Fachplanungsrecht weitreichende Entscheidungsspielräume zugestanden werden, die dazu führen, dass selbst bei Klagen umfassend Prüfungsberechtigter, wie den Enteignungsbetroffenen, die materielle Entscheidung nicht bis ins kleinste Detail nachvollzogen werden braucht, um ihre Rechtmäßigkeit zu beurteilen. Das gilt zunächst vor allem für die eigentliche Abwägungsentscheidung, die nur auf die Einhaltung der (weidläufigen) allgemein anerkannten Abwägungsgrenzen hin untersucht wird, aber etwa auch die Prüfung der Planrechtfertigung⁵⁴⁰. Wollte man die dargestellte Formel also tatsächlich anwenden, so müsste man für das Fachplanungsrecht eigentlich zu dem Urteil gelangen, dass die Verfahrenskontrolle sogar besonders behutsam zu erfolgen habe⁵⁴¹. Speziell im Anwendungsbereich des Art. 11 UVP-RL ist überdies die Funktion des Individualklägers als Vollzugsgarant umweltrechtlicher (Verfahrens)Bestimmungen zu bedenken. Im Hinblick auf dieses Ansinnen kann namentlich ein solches Rechtsschutzkonzept, das – ähnlich wie das deutsche – darauf abzielt, lediglich einem relativ überschaubaren Betroffenenkreis verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutz zu gewähren, diesen dafür allerdings umso effektiver, mit Fokus auf das materiell richtige Ergebnis, auszugestalten⁵⁴³, nicht in jedem Fall als vollständig gleichwertig zu anderen Rechtsschutzmodellen angesehen werden. Wenngleich man bei isolierter Betrachtung der Individualschutzgewährleistung im Allgemeinen zwar möglicherweise sogar durchaus zu einem entgegengesetzten Urteil gelangen könnte⁵⁴⁴, ist es für die Umsetzung der Konzeption der Aarhus-Konvention von nicht relativierbarer Bedeutung, den Kreis der überprüfungsberechtigten Privatkörper nicht zu klein zu bemessen, sondern diesem einen gewissen quantitativen Mindestumfang zuzuweisen, da sich nur dann das Bestreben nach einer weitreichenden Einbindung der Öffentlichkeit in die Vollzugsüberwachung umweltschützender Bestimmungen erreichen lässt.

Zutreffend hat der EuGH daher geurteilt, dass die bisherige Rechtsschutzsituation in Deutschland den Anforderungen des Art. 11 UVP-RL nicht umfassend gerecht wurde. Konkret hat er festgestellt, dass nicht nur eine insgesamt fehlende, sondern auch eine mangelhaft durchgeführte Umweltverträglichkeitsprüfung rügefähig sein muss. Auch derartige Fehler unterfallen dem Anwendungsbereich der Richtlinienbestimmung und müssten gerichtlich geltend gemacht werden können. Nicht jeder rügefähige Verfahrensfehler habe jedoch zwingend die Aufhebung der Verwaltungsentscheidung nach sich zu ziehen. Die Annahme einer Rechtsverletzung könnte auch im Anwendungsbereich des Art. 11 UVP-RL verneint werden, wenn nach den Umständen des konkreten Falls nachweislich die Möglichkeit bestehe, dass die angegriffene Entscheidung ohne den vom Rechtsbehelfsführer geltend gemachten Verfahrens-

⁵⁴⁰ Zur geringen Prüfungsdichte i.R.d. Planrechtfertigung, vgl. oben § 2 G.) II.).

⁵⁴¹ Zur Wechselwirkung zwischen der materiellen Regelungsdichte und der Verfahrensbedeutung, vgl. bereits auch oben § 2 H.) IV.).

⁵⁴³ Vgl. die illustrativ überspitzte Umschreibung des deutschen Rechtsschutzsystems *Claasens*, Die Europäisierung der Verwaltungsgerichtsbarkeit, S. 190, wonach die deutsche Rechtsordnung entweder überhaupt keinen Rechtsschutz oder einen von sonst nirgends erreichter Intensität gewähre.

⁵⁴⁴ So etwa v. *Danwitz*, NVwZ 2004, 272, 282.

fehler nicht anders ausgefallen wäre. Dies jedoch sei nur der Fall, wenn das mit dem Rechtsbehelf befasste Gericht den Kläger in keiner Form die Beweislast für die Darlegung der fehlenden Kausalität aufbürde.

Um den festgestellten Unzulänglichkeiten im deutschen Individualrechtsschutzsystem gerecht zu werden, hat der Gesetzgeber zügig reagiert und § 4 UmwRG an die durch den EuGH formulierten Vorgaben angepasst. Dabei wurde zunächst der Anwendungsbereich des § 4 Abs. 1 UmwRG auf weitere elementare Verfahrensfehler im Zusammenhang mit der Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung ausgeweitet. Bei diesen Fehlern wird der Beschwerdeführer von jeglichen Kausalitätserwägungen entlastet. Ein Verstoß führt hier immerzu zu einem Aufhebungsanspruch des Betroffenen. Damit hat der nationale Gesetzgeber die Vorgaben des EuGH insoweit sogar überobligatorisch umgesetzt⁵⁴⁷. Im Hinblick auf alle übrigen Verfahrensfehler verweist § 4 Abs. 1a S.1 UmwRG auf § 46 VwVfG. In Satz 2 des UmwRG wird nunmehr klargestellt, dass in Zweifelsfällen eine Beeinflussung der Sachentscheidung durch den Verfahrensfehler vermutet wird. Ganz im Sinne der EuGH-Rechtsprechung wird dem Kläger damit die Darlegungslast der Kausalität genommen. Abzuwarten bleibt, welche Anwendungsreichweite die Praxis dem § 4 Abs. 1a UmwRG zuschreiben wird. Aufgrund des weit gefassten Wortlauts, ist es denkbar, bei den von § 1 UmwRG erfassten Vorhaben sämtliche sonstigen Verfahrensfehler, ohne Rücksicht auf ihre Schutzrichtung, nach den Maßgaben dieser Bestimmung zu behandeln. Auf der anderen Seite ist nicht zu übersehen, dass das UmwRG der nationalen Umsetzung zwingender europarechtlicher Vorgaben der Öffentlichkeits-Richtlinie RL 2003/35/EG dient und diese wiederum vorwiegend dem Schutz der Umwelt dienen soll. Vor diesem Hintergrund liegt eine Beschränkung des § 4 Abs. 1a UmwRG auf sonstige unionsrechtlich bedingte UVP-Verfahrensfehler nahe⁵⁴⁸.

Da bei der Auslegung der Bestimmung auch deren europarechtlicher Ursprung Berücksichtigung zu finden hat, ist zunächst von Bedeutung, ob Art. 11 UVP-RL bzw. Art. 9 Abs. 2 AK von vornherein als auf solche Vorschriften beschränkt aufzufassen ist, die dem Schutz der Umwelt dienen oder ob die Schutzrichtung der einzelnen Normen keine entscheidende Rolle spielt. Für die erste Variante spricht, dass die Aarhus-Konvention als Regelungsziel die Gewährleistung eines weiten Gerichtszugangs „in Umweltangelegenheiten“ formuliert (vgl. Art. 1 AK) und auch die UVP-RL in ihren Erwägungsgründen eine ähnliche Grundausrichtung zum Ausdruck bringt⁵⁴⁹. Die Gegenansicht wendet demgegenüber ein, dass sich der zweifellos erforderliche Umweltbezug bereits daraus ergebe, dass die Regelungen der Aarhus-Konvention und UVP-RL von vornherein nur für näher umrissene Großprojekte Anwendung fänden, die regelmäßig mit besonderen Einwirkungen auf die Umwelt verbunden sind⁵⁵⁰.

⁵⁴⁷ So auch *Schlacke*, NVwZ 2014, 11. 15 f.; anders *Fellenberg*, NVwZ 2015, 1721, 1723.

⁵⁴⁸ In diese Richtung *Schlacke*, NVwZ 2014, 11, 14.

⁵⁴⁹ Vgl. insbes. Erwägungsgrund 19. Für eine Beschränkung auf umweltschützende Vorschriften daher etwa *Kment*, NVwZ 2007, 274, 278; *Alleweldt*, DÖV 2006, 621, 626; *Gellermann*, NVwZ 2006, 7, 9.

⁵⁵⁰ *Bunge*, NuR 2011, 605, 613.

und Richtlinie und Konvention zudem auch weitergehend dem Abbau des allgemeinen Vollzugsdefizits und einer Durchsetzung „des Rechts“ dienen wollten⁵⁵¹. Dementsprechend würden Art. 11 Abs. 1 Unterabs. 2 UVP-RL bzw. Art. 9 Abs. 2 AK bewusst weit formulieren, dass der Kontrollumfang entsprechender Verfahren die „materiell-rechtliche und verfahrensrechtliche Rechtmäßigkeit von Entscheidungen“ zu umfassen habe, weshalb eine Beschränkung auf umweltschützende Bestimmung bereits dem Wortlaut der Vorgaben zuwiderliefe.

Letztlich können beide Auffassungen gewichtige Argumente für sich geltend machen. Insbesondere lässt sich der Ansicht, die einer Beschränkung auf umweltschützende Bestimmungen ablehnend gegenüber steht, nicht bereits entgegenhalten, dass sich die UVP-RL maßgeblich auf die Kompetenz zur Regelung des Umweltschutzes (Art. 191 f. AEUV) stützt⁵⁵², da dieser Einwand die unmittelbare Bindungswirkung des Art. 9 Abs. 2 AK für die deutsche Rechtsordnung verkennt. Auf der anderen Seite ist der restriktiveren Ansicht zugute zu halten, dass Richtlinie und Aarhus-Konvention auch sonst – gerade im Bereich der Individualklage – durchaus Zurückhaltung walten lassen und Raum für mitgliedstaatliche Besonderheiten lassen. Auch darf der undifferenzierte Wortlaut der Art. 11 UVP-RL nicht völlig zusammenhangslos bewertet werden; gerade die Erwägungsgründe bringen unverkennbar zum Ausdruck, dass in erster Linie auf einen verbesserten Schutz der Umwelt abgezielt wird. Diesen Umweltschutzbezug alleine über die potentielle Umweltbedeutsamkeit des Gesamtvorhabens herzuleiten, erscheint dabei zu unspezifisch, sodass der restriktiveren Ansicht Vorzug zu gewähren sein dürfte.

Vor diesem Hintergrund ist die Frage nach der Reichweite des § 4 Abs. 1a UmwRG alleine nach nationalen Gesichtspunkten zu beantworten. Da der Gesetzgeber die aus deutscher Sicht teilweise durchaus systemfremden Vorgaben des europäischen Umweltrechts bislang nicht zum Anlass für eine weitergehende Neuausrichtung des nationalen Rechtsschutzmodells genommen hat, sondern sich ganz bewusst darauf beschränkt hat, die Vorgaben nicht weiter umzusetzen als unbedingt notwendig, spricht eine am Gesetzgeberwille orientierte Auslegung für eine restriktive Handhabung des § 4 Abs. 1a UmwRG.

J.) Zusammenfassung und Bewertung

Im Rahmen der vorstehenden Bestandsaufnahme der Drittklägerstellung im Fachplanungsrecht konnten die im Aufriss der Arbeit geäußerten Bedenken nicht vollends aus der Welt geräumt werden. Vielmehr hat eine kritische Hinterfragung der die Rechtsprechung leitenden Erwägungsgründe einige dogmatische Ungereimtheiten zutage gefördert und die Vorbehalte gegenüber der fachplanungsrechtlichen Rechtsprechung damit weiter untermauert.

⁵⁵¹ *Ekardt/Schenderlein*, NVwZ 2008, 1059, 1061.

⁵⁵² So jedoch *Gellermann*, NVwZ 2006, 7, 9; offengelassen: *Kment*, NVwZ 2007, 274, 278.

So hat sich zwar gezeigt, dass der Anknüpfung an das ‚Recht auf Abwägung‘ immerhin zugute zu halten ist, dass dadurch im Einklang mit den Grundsätzen des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs vorgegangen wird, da diese Anknüpfung im Regelfall eine unmittelbare verwaltungsprozessuale Heranziehung von Grundrechtspositionen entbehrlich werden lässt. Zugleich ist jedoch deutlich geworden, dass der dogmatische Unterbau des Anwendungsvorrangs, seine exakten Grenzen und die Reichweite seiner Verdrängungskraft nach wie vor nicht endgültig ausgelotet sind⁵⁵³. Diese Gesichtspunkte sind vorliegend jedoch deshalb von besonderer Relevanz, da eine Belastungsprobe gezeigt hat, dass sich das ‚Recht auf Abwägung‘, das lediglich einen Anspruch auf „Abarbeitung“ der eigenen Belange vermittelt, allen voran wegen der Grundrechtsbedeutsamkeit der Planungsentscheidungen in bestimmten Situationen aus verfassungsrechtlicher Sicht einem besonderen Druck ausgesetzt sieht, sodass sich die Frage stellt, ob und in welchen Fällen die Rechtsfigur des Anwendungsvorrangs im Fachplanungsrecht eine unmittelbare Heranziehung der betroffenen Grundrechte tatsächlich entbehrlich machen kann und wann demgegenüber eine Erweiterung des typischerweise beschränkten Kontrollrechts unumgänglich wird. Gerade bei besonders intensiven Drittbeeinträchtigungen erscheint es als äußerst zweifelhaft, ob mit der isolierten Betrachtung der eigenen Abwägungsbelange dem verfassungsrechtlich geforderten Schutzniveau vollständig entsprochen wird. Während zunächst noch davon ausgegangen wurde, dass das ‚Recht auf Abwägung‘ diesen Einwirkungen vollständig standhalten könne, zeigte sich alsbald, dass sich diese Auffassung nicht aufrechterhalten ließ. Speziell bei Rechtsbehelfen Enteignungsbetroffener wird demnach hilfsweise auch auf grundrechtliche Wertungen zurückgegriffen, wobei sich unter diese Betroffenenegruppe bis zur Zuwendung zum formalen Enteignungsbegriff problemlos auch alle diejenigen Planungsnachbarn erfassen ließen, die durch die jeweilige Planung „schwer und unerträglich“ beeinträchtigt wurden⁵⁵⁴. Auf Grundlage der formalen Eigentumsgrundrechtsdogmatik verbietet sich eine solche Vorgehensweise mittlerweile allerdings. Entgegen einer bedeutsamen Rechtsansicht im Fachplanungsrecht lassen sich die für Enteignungen geltenden Grundsätze darüber hinaus für besonders nachhaltig beeinträchtigte Immissionsbetroffene auch nicht *entsprechend* heranziehen, ohne die zentralen Prinzipien jener formalen Eigentumsdogmatik in unzulässiger Weise zu verwässern. Da auf der anderen Seite bisher noch kein überzeugendes, mit der modernen Grundrechtsdogmatik des Art. 14 GG in Einklang zu bringendes, Gegenmodell für die Erfassung der Rechtsschutzbehelfe solcher intensiv beeinträchtigter Planungsnachbarn geliefert werden konnte, verwundert es wenig, dass jüngere Auffassungen einem Grundrechtsrückgriff bei Drittbetroffenen auch bei schwerwiegenden Vorhabenauswirkungen zunehmend kritisch gegenüberstehen und unter Betonung des Anwendungsvorrangs wieder verstärkt alleine auf das einfachgesetzliche

⁵⁵³ Mit diesem Urteil etwa *Ibler*, in: FS für Schenke, 833, 839.

⁵⁵⁴ Vgl. etwa BVerwG, 23.1.1981 - 4 C 4/78, E 61, 295 (Ls. 5).

„Recht auf Abwägung“ rekurren wollen⁵⁵⁵. Dadurch allerdings gelangt man zwangsläufig zu der Frage nach der ausreichenden Leistungsfähigkeit dieser einfachgesetzlichen Rechtsposition und der Problematik, ob jene relativ schwache Abwehrrechtsstellung bei solch intensiven Beeinträchtigungen der Drittrechtspositionen, den Betroffenen tatsächlich auch einen den verfassungsrechtlichen Vorgaben genügenden Schutz vermittelt.

Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass die Problematik der Geltungsbereichsweite des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs nicht alleine von dogmatischer Natur ist, sondern unter Umständen über die Reichweite der subjektivrechtlichen Rügbarkeit entscheidet, da bei einem Grundrechtsrückgriff immer auch an die Grundsätze der Elfes-Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts⁵⁵⁶ zu denken ist, die zu einem umfassenden Prüfungsrecht der staatlichen Entscheidung leiten könnten. Im weiteren Fortgang der Untersuchung ist folglich ein Hauptaugenmerk auf das Verhältnis der unterschiedlichen Normebenen zu legen, um aus den gewonnenen Erkenntnissen die erforderlichen Folgerungen für den fachplanungsrechtlichen Rechtsschutz zu ziehen und abschließend beurteilen zu können, unter welchen Umständen der alleinigen Heranziehung des einfachgesetzlichen „Rechts auf Abwägung“ und der damit einhergehenden Konzentration auf die dem Drittkläger spezifisch zuordenbaren Abwägungsbelangen zugestimmt werden kann.

Damit das „Recht auf Abwägung“ die ihm beigemessene „Gelenkfunktion“ im fachplanungsrechtlichen Drittschutz überhaupt erfüllen kann, verbietet sich überdies jedenfalls eine zu starke Verkürzung seines Anwendungsbereichs in sachlicher wie in persönlicher Hinsicht. Eine solch unzulässige Reduktion konnte jedoch in der Repräsentationsrechtsprechung ausgemacht werden, nach der das Fachplanungsrecht durch einen besonderen „Grundstücksbezug“ gekennzeichnet sein soll. Eine derartige Interessenskanalisation bei der Bestimmung des persönlichen Schutzbereichs des „Rechts auf Abwägung“ hat bereits aufgrund allgemeiner Schutznormerwägungen zu unterbleiben, da sich dem Abwägungsgebot keine Anhaltspunkte für eine solch gegenständliche Beschränkung entnehmen lassen und sich dieses sogar im Gegenteil durch eine besondere Offenheit auszeichnet.

Als problematisch hat sich zudem die Auffassung der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung von dem nur „dienenden Verfahrensverständnis“ erwiesen. Dieser Ansatz braucht zwar, entgegen einer im Vordringen befindlichen Literaturauffassung, nicht per se aufgegeben zu werden, ist jedoch speziell im Fachplanungsrecht kritisch zu betrachten, da eine Zurückstellung des Verfahrensrechts und eine Relativierung formeller Fehler sich nur legitimieren lassen, wenn das materielle Recht im Einzelfall auch tatsächlich ein Mindestmaß an materieller Richtigkeitsgewähr zu bieten imstande ist. Für die nur groben normativen Abwägungsvorgaben lässt sich dies allerdings nicht konstatieren. Auch unter Berücksichtigung derjenigen

⁵⁵⁵ OVG Lüneburg, 21.6.2006 - 7 KS 63/03, NVwZ-RR 2007, 450; ähnlich *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanungsrecht, § 6 Rn. 52; offengelassen zuletzt durch BVerwG, 26.4.2007 - 4 C 12/05, E 128, 358, 376.

⁵⁵⁶ BVerfG, 16.1.1957 - 1 BvR 253/56, E 6, 32.

materiellrechtlichen Belange, die abwägungsfest sind, formulieren die materiellrechtlichen Vorgaben keine derart engmaschigen Planungsdeterminanten, dass die Verfahrensbestimmungen dahinter zurücktreten könnten. Dies gilt umso mehr, als sich formelle und materielle Gesichtspunkte einer Planungsentscheidung vielfach nicht trennscharf unterscheiden lassen, beide Ebenen vielmehr teilweise fließend ineinander übergehen⁵⁵⁷. Das Verhältnis der materiellen zu den formellen Planelementen bedarf demnach einer grundsätzlichen Revision; eine gewisse Aufwertung der formellen Seite ist dabei unumgänglich.

Besondere Virulenz besitzt überdies das Spannungsverhältnis zwischen der bisherigen Drittschutzdogmatik und den europa- und völkerrechtlichen Vorgaben hinsichtlich der Partizipationsmöglichkeiten der Öffentlichkeit an der Normenvollzugskontrolle. Gerade weil es im Fachplanungsrecht regelmäßig um die Festsetzung von Großvorhaben geht und diese naturgemäß mit besonders intensiven Auswirkungen auf die Umwelt verbunden sind, kommt dieser Rechtsmaterie nicht nur für den Wirtschaftsstandort, sondern auch für den angestrebten umweltrechtlichen Schutzstandard eine Schlüsselrolle zu. Während sich der Umweltschutz in früheren Zeiten den ökonomischen Interessen nicht selten unterordnen musste, ist es im Rahmen des europäischen Einigungsprozesses insoweit zu einer deutlichen Aktzentverschiebung gekommen, die sich auch auf Ebene der verwaltungsgerichtlichen Vollzugskontrolle nicht länger ignorieren lässt. Die Rechtsschutzmöglichkeiten hinsichtlich umweltbedeutsamer Verfahrensfehler wurden im Anschluss an das *Altrip*-Urteil des EuGH⁵⁵⁸ bereits erheblich erweitert. Die Nachbesserungen ziehen allerdings gewichtige Folgeprobleme nach sich. Da der Gesetzgeber von einer Anpassung des allgemeinen Verwaltungsverfahrenrechts abgesehen hat und der europarechtlich bedingte Rechtsschutzausweitung durch eine Anpassung der spezialgesetzlichen Bestimmungen des UmwRG nachgekommen ist, bleibt zunächst fraglich, welche Art von Verfahrensfehlern von der Ausweitung konkret betroffen sind. Unabhängig davon, kommt es hierdurch in jedem Falle zu einer der Rechtssicherheit und Handhabbarkeit abträglichen Zersplitterung des Rechts⁵⁵⁹. Die aufgezeigten Reformfordernisse sollten demgegenüber vielmehr zum Anlass genommen werden, die bisherige Rechtsschutzdogmatik bei umweltbedeutsamen Vorhabenfestsetzungen einer grundsätzlichen Überprüfung zu unterziehen. Anspruch muss es sein, den modernen, europarechtlich- und völkerrechtlich- überlagerten Rechtsschutzanforderungen durch ein kohärentes und zukunftsgerichtetes Rechtsschutzmodell umfassend gerecht zu werden.

Das ‚Recht auf Abwägung‘, als der zentrale Anknüpfungspunkt in der fachplanungsrechtlichen Drittschutzdogmatik, vermag bislang jedenfalls keine hinreichende Rechtsmacht zu vermitteln, um die formellen und materiellen Umweltschutzbestimmungen einer ausreichenden gerichtlichen Überprüfung unterstellen zu können. So wird den Umweltschutzbestim-

⁵⁵⁷ *Scheidler*, NVwZ 2005, 862, 864.

⁵⁵⁸ EuGH, 07.11.2013 – C 72/12 (*Altrip*), NVwZ 2014, 49.

⁵⁵⁹ Kritisch auch *Schlacke*, NVwZ 2014, 11, 14; *Gärditz* NVwZ 2014, 1.

mungen regelmäßig kein individualschützender Gehalt beigemessen, was – ganz unabhängig von dem problematischen Kausalitätserfordernis – dazu führt, dass vor allem umweltrelevante Verfahrensverstöße der Rügemacht der Drittbetroffenen häufig vollständig entzogen sind. Mit den durch Art. 11 UVP-RL formulierten Anforderungen an einen „weiten Gerichtszugang“ im Hinblick auf die materiellen *und* verfahrensrechtlichen Zulassungsvoraussetzungen lässt sich diese restriktive Handhabe durch die Rechtsprechung nach wie vor nicht vereinbaren. Auch aus diesem Grunde bedarf es einer weiteren Aufwertung des Verfahrensrechts.

Aufgrund jener ausgemachten Ungereimtheiten, die letztlich allesamt damit zusammenhängen, dass sich die äußerst umfassenden Planfeststellungsbeschlüsse nicht ohne Schwierigkeiten in die Systematik der verwaltungsprozessualen Individualrechtsbehelfe einbetten lassen, drängt sich die Frage auf, ob eine sachgerechte Problembewältigung durch die für einen Verwaltungsakt geltenden Prozessgrundsätze überhaupt gelingen kann. Sollte dem nicht so sein, wäre der Gesetzgeber gefordert, die Ungereimtheiten etwa durch eine Überführung der Rechtsform des Planfeststellungsbeschlusses von einem Verwaltungsakt zu einer Satzung aufzulösen und beispielsweise die Normkontrollmöglichkeit des § 47 VwGO zur Anwendung zu bringen, da dann auf der Begründetheitsebene die problembehaftete Differenzierung zwischen objektiver Rechtswidrigkeit und subjektiver Rechtsverletzung entbehrlich würde. Dadurch würde im Übrigen auch dem Problem begegnet, dass die Rechtsschutzmöglichkeiten gegenüber Planfeststellungsbeschlüssen und Bebauungsplänen bislang in durchaus beachtlichem Umfang voneinander abweichen können, was vor allem wegen der Austauschbarkeit der beiden Rechtsinstitute im einigen Fachgesetzen nicht unproblematisch erscheint⁵⁶⁰. Alternativ bestünde die Möglichkeit der Einführung einer Interessentenklage nach französischem Vorbild, was zwar einen Paradigmenwechsel im deutschen Rechtssystem einläuten würde, in jedem Falle aber ganz auf der Linie des europarechtlichen Rechtsschutzverständnisses läge und daher problemlos auch den unionalen Vorgaben entsprechen würde⁵⁶¹.

Um abschließend beurteilen zu können, ob ein solches gesetzgeberisches Tätigwerden tatsächlich erforderlich ist oder ob sich die bestehende Prozessordnung als hinreichend flexibel erweist, um der Drittschutzproblematik im Fachplanungsrecht auch im Hinblick auf die verfassungs- und europarechtlichen Vorgaben gerecht werden zu können, soll im Folgenden näher erörtert werden, welche konkreten Vorgaben insbesondere die §§ 42 Abs. 2, 113 Abs. 1 VwGO für die gerichtliche Anfechtbarkeit von Verwaltungsakten durch Dritte aufstellen, um dadurch die derzeitige Drittschutzdogmatik von Grund auf hinterfragen zu können und den fachplanungsrechtlichen Rechtsschutz gegebenenfalls neu auszurichten. Schließlich ist das gefundene Ergebnis im Anschluss einer Überprüfung anhand der unionsrechtlichen Vorgaben zu unterstellen, um festzustellen ob weitere, möglicherweise gesetzgeberische, Modifikatio-

⁵⁶⁰ Vgl. zu dieser Problematik oben § 2 D.) II.) 3).

⁵⁶¹ Vgl. dazu *Ziekow*, NVwZ 2010, 793.

nen notwendig sind oder ob sich verfassungs- und europarechtliche Einwirkungstendenzen in Einklang bringen lassen.

§ 3: Die verwaltungsrechtliche Rechtsschutzdogmatik: Drittschutzmöglichkeiten gegenüber fehlerhaften Planfeststellungsbeschlüssen

Um das ‚Recht auf Abwägung‘ als den Dreh- und Angelpunkt⁵⁶² der fachplanungsrechtlichen Drittschutzdogmatik einer eingehenden Bewertung unterziehen zu können, soll im Folgenden festgestellt werden, nach welchen Grundsätzen die Drittanfechtung von Verwaltungsakten auf Basis der Theorie des subjektiven öffentlichen Rechts generell zu handhaben ist, wobei insbesondere zu klären gilt, welche Kriterien für die Feststellung der auf der Begründetheitsebene erforderlichen subjektiven Rechtsverletzung maßgeblich sind.

A.) Die subjektive Rechtsverletzung als Anknüpfungspunkt verwaltungsgerichtlicher Rechtsbehelfe

I.) Die Anforderungen an die Geltendmachung einer Rechtsverletzung bei der Anfechtung von Planfeststellungsbeschlüssen

1) Das ‚Recht auf Abwägung‘ als effektive Rechtsposition zur Überwindung der Zulässigkeithürde des § 42 II VwGO

Grundvoraussetzung für ein erfolgreiches gerichtliches Vorgehen gegen eine behördliche Entscheidung im Wege der Anfechtungsklage und zentrale Sachurteilsvoraussetzung dieser Klageart ist die Darlegung einer möglichen Rechtsverletzung gemäß § 42 Abs. 2 VwGO. Die Prozessbestimmung verschweigt sich jedoch darüber, wie derartige subjektive Rechtsstellungen zu ermitteln sind und welche Anforderungen an die Geltendmachung der Rechtsverletzung im Detail zu stellen sind. Bei der erforderlichen Auslegung hilft es jedoch, sich die Funktion des § 42 Abs. 2 VwGO vor Augen zu führen: Nach ganz überwiegender Ansicht dient das Erfordernis der Klagebefugnis im Rahmen der Anfechtungsklage dem Ausschluss des „*quivis ex populo*“, der Verwehrung des (Individual)Rechtsschutzes für den bloßen Sachwalter von Allgemeininteressen⁵⁶³.

Im Fachplanungsrecht stellt sich die Lage seit der maßgeblichen B 42-Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts⁵⁶⁴ an dieser Stelle denkbar klägerfreundlich dar. Bis zu der Anerken-

⁵⁶² *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 252.

⁵⁶³ BVerwG, 28.10.1970 - VI C 48/68, E 36, 192, 199; *Schenke*, Verwaltungsprozessrecht, Rn. 490; ausdrücklich auf die weitergehende Bedeutung als Ausschlusskriterium auch des *Interessentenklägers* hinweisend: *Gurlit*, Die Verwaltung 28 (1995), 449, 455.

⁵⁶⁴ BVerwG, 14.2.1975 - IV C 21/74, E 48, 56.

nung des ‚Rechts auf Abwägung‘ in jener Leitentscheidung war es für Drittbetroffene fachplanungsrechtlicher Vorhabenfestsetzungen demgegenüber noch überaus schwierig, die Möglichkeit einer subjektiven Rechtsverletzung substantiiert darzulegen. Die Planungsnachbarn waren im Wesentlichen alleine auf ihre verfassungsrechtlichen Rechtspositionen verwiesen, wobei die Rechtsprechung Auswirkungen auf Grundrechtspositionen zumeist von vornherein als nur „mittelbare Nachteile“ betrachtete, die von den Eigentümern anliegender oder benachbarter Grundstücke grundsätzlich hinzunehmen waren, da diese lediglich als allgemeiner Ausdruck des aus der Lage des Grundstücks resultierenden Risikos erachtet wurden⁵⁶⁵. Damit dürften die meisten Drittklagen im Fachplanungsrecht in dieser Zeit schon an der Zulässigkeitshürde der Klagebefugnis gescheitert sein. Insbesondere wurde es abgelehnt, den relativ weit gefassten Kreis der im Festsetzungsverfahren Einwendungsbefugten mit dem Kreis der klagebefugten Drittbetroffenen gleichzusetzen. Ganz ähnlich stellte sich auch die Lage für planbetroffene Gemeinden dar⁵⁶⁶.

Aus dieser, aus Sicht der Rechtsschutzsuchenden, misslichen Lage hat das Bundesverwaltungsgericht die Planungsnachbarn erst durch die Qualifizierung des Abwägungsgebots als eine (zumindest partiell) drittschützende Bestimmung und der Herausarbeitung des einfachgesetzlichen ‚Rechts auf Abwägung‘ befreit. Dies muss auch rückblickend als durchaus bemerkenswert erachtet werden, da das Bewusstsein in der Rechtswissenschaft für ein Bedürfnis nach einem effektiven Drittschutz im Verwaltungsrecht zu jener Zeit noch eher gering war⁵⁶⁷. Das ‚Recht auf Abwägung‘ erwuchs damit für die planungsbetroffenen Dritten zu einem bedeutsamen Vehikel zur Eröffnung verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes.

Der Nachbarschaft eines fachplanungsrechtlichen Planungsvorhabens eröffnet das ‚Recht auf Abwägung‘ dabei konkret immer schon dann die Möglichkeit zur Erlangung verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes, sobald der Drittbetroffene an der Abwägung mit einem eigenen abwägungserheblichen, also nach Lage der Dinge zu beachtenden, Belang teilgenommen hat⁵⁶⁸. Der für die Erlangung eines Sachurteils erforderliche Nachweis einer möglichen Rechtsverletzung durch den angegriffenen Hoheitsakt gestaltet sich somit für die immissionsbeeinträchtigten Planbetroffenen über das ‚Recht auf Abwägung‘ als relativ problemlos. Auch für denjenigen Kläger, der sich gegen eine mit der Festsetzung einhergehende Enteignung wendet, stellt die Klagebefugnis eine eher leicht zu überwindende Sachurteilsvoraussetzung dar, da diesem regelmäßig der bloße Verweis auf die enteignungsrechtliche Betroffenheit genügt, um Rechtsschutz zu erlangen⁵⁶⁹.

⁵⁶⁵ BVerwG, 29.5.1967 - IV B 80/65, DVBl. 1967, 917.

⁵⁶⁶ Unter ausdrücklicher Abweichung der Rechtsprechungslinie des BVerwG etwas weiter allerdings VG Saarlouis, 20.11.1969 - 2 K 224/68, NJW 1970, 722.

⁵⁶⁷ Dazu m.w.Nw. *Wahl*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Vorb § 42 II Rn. 68.

⁵⁶⁸ BVerwG, 14.5.1992 - 4 C 9/89, NVwZ 1993, 477; 4.5.1988 - 4 C 2/85, NJW 1989, 1103.

⁵⁶⁹ Vgl. oben, § 1 A.) I.).

2) Das Erfordernis der subjektiven Rechtsverletzung auf Begründetheitsebene, § 113 I 1 VwGO

Dem Interesse des Drittklägers, der ein ihn belastendes, seines Erachtens rechtswidriges, Planungsvorhaben verhindern möchte, wird mit der bloßen Eröffnung des Rechtsweges freilich noch nicht vollständig abgeholfen. Nach der Grundentscheidung des § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO hängt der Erfolg einer Anfechtungsklage maßgeblich davon ab, ob der Dritte durch das Planungsvorhaben auch tatsächlich in seinen subjektiven Rechten verletzt wird. Während sich durch die Anerkennung des im Ausgangspunkt weit gefassten ‚Rechts auf Abwägung‘ eine dezidierte Auseinandersetzung mit den (zukünftigen) Auswirkungen des geplanten Projekts auf die Rechtsstellung des Rechtsschutzsuchenden im Rahmen der Zulässigkeitsprüfung erübrigt, bedarf es auf der Ebene der Begründetheit eines genaueren Hinsehens. Zwar deutet § 113 Abs. 1 S. 1, 1. Hs. darauf hin, dass die Prozessordnung dem Kläger nach Überschreitung der Zulässigkeitshürde eine umfassende Rechtskontrolle des angegriffenen Hoheitsaktes eröffnet („Soweit der Verwaltungsakt rechtswidrig ist“). Im zweiten Halbsatz dieser Bestimmung wird diese Aussage jedoch dadurch relativiert, indem verlangt wird, dass zu der (objektiven) Rechtswidrigkeit eine kausale subjektive Rechtsverletzung hinzutreten muss („dadurch“), damit der Kläger mit seinem Begehren Erfolg haben kann. Konnte der Kläger die Klagebefugnis unter Berufung auf den drittschützenden Gehalt des Abwägungsgebots überwinden, folgt daraus, dass der Planfeststellungsbeschluss nur *insoweit* auf seine Rechtmäßigkeit überprüft werden kann, wie dies die Gewichtung der Klägerbelange im Rahmen der Abwägungsentscheidung betrifft. Die Kardinalsfrage, unter welchen Umständen sich ein Planungsfehler in diesem Sinne negativ auf die Stellung des jeweiligen Drittbetroffenen auswirkt, indem er die angemessene Gewichtung dessen Abwägungsbelange verzerrt, ist allerdings bereits seit der Anerkennung des ‚Rechts auf Abwägung‘ heftig umstritten⁵⁷⁰. Die unterschiedlichen Auffassungen stehen sich in diesem Punkt – seit nunmehr knapp vier Jahrzehnten – derart unveröhnlich gegenüber, dass es fast scheint, als ließe sich keine eindeutig richtige oder falsche Antwort ausmachen. Erkennt man das ‚Recht auf Abwägung‘ als rechtsschutzeröffnende Rechtsposition an, kommt man jedoch um die Beantwortung dieser Frage nicht herum. Die Rechtsprechung jedenfalls lehnt eine entsprechende Anfechtungsklage dann als unbegründet ab, wenn die Belange des Klägers in der Abwägung ihrem Gewicht entsprechend „abgearbeitet“ wurden⁵⁷¹. Damit konzentriert sich die Rechtmäßigkeitskontrolle hauptsächlich auf die materiellrechtliche Abwägungsseite und wird zudem insofern eingeschränkt, als sämtliche Gewichtungsfragen, die in keinem unmittelbaren Zusammenhang mit den spezifischen Klägerinteressen stehen, außen vor bleiben sollen. Im Ergebnis führt dies dazu, dass Drittrechtsbehelfe, trotz des im Ausgangspunkt weiten Gerichtszugangs, vielfach unbegründet bleiben.

⁵⁷⁰ Kontrovers etwa *Sauthoff*, BauR 2000, 195, 216; *Gassner*, DVBl. 1981, 4, 8 ff.; *ders.*, DVBl. 2011, 214, 216; *Stüer*, NuR 1981, 149, 154; *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 322.

⁵⁷¹ BVerwG, 24.9.1998 - 4 CN 2/98, E 107, 215, 216.

Deutlich weiter wird die durch Art. 14 Abs. 3 GG normierte Rechtsstellung der Enteignungsbetroffenen verstanden. Daher verzichtet die Rechtsprechung hier auf die diffizile Herausarbeitung subjektivrechtlich bedeutsamer Elemente aus dem Gesamtkanon der umfassenden Festsetzungsentscheidung und gesteht dem Kläger eine in den Grenzen der Kausalität umfängliche Rechtmäßigkeitskontrolle zu⁵⁷².

3) Umfassende Anwendbarkeit der ‚Adressatentheorie‘ auf sämtliche Planungs-betroffenen?

Dieser differenzierten Behandlung der verschiedenen Planbetroffenen sowie der Beschränkung der Rechtmäßigkeitskontrolle der immissionsbetroffenen Planungsnachbarn auf die angemessene Gewichtung der eigenen Belange wird in der Literatur bisweilen unter Hinweis auf die Grundsätze der sog. Adressatentheorie entgegengetreten. Nach dieser dem bipolaren Staat-Bürger-Verhältnis entstammenden „Theorie“ soll der Adressat einer belastenden Verfügung bei der Anfechtung eines an ihn gerichteten Hoheitsaktes von der Geltendmachung einer Schutznormverletzung entbunden sein, weil jede tatsächlich festgestellte Rechtsverletzung zum Klageerfolg zu führen habe⁵⁷³. Da die als adressatenbezogene Allgemeinverfügungen zu verstehenden Planfeststellungsbeschlüsse in Form verschiedener Duldungs-, Gestaltungs- und Ausgleichsanordnungen (§ 75 VwVfG) besonders weitreichende Rechtswirkungen entfalten, müsse diesen ein deutlich umfangreicherer Adressatenkreis zugeschrieben werden, als dies üblicherweise getan werde. So würden die Nachbarn fachplanungsrechtlicher Vorhabenfestsetzungen nur fälschlicherweise als „Drittbetroffene“ bezeichnet, da sie in Wirklichkeit als Adressaten im Sinne der Adressatentheorie anzusehen seien⁵⁷⁴. Sollte dieser Ansicht zuzustimmen sein, müsste der Rechtsprechung entgegengetreten und jedem Planungsbetroffenen, unabhängig von der Art der Beeinträchtigung, stets ein umfassendes Überprüfungsrecht zugestanden werden.

Für diese Auffassung spricht zunächst, dass die Situation jener „Drittbetroffenen“ im Fachplanungsrecht tatsächlich deutliche Parallelen zu der klassischen Eingriffssituation bipolarer Prägung aufweist, da es vornehmlich um die bewusste und zielgerichtete Zurückstellung der Drittbelange in der Abwägungsentscheidung zugunsten eines dem Allgemeinwohl dienenden Anliegens geht. Hinzu kommt, dass als Planungsträger häufig die öffentliche Hand selbst auftritt. Damit unterscheidet sich die Situation der Planungsnachbarn durchaus von den klassischen Drittbetroffenheitskonstellationen, wie etwa dem Baunachbarrecht, wo der interes-

⁵⁷² St. Rspr. seit BVerwG, 18.3.1983 - 4 C 80/79, E 67, 74; vgl. oben § 1 A.) I.).

⁵⁷³ BVerwG, 21.8.2003 - 3 C 15/03, NJW 2004, 689 f.; *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 70; *Gerhardt*, a. a. O., § 113 Rn. 11.

⁵⁷⁴ So dann auch *Dirnberger*, Naturgenuss und Eingriffsregelung, S. 215 f.; *Löwer*, DVBl. 1981, 528, 534; ferner *Hufen*, Verwaltungsprozessrecht, § 14 Rn. 109, der allerdings weniger die förmlichen Adressatenstellung, als eher die umfassende Rechtswirkung des Planfeststellungsbeschlusses als Begründung für die Kategorisierung als Maßnahmenadressaten heranzieht. Auch das BVerwG, 21.1.1993 - 4 B 206/92, NVwZ 1993, 884, 885 geht von der Anwendbarkeit der Adressatentheorie im Fachplanungsrecht aus, ohne freilich den Schluss zu ziehen, dass daher auch Drittbetroffenen grundsätzlich ein umfassendes Prüfungsrecht zuzustehen habe.

sensmoderierend auftretende Hoheitsträger eine Gewährungsentscheidung alleine zur Verwirklichung höchstpersönlicher Rechtspositionen einzelner Bürger trifft, ohne dabei jedoch zugleich ein originäres Eigeninteresse an der Vorhabenrealisierung zu hegen. Die der Nachbarschaft auferlegten Belastungen lassen sich daher in solchen Fällen wesentlich eindeutiger als ungewollte und zum Teil auch unvorhergesehene Nebenfolgen qualifizieren als im Fachplanungsrecht.

Dennoch kann der Auffassung in dieser Pauschalität nicht zugestimmt werden. Planfeststellungsbeschlüsse sind zunächst nämlich keinesfalls zwingend in § 35 S. 2 Alt. 1 VwVfG einzuordnen, sondern zutreffender als eine besondere Verwaltungsaktform zu verstehen, die eher dem dinglichen als einem adressatenbezogenen Verwaltungsakt entspricht⁵⁷⁵. Bei § 35 S. 2 Alt. 2, 3 VwVfG kann jedoch die Adressatentheorie wohl bereits von vornherein keine Anwendung finden⁵⁷⁶. Aber auch unabhängig von der genauen Einordnung des Planfeststellungsbeschlusses in § 35 S. 2 VwVfG muss bezweifelt werden, ob sich die Adressatentheorie im Fachplanungsrecht tatsächlich heranziehen lässt, da diese auf der Prämisse beruht, dass der Adressatenkreis einen von vornherein klar abgrenzbaren Kreis von Entscheidungsbetroffenen darstellt. Das Vorliegen dieser Voraussetzung wird im Fachplanungsrecht jedoch insbesondere unter Hinweis auf das fehlende Dreiecksverhältnis bei einer hoheitlichen Vorhabenträgerschaft und dem Mangel an klaren Abgrenzungskriterien zur Bestimmung der Verfügungsadressaten bestritten⁵⁷⁷.

Zudem beruht die Adressatentheorie und die mit ihr verbundene Befreiung von dem Darlegungserfordernis eines spezifischen Rechtswidrigkeitszusammenhangs alles andere als auf einem gesicherten dogmatischen Fundament⁵⁷⁸, sodass es nicht verwundert, dass es an grundsätzlicher Kritik an dieser Theorie nicht mangelt⁵⁷⁹. Während die Frage der Anwendbarkeit der Adressatentheorie im klassisch bipolaren Eingriffsverhältnis im Ergebnis jedoch regelmäßig dahinstehen kann, da man auch ohne diese wohl regelmäßig zu einem zumindest nahezu allumfassenden Rügerecht des Adressaten zu gelangen hat⁵⁸⁰, kann diese Problematik in den sonstigen Konstellationen nicht ungelöst bleiben. Gerade aber weil über die Grundlage dieser

⁵⁷⁵ *Stelkens* in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, § 35 Rn. 263; *Gurlit*, *Die Verwaltung* 28 (1995), 449, 462.

⁵⁷⁶ *Gurlit*, *Die Verwaltung* 28 (1995), 449, 460, die daher zum Urteil der Nichtanwendbarkeit der Adressatentheorie bei der Anfechtung von Planfeststellungsbeschlüssen gelangt.

⁵⁷⁷ *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, *Rechtsschutz*, Rn. 528 f., die die Adressatentheorie zumindest jedoch in modifizierter Form zur Anwendung bringen möchten, indem als Abgrenzungskriterium zwischen Erstem und Drittem auf die unmittelbare Grundstücksinanspruchnahme abgestellt werden soll.

⁵⁷⁸ So wird die Grundlage der Adressatentheorie teilweise unmittelbar in der Verfassung, namentlich den Grundrechten, erblickt (*Kopp/Schenke*, VwGO, § 42 Rn. 69), teilweise allerdings auch für eine stärkere einfachgesetzliche Verortung plädiert (*Gurlit*, *Die Verwaltung* 28 (1995), 449, 472 f.).

⁵⁷⁹ Etwa *Erichsen*, HStR VI, 2. Aufl. 2001, § 152 Rn. 13 ff., 43 ff.; *Scherzberg*, in: *Erichsen/Ehlers*, Allg. Verwaltungsrecht, § 12 Rn. 30; *Wahl/Schütz*, in: *Schoch/Schneider/Bier*, VwGO, § 42 II Rn. 48 f.; auch *Gurlit*, *Die Verwaltung* 28 (1995), 449, 467 f. stellt die dogmatische Grundlage der Differenzierung zwischen dem Erst- und Drittbetroffenen und somit die „Adressatentheorie“ offen infrage.

⁵⁸⁰ Dies müssen auch *Wahl/Schütz*, a. a. O., Rn. 70 eingestehen, die daher gewisse Vorzüge dieser Theorie auf Zulässigkeitsstufe nicht bestreiten können; ähnlich *Erichsen*, HStR VI, 2. Aufl. 2001, § 152 Rn. 45.

Theorie keine Einigkeit besteht, muss der Forderung nach einer Ausweitung der Theorie auf Sonderfälle und generell auf Bereiche, für die sie nicht entwickelt wurde, mit äußerster Zurückhaltung begegnet werden. Daher sollte man davon absehen, den formalen Begriff des Adressaten zu verwässern und durch eine unreflektierte Anwendung der Adressatentheorie die gesetzliche Differenzierung zwischen objektiven und subjektivrechtlichen Bestimmungen in bestimmten Teilbereichen von vornherein zu nivellieren. In jedem Falle kann ein Verweis auf die Adressatentheorie an dieser Stelle nicht von dem Erfordernis einer Aufarbeitung der Materie dispensieren, da diese „Theorie“ ihre Legitimation nicht in sich trägt, sondern ihrerseits nur Ausdruck der allgemeinen Verwaltungsrechtslehre sein kann. Somit könnte allenfalls die der Adressatentheorie zugrunde liegende Dogmatik dem eingeschränkten Rügerecht der planbetroffenen Dritten entgegenstehen. Eingehendere Erwägungen hierzu lassen sich jedoch auch den zitierten Literaturstimmen, die sich für eine Anwendbarkeit der Adressatentheorie im Fachplanungsrecht aussprechen, nicht entnehmen. Die kritische Überprüfung der Stellung der Drittkläger in der fachplanungsrechtlichen Rechtsprechung und insbesondere der Umfang deren Prüfungsrechts hat sich damit alleine am normativen Rechtsrahmen zu orientieren. Der Auffassung, dass der Planüberprüfungsanspruch aufgrund der Adressatentheorie auszuweiten sei, kann daher jedenfalls in dieser Pauschalität nicht zugestimmt werden.

II.) Der subjektive Rechtsbegriff der VwGO: Keine Beschränkung auf Individualrechtsgüter einfachen Rechts

Um die Dogmatik des Drittrechtsschutzes im Fachplanungsrecht angemessen erfassen zu können, muss zunächst geklärt werden, welche Rechtspositionen konkret als „Rechte“ im Sinne der §§ 42 Abs. 2, 113 VwGO aufzufassen sind. Nach allgemeiner Ansicht sind hierunter jedenfalls alle staatsgerichteten subjektiv-öffentlichen Rechte der Bürger zu fassen⁵⁸¹. Dazu zählen zunächst unstreitig alle Rechtspositionen, die die einfachgesetzliche Rechtsordnung bestimmten Personengruppen zuschreibt.

Demgegenüber sollen Rechte von Verfassungsrang nach einer im Schrifttum – insbesondere von *Rainer Wahl* – vertretenen Auffassung⁵⁸² aus dem Rechtsbegriff der §§ 42 Abs. 2, 113 VwGO generell herausgehalten werden. Hintergrund dieser Auffassung sei die zwingende Abhängigkeit der subjektiv-öffentlichen Rechte der VwGO von einer Ausformulierung im einfachen Gesetzesrecht. Diese führe dazu, dass Grundrechte für sich genommen nicht als subjektivrechtlicher Aufhänger eines Anfechtungsbegehrens dienen könnten.

Die hervorgehobene Bedeutung der Grundrechte in der Rechtsordnung soll jedoch auch nach dieser Auffassung nicht infrage gestellt werden, weshalb diesen Rechtspositionen des Grundgesetzes trotz der strikten Trennung zwischen den subjektiven Rechten des Verfassungs- und

⁵⁸¹ Daneben fallen unter diesen Begriff auch die „subjektiven öffentlichen Rechte im weiteren Sinne“, also die Rechtspositionen im organschaftlichen Rechtskreis.

⁵⁸² *Wahl*, DVBl. 1996, 641, 644 ff.; *ders.*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Vorb § 42 II Rn. 76 ff.; i. E. in ähnliche Richtung *Blankenagel*, Die Verwaltung 26 (1993), 1, 12.

des Verwaltungsrechts nicht jegliche Bedeutung für den Verwaltungsprozess abgesprochen werden könne. Unberührt bleibt auch nach dieser Ansicht die norminterne Rechtswirkung der Grundrechte. Demnach sollen die Grundrechte kraft ihrer wertverdeutlichenden Ausstrahlungswirkung zumindest die Auslegung und Anwendung einer einfachrechtlichen Norm beeinflussen können⁵⁸³. Vor allem aber sollen die Grundrechte für den Verwaltungsprozess dadurch Bedeutung entfalten, als sie dem Gesetzgeber bei der Ausgestaltung der einfachen Rechtsordnung und der Entscheidung über die Festsetzung subjektiver Rechte Beschränkungen auferlegten, die dieser zwingend zu respektieren habe. Sofern der Gesetzgeber seinem „Mandat zum Ausgleich kollidierender Privatinteressen“ nicht oder nur in einer diese Grenzen missachtenden Weise nachkomme und auch eine verfassungskonforme Auslegung nicht in Betracht komme, sei ausnahmsweise die Rechtsprechung anstelle der Legislativen dazu berufen, einfachgesetzliche subjektive Rechte zu kreieren. Davon müsse ein unmittelbarer Rückgriff auf die Grundrechte jedoch strikt getrennt werden, da sich ein solcher aufgrund der nicht relativierungsfähigen Ausgestaltungsbedürftigkeit der subjektiven Rechte im Sinne der §§ 42 Abs. 2, 113 VwGO auch in derartigen Situationen unweigerlich verbiete. Dies gelte vor allem auch deshalb, da in multipolaren Verwaltungsrechtsverhältnissen sowohl die Interessenspositionen des Erst- als auch die der Drittbetroffenen grundrechtlich geschützt seien und es für den Ausgleich der bestehenden Interessenskollisionen daher von vornherein nicht zielfördernd sein könne, die Grundrechte als Entscheidungsmaßstab unmittelbar heranzuziehen.

Gegen diese Auffassung spricht jedoch, dass die §§ 42 Abs. 2, 113 VwGO einzig nach einer subjektiv-öffentlichen Rechtsposition verlangen und den Grundrechten unzweifelhaft Rechtsqualität beizumessen ist⁵⁸⁴. Diese sind gar als subjektiv-öffentliche Rechte „überragender Bedeutung“ zu qualifizieren, da sie die Obrigkeitsunterworfenen aus ihrer Objektstellung gegenüber abstrakt-genereller sowie konkret-individueller staatlicher Betätigung befreien und diesen als Ausgleich zur hoheitlichen Gestaltungs- und Eingriffsmacht eine effektive, verfassungsrechtlich verbürgte, Abwehrstellung gegenüber übermäßigen Beeinträchtigungen vermitteln. Wenn demnach vorgetragen wird, dass § 42 Abs. 2 VwGO alleine solche Rechte im Blick habe, die auf Verwaltungs-, nicht aber auf Verfassungsebene angesiedelt seien, ist dem folglich nicht nur der undifferenzierte und weit gefasste Wortlaut der VwGO entgegenzuhalten, sondern bereits auch aus verfassungssystematischen Erwägungen entgegenzutreten. Über Art. 1 Abs. 3 GG werden alle drei Gewalten in zunächst objektiver Hinsicht unmittelbar an die Grundrechte gebunden, wodurch eine erhöhte praktische Bedeutsamkeit und Verbindlichkeit der Grundrechte im Vergleich zur Weimarer Reichsverfassung garantiert werden sollte, da die Grundrechte vor Geltung des Bonner Grundgesetzes nach überwiegender Auffassung lediglich als programmatische Staatsziele verstanden wurden und für die Gesetzgebung keine unmittelbare rechtliche Bindungswirkung entfalteten. Um zudem den Bürger aus seiner Ohn-

⁵⁸³ *Wahl*, DVBl. 1996, 641, 647; *ders.*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Vorb § 42 II Rn. 98.

⁵⁸⁴ BVerfG, 31.10.1984 - 1 BvR 35/82, E 68, 193, 205; *Maurer*, Allg. Verwaltungsrecht, § 8 Rn. 11.

macht hinsichtlich der staatlichen Grundrechtsachtung zu entledigen, sind die Grundrechte darauf angelegt, dass den Grundrechtsträgern kehrseitig zu den objektiven Grundrechtsaussagen auch entsprechende subjektive Berechtigungen zugewiesen werden⁵⁸⁵.

Nach dem eindeutigen Aussagegehalt des Art. 1 Abs. 3 GG besteht diese Rechtsmacht der Grundrechtsträger auch im Verhältnis zur vollziehenden Gewalt. Würde man die subjektiven Grundrechtspositionen aus dem Rechtsbegriff der VwGO herausnehmen, so würde dieser Gleichschritt von objektiver Verbindlichkeit und subjektiver Berechtigung gegenüber der Verwaltung in bedenklicher Weise durchbrochen, da die Rechtsverwirklichung in diesem Verhältnis allen voran über den Verwaltungsrechtsweg sichergestellt wird. Gerade die Verwaltung ist es aber, durch die der Staat dem Bürger vornehmlich gegenübertritt. Die subjektiv-rechtliche Qualität der Grundrechte hinsichtlich dem Exekutivhandeln dadurch zu relativieren, dass die Grundrechte im Verwaltungsrecht letztlich lediglich eine mittelbare Schutzwirkung entfalten könnten, würde das Ansinnen der Verfassungsväter, dem Bürger die Wahrung der grundrechtlich verbürgten Freiheitsbereiche selbst an die Hand zu legen, daher empfindlich und über Gebühr beeinträchtigen, da er bei verfassungswidrigem Staatshandeln vielfach auf die richterliche Kreation einfachen Rechts oder die Vorlage der streitentscheidenden Bestimmungen an das Bundesverfassungsgericht angewiesen wäre⁵⁸⁶.

Auch Art. 19 Abs. 4 GG unterstreicht diesen Befund, indem jene Verfassungsbestimmung die materiellen Grundrechte, zusammen mit den sonstigen subjektiven Rechtspositionen⁵⁸⁷, einem besonderen Schutz unterstellt und eine effektive Rechtsschutzgewährung bei (potentiellen) Verletzungen dieser Rechtspositionen durch die öffentliche, allen voran durch die „vollziehende“, Gewalt verlangt⁵⁸⁸. Da der verfassungsgerichtliche Rechtsweg wegen des eingeschränkten Prüfungsrechts des Bundesverfassungsgerichts den Anforderungen des Art. 19 Abs. 4 GG jedoch nur bedingt – nach anderer Auffassung⁵⁸⁹ gar überhaupt nicht – genügen kann und sich somit gerade die Verfassungsbeschwerde gegen Verwaltungsentscheidungen nicht als Rechtsweg im Sinne des Art. 19 Abs. 4 GG auffassen lässt⁵⁹⁰, wäre der Schutz der Grundrechte bei einem Verweis auf den Verfassungsrechtsweg⁵⁹¹ in Fällen von Verwaltungsunrecht wohl nur unvollständig. Gerade da Art. 19 Abs. 4 GG primär der „Selbstherrlichkeit“ der vollziehenden Gewalt entgegenzuwirken versucht⁵⁹² und, wie sich schon aus seiner Stellung in der Verfassung ergibt, als schützenswerte Rechtspositionen wohl sogar vorrangig die

⁵⁸⁵ *Sachs*, in: *Stern*, Staatsrecht III/1, S. 531.

⁵⁸⁶ Mit diesem Urteil auch *Koch*, Grundrechtsschutz, S. 420 ff.; *Hufen*, Verwaltungsprozessrecht, § 14 Rn. 83 betrachtet die Begründung der Klagebefugnis über die Grundrechte angesichts des Art. 1 III GG gar als „selbstverständlich“, abl. auch *Hufen*, Die Verwaltung 32 (1999), 519, 535 f.

⁵⁸⁷ So die ganz h. M., etwa *Sachs*, in: *Sachs*, GG, Art. 19 Rn. 127.

⁵⁸⁸ Vgl. *Schenke*, HGR III, § 78 Rn. 8.

⁵⁸⁹ *Ramsauer*, in: *Denninger*, AK-GG, Art. 19 IV Rn. 85.

⁵⁹⁰ *Schenke*, HGR III, § 78 Rn. 45.

⁵⁹¹ So ausdrücklich *Wahl*, in: *Schoch/Schneider/Bier*, VwGO, Vorb § 42 II Rn. 49; näher zu der – nach der Auffassung *Wahls* erforderlichen – „Zweiteilung des Rechtsschutzes“: a.a.O., Rn. 53.

⁵⁹² BVerfG, 12.1.1960 - 1 BvL 17/59, E 10, 264, 267.

Grundrechte im Blick hat, erschiene es vor dem Hintergrund dieser Verfassungsbestimmung als geradezu unhaltbar, wenn sich die materiellen Grundrechte gegenüber der Verwaltungstätigkeit im Verwaltungsrechtsweg nicht unmittelbar geltend machen ließen. Dies gilt umso mehr, wenn man bedenkt, dass sich die einfachgesetzlichen Bestimmungen bei näherer Betrachtung häufig als eine Konkretisierung der groben grundrechtlichen Vorgaben erweisen⁵⁹³ und es daher dogmatisch kaum erklärbar wäre, dass sich die verwaltungsgerichtliche Prozessordnung den Grundrechten von vornherein verschließen und der Schutz des Einzelnen in seiner Eigensphäre über zwei getrennte Rechtswege verwirklicht werden sollte.

Ferner muss bezweifelt werden, ob der von *Wahl* selbst herausgestellte „praktische Ertrag“ seines Ansatzes⁵⁹⁴ tatsächlich die mit ihm verbundenen Ungereimtheiten aufwiegen kann. Jene Unstimmigkeiten sind darin zu erblicken, dass *Wahl* den Gerichten, zur Kompensation der mangelnden unmittelbaren Grundrechtsbedeutung, die Fähigkeit zusprechen muss, subjektive öffentliche Rechte „auf der Ebene des einfachen Rechts“ zu kreieren⁵⁹⁵, was vor allem im solchen Fällen kritisch zu bewerten ist, in denen ein entsprechendes subjektives „Richterrecht“ in Ermangelung einer bereits entschiedenen Fallkette noch nicht existiert. Die Zulassungshürde der Klagebefugnis müsste für den Kläger dann nämlich ein eigentlich unüberwindbares Sachentscheidungs Hindernis darstellen⁵⁹⁶. Bereits auch die Zuerkennung des weitreichenden judikativen Gestaltungsspielraums bei der Schaffung einfachgesetzlichen Richterrechts, welcher mit dem des Gesetzgebers bei der ‚Verteilung der realen Freiheitschancen‘ und der Entscheidung über die Schaffung subjektiven oder objektiven Rechts vergleichbar sein soll⁵⁹⁷, bietet jedoch Anlass für Kritik. Denn die Rechtsprechung ist anders als der Gesetzgeber gerade nicht unmittelbar demokratisch legitimiert. Als Grundlage der legislativen Gestaltungsmacht wird jedoch gemeinhin gerade auf diese besondere Legitimation verwiesen⁵⁹⁸. Je weiter man andererseits den Ausgestaltungsfreiraum der Rechtsprechung hinter dem der Gesetzgebung zurückstehen lässt, desto mehr verwischen die Argumente für die Annahme einer strengen Rechtssatzabhängigkeit des subjektiven öffentlichen Rechts gegenüber der wortlautgetreuen Interpretation des § 42 Abs. 2 VwGO und der prinzipiellen Anerkennung normexterner Grundrechtswirkung, da die Unterschiede zu einem Verfassungsrückgriff zur Gewährung der subjektivrechtlichen Minimalverbürgung der Grundrechte umso geringer würden. Insbesondere wird der Gesetzgeber auch bei einem solchen Verständnis nicht daran gehindert, die Kollision entgegenstehender Privatinteressen für die Zukunft in generell-

⁵⁹³ Darauf im Zusammenhang mit Art. 19 IV GG hinweisend: *Schenke*, HGR III, § 78 Rn. 2.

⁵⁹⁴ *Wahl*, DVBl. 1996, 641, 649.

⁵⁹⁵ *Wahl*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Vorb § 42 II Rn. 83 f.

⁵⁹⁶ *Koch*, Grundrechtsschutz, S. 421; *Hösch*, Die Verwaltung 30 (1997), 211, 221.

⁵⁹⁷ *Wahl*, DVBl. 1996, 641, 648 f. (insbes. Fn. 75).

⁵⁹⁸ Mit dieser Herleitung des Gestaltungsspielraums selbst *Wahl*, DVBl. 1996, 641, 647; eingehender *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 37 ff; zu dieser Unstimmigkeit der Auffassung *Wahls* auch *Mampel*, NJW 1999, 975, 977.

abstrakter Weise anders aufzulösen, als dies über einen Verfassungsrückgriff im Einzelfall geschehen ist⁵⁹⁹.

Schließlich ist der Auffassung *Wahls* auch deshalb entgegenzutreten, da diese einerseits nach einer strikten Differenzierung zwischen der konstituierenden richterlichen „Rechtsschaffung“ als Surrogat der „normexternen“ Grundrechtswirkung sowie der Anwendung des einfachen Gesetzesrechts unter Berücksichtigung der norminternen, subjektivierungsgebietenden⁶⁰⁰, Grundrechtswirkung verlangt, andererseits Grundrechtsanwendung und Rechtsfortbildung als gänzlich verschiedene Kategorien ohne gemeinsame Schnittmenge verstanden werden müssten. Beides kann jedoch nicht überzeugen. So stehen Rechtsanwendung und Rechtsfortbildung in keinem aliud-Verhältnis zu einander, sondern stellen „verschiedene Stufen desselben gedanklichen Verfahrens dar“, wobei beide Rechtsinstitute fließend ineinander übergehen und sich daher häufig auch eine „Positionsbestimmung“ nicht zielsicher treffen lässt⁶⁰¹. Dies muss insbesondere hinsichtlich der speziellen Methodik der „verfassungskonformen Auslegung“ gelten, zumal das einfache Recht in vielen Fällen der Ausformung der groben verfassungsrechtlichen Vorgaben dient. Aus diesem Grunde lassen sich Grundrechtsanwendung und richterliche Rechtsfortbildung in Form einfachgesetzlicher Richterrechtsetzung nicht strikt voneinander trennen, sondern müssen der Sache nach jeweils als Grundrechtskonkretisierung im Einzelfall aufgefasst werden⁶⁰².

III.)Die hervorgehobene Bedeutung der Grundrechte auf dem Gebiet des Planungsrechts

Mit der Einbeziehung der Grundrechte in den Rechtsbegriff der §§ 42 Abs. 2, 113 VwGO ist allerdings noch kein Urteil darüber gefällt, welche Bedeutung den Grundrechten im Verwaltungsprozess tatsächlich zukommt. Dies bestätigt auch eine Begutachtung des Meinungsbildes in der Literatur. Von nicht wenigen Stimmen wird den Grundrechten, trotz der grundsätzliche Anerkennung, dass auch diese als Rechtspositionen im Sinne der §§ 42 Abs. 2, 113 VwGO zu qualifizieren seien, letztlich nahezu jegliche unmittelbare Bedeutung im Verwaltungsprozess abgesprochen⁶⁰³. Dieser Tendenz, die Grundrechtsrelevanz im Verwaltungsprozess derart

⁵⁹⁹ Auf die Unbeschränktheit der zukünftigen gesetzgeberischen Gestaltungsfreiheit bei einer Anerkennung einfachen Richterrechts als maßgeblichen Vorzug der eigenen Auffassung hinweisend *Wahl*, DVBl. 1996, 641, 649; *ders.*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Vorb § 42 II Rn. 84.

⁶⁰⁰ *Wahl*, DVBl. 1996, 641, 647; *ders.*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Vorb § 42 II Rn. 77.

⁶⁰¹ *Geserich*, DStR-Beih 2011, 59, 63.

⁶⁰² Dieses Urteil liegt i. Ü. auch ganz auf der Linie des BVerwG, vgl. nur das Ur. v. 27.8.1996 - 1 C 8/94, E 102, 12, 14.

⁶⁰³ Etwa *Blankenagel*, Die Verwaltung 26 (1993), 1, 12; *Ramsauer*, AöR 111 (1986), 501, 514 f.; *ders.*, Faktische Beeinträchtigungen, S. 512; *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 127 ff.; *Koch*, Grundrechtsschutz, S. 423; *A. Roth*, Drittbetroffenheit, S. 299 f.; für eine vordringlich einfachgesetzliche Ausrichtung des Verwaltungsrechtsschutzes auch *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 31 ff. Für eine starke Grundrechtsprägung der verwaltungsprozessualen Verfahren dagegen etwa *Huber*, Konkurrenzschutz, S. 193 ff., 278 f., der zwar in einer differenzierenden Weise auch primär an einfaches Gesetzesrecht anknüpfen will, den subjektivrechtlichen Gehalt der „einfachgesetzlichen“ Schutznormen jedoch den Grundrechten entnimmt.

stark relativieren zu wollen, soll an dieser Stelle jedoch nicht ohne näheres Hinsehen beige-
pflichtet werden. Im Gegenteil ist zunächst festzustellen, dass generell weder die unmittelbare
demokratische Legitimation des Gesetzgebers noch die Notwendigkeit einer differenzieren-
den Konfliktauflösung in Fällen von Interessenskollisionen verschiedener Normunterworfener
in der Lage sind, die Festsetzung der Grundrechte als subjektiv-öffentliche Rechte zu über-
spielen. Vor diesem Hintergrund muss sich jede Zurückstellung der Grundrechte im Verwal-
tungsprozess legitimieren können. Wenn dagegen teilweise der Eindruck erweckt wird, dass
sich umgekehrt die Heranziehung von Grundrechten im Verwaltungsprozess zu rechtfertigen
habe⁶⁰⁴, so lässt sich dem nicht zustimmen. Im Folgenden soll sich daher eingehender mit den
angedeuteten Befürchtungen einer Überbewertung der Grundrechtsbedeutung in Verwal-
tungsprozessen auseinandergesetzt werden.

1) Allgemeine Vorbehalte gegenüber der Grundrechtsheranziehung im Verwal- tungsprozess

a.) Gewaltenteilungsprinzip als Widersacher umfassender Grundrechtsgeltung

So wird zunächst argumentiert, dass den Grundrechten im Rahmen verwaltungsgerichtlichen
Drittklagen deshalb keine zentrale Bedeutung zukommen dürfe, da ansonsten das verfas-
sungsrechtlich verankerte Prinzip der Gewaltenteilung (Art. 20 Abs. 2 S. 2 GG) gefährdet
würde. Denn wenn bei denjenigen Betroffenen einer Hoheitsentscheidung, hinsichtlich denen
sich ein Grundrechtseingriff nicht nach formalen Gesichtspunkten feststellen lässt, unbedacht
auf Grundrechtswertungen abgestellt würde, drohe „die vom Gewaltenteilungsprinzip [...] angestrebte Balance zwischen den Staatsgewalten in verfassungsrechtlich erheblicher Weise gestört“ zu werden⁶⁰⁵. Dabei stehe zwar „das Gewaltenteilungsprinzip im Falle nicht-finaler Beeinträchtigungen nicht jeglichem Grundrechtsschutz entgegen“, problematisch sei aber, wenn der „Betroffene zwingend gerichtlichen Rechtsschutz verlangen kann“⁶⁰⁶. Die Judikative müsse bei einer gegenteiligen Betrachtung notwendig in Kernkompetenzen der rechtssetzenden und vollziehenden Gewalt eingreifen, wodurch diese einem „lähmenden Einfluss“ unterworfen würden⁶⁰⁷. In nicht-finalen Eingriffssituationen sei es daher erforderlich, die Grundrechte in ihrer Abwehrfunktion bis zur Grenze „besonders schwerer Beeinträchtigungen“ alleine objektivrechtlich zu verstehen. Erst bei Überschreitung dieser Schwelle könne die objektivrechtliche Verpflichtung wieder in ein subjektives Abwehrrecht „umschlagen“.

⁶⁰⁴ So etwa in *Blankenagel*, Die Verwaltung 26 (1993), 1, 10; *A. Roth*, Drittbetroffenheit, S. 322, unter Hinweis auf die Gefährdung der durch die Gewaltenteilung angestrebte Balance zwischen den Staatsgewalten; dazu so-
gleich unter § 3 A.) III.) 1) a.).

⁶⁰⁵ *A. Roth*, Drittbetroffenheit, S. 322; ähnlich *Blankenagel*, Die Verwaltung 26 (1993), 1, 10 f.

⁶⁰⁶ *A. Roth*, Drittbetroffenheit, S. 324 f.

⁶⁰⁷ *A. Roth*, Drittbetroffenheit, S. 320 ff.

Dem Gewaltenteilungsprinzip lässt sich eine derartige Forderung nach einer Zurückstellung der Grundrechte jedoch nicht entnehmen⁶⁰⁸. So muss sich jede auf das Prinzip der Gewaltenteilung gestützte Argumentation zunächst darüber bewusst sein, dass Art. 20 Abs. 2 S. 2 GG lediglich Prinzipiencharakter zukommt und sich diese Verfassungsbestimmung ohne Durchbrechungen und Abweichungen von ihrem Aussagegehalt schon gar nicht kohärent in das Gesamtgefüge des Grundgesetzes einbetten ließe⁶⁰⁹. Daher kann es auch nur in ganz bestimmten Konstellationen gelingen, aus dieser Verfassungsbestimmung konkrete Schlussfolgerungen, wie die Einschränkung gegenläufiger Verfassungspositionen, abzuleiten. Im Hinblick auf die Eindämmung der richterlichen Dispositionsbefugnis muss festgestellt werden, dass sich insoweit schon gar kein dem Gewaltenteilungsprinzip kontradiktorisches Rechtsgut ausmachen lässt. Insbesondere können hier nicht die Kompetenzbereiche der Legislativen und Exekutiven angeführt werden, da Art. 20 Abs. 2 S. 2 GG die einer staatlichen Entscheidung nachgelagerte Rechtmäßigkeitsüberprüfung gerade der rechtsprechenden Gewalt zuweist, sodass die legislativen bzw. exekutiven Aufgabengebiete überhaupt nicht berührt werden und sich erst Recht nicht von einem Eingriff in den „Kernbereich“⁶¹⁰ der Zuständigkeiten jener Staatsgewalten sprechen lässt. Da das Gewaltenteilungsprinzip vor allem darauf abzielt, die Abwehrrechte der Staatsbürger durch eine wechselseitige Kontrolle der Staatsgewalten zu stärken und der Machtkonzentration in der Hand der ausführenden und rechtssetzenden Staatsorgane entgegenzuwirken, liefe es diesem sogar gerade umgekehrt zuwider, sollten bestimmte subjektive Rechte der Rechtmäßigkeitskontrolle entzogen und deren Beachtung alleine vom Pflichtbewusstsein der Gesetzgebung und Verwaltung abhängig sein⁶¹¹.

Auch lässt sich nicht erklären, inwiefern der subjektivrechtliche Charakter der Grundrechte verloren gehen soll. Die Grundrechte sind von der Verfassung nicht ohne Grund als subjektiv-öffentliche Rechte ausgestaltet und lassen sich daher nicht lediglich als objektive Gebote auffassen. Vor allem die Differenzierung zu dem Erstbetroffenen, hinsichtlich diesem die Grundrechte auch unterhalb der Schwelle „besonders schwerer Beeinträchtigungen“ subjektivrechtlichen Charakter besitzen sollen, vermag nicht zu überzeugen und wird dem modernen Grundrechtsverständnis nicht gerecht. Sofern der Schutzbereich eines Grundrechts berührt ist, muss bereits aufgrund des Art. 19 Abs. 4 GG die prinzipielle Möglichkeit bestehen, den Eingriff auf seine Rechtmäßigkeit gerichtlich überprüfen zu lassen. Hinsichtlich der Reichweite der grundrechtlichen Schutzbereiche und der Frage, wann ein Eingriff in diese vorliegt, trifft das Gewaltenteilungsprinzip keine Aussage und kann die Grundrechte somit auch nicht zurücktreten lassen.

⁶⁰⁸ Ablehnend auch *W. Roth*, Faktische Eingriffe, S. 267 (Fn. 190); *Koch*, Grundrechtsschutz, S. 256.

⁶⁰⁹ *Herzog/Grzezick*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 20, Gewaltenteilung, Rn. 37, 122.

⁶¹⁰ So explizit aber *A. Roth*, Drittbetroffenheit, S. 324.

⁶¹¹ *Herzog/Grzezick*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 20, Gewaltenteilung, Rn. 3.

b.) Das Gebot der horizontalen Ausgewogenheit mehrpoliger Verwaltungsrechtsverhältnisse

Bisweilen wird einer Heranziehung der Grundrechte in Verwaltungsprozessen auch unter Hinweis auf das Schutzbedürfnis des gesetzgeberischen Gestaltungsspielraums entgegengetreten⁶¹². Würde man demgegenüber versuchen, verwaltungsgerichtliche Streitigkeiten durch Heranziehung grundrechtlicher Wertungen zu lösen, setze man sich unweigerlich der Gefahr aus, rechtliche und politische Wertungen zu vermengen. Sofern der Gesetzgeber eine Materie auf eine bestimmte Weise geregelt bzw. von einer solchen Regelung bewusst abgesehen habe, dürften die getroffenen Wertungen weder durch eine übervorsorgliche verfassungsgerichtliche Intervention noch durch eine unzulängliche Berücksichtigung der einfachgesetzlichen Normierungen seitens der Verwaltungsgerichtsbarkeit überspielt werden⁶¹³. Aus der demokratisch legitimierten Stellung des Gesetzgebers folge die Maßgeblichkeit der einfachgesetzlichen Ordnungsnorm für die Begründung subjektiver öffentlicher Rechte und die Auflösung verwaltungsgerichtlicher Streitigkeiten⁶¹⁴. Den Grundrechten dürfe in verwaltungsgerichtlichen Verfahren folglich lediglich eine Reservefunktion beigemessen werden, da ansonsten die Ausdifferenzierungen des einfachen Rechts, allen voran die Unterscheidung zwischen drittschützenden und rein objektiven Bestimmungen ausgehebelt würden⁶¹⁵.

Dem Ansatz dieser Überlegungen lässt sich zunächst nur zustimmen. In der Tat ist es eine wesentliche Aufgabe des Gesetzgebers, Interessenkollisionen auf dem Gebiet des Verwaltungsrechts aufzulösen und innerhalb des verfassungsrechtlichen Rahmens die Rechtsordnung näher auszugestalten. Auch kann nicht in Abrede gestellt werden, dass dem Gesetzgeber dabei die Möglichkeit zukommt, den Regelungen zumindest bis zu einem bestimmten Grad lediglich objektivrechtlichen Gehalt beizumessen, sodass ihm ein gewisser Gestaltungsspielraum bei der Statuierung subjektiver Rechtspositionen zukommt. Gerade in dieser Hinsicht ist die Gefahr der Nivellierung gesetzgeberischer Wertungen bei einer direkten oder indirekten Grundrechtsbemühung nicht von der Hand zu weisen. Auf der anderen Seite darf trotz dieser zutreffenden Ausgangserwägungen nicht verkannt werden, dass die Grundrechte, als subjektive Rechte des öffentlichen Rechts, dem Gesetzgeber nicht nur einen objektivrechtlichen Rahmen setzen, sondern auch unmittelbare Wirkung zugunsten der Grundrechtsträger entfalten können⁶¹⁶. Zudem geht die Anerkennung einer umfassenden Grundrechtsgeltung auch in Streitigkeiten des Verwaltungsrechts keinesfalls notwendig mit einer übermäßigen Beschränkung des gesetzgeberischen Gestaltungsspielraums einher, da die Grundrechtsbestimmungen

⁶¹² Kriele, HStR IX, § 188 Rn. 1 ff.; Schmidt-Preuß, Kollidierende Privatinteressen, S. 38.

⁶¹³ Kriele, HStR IX, § 188 Rn. 6.

⁶¹⁴ Schmidt-Aßmann, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 127; Schmidt-Preuß, Kollidierende Privatinteressen, S. 38; Erichsen, HStR VI, 2. Aufl. 2001, § 152 Rn. 78.

⁶¹⁵ Jarass, NJW 1983, 2844, 2847; Bartlspurger, DVBl. 1970, 30, 31; Gurlit, Die Verwaltung 28 (1995), 449, 473; Koch, Grundrechtsschutz, S. 403, 412 f.; Scherzberg, in: Erichsen/Ehlers, Allg. Verwaltungsrecht, § 12 Rn. 10 ff.

⁶¹⁶ S.o. § 3 A.) II.).

nur die wenigsten Interessenskollisionen abschließend aufzulösen vermögen. Damit bleibt der Gesetzgeber ohnehin zur näheren Rechtsausformung angehalten.

Demgegenüber wird den Grundrechten speziell für die Bereiche außerhalb des „klassisch“ bipolaren Bürger-Staat-Verhältnisses, in welchem die öffentliche Hand dem einzelnen Grundrechtsträger als eindeutiger Widersacher freiheitsverkürzend gegenübertritt, eben jene Bedeutung als subjektive Rechte der Bürger teilweise nahezu vollständig abgesprochen. Diesen käme insoweit nur die Funktion zu, absoluten Fehlgewichtungen und untragbaren Missständen entgegenzuwirken. Lediglich in derartigen Ausnahmefällen könnten die Grundrechte dann auch im Verwaltungsprozess als subjektive Rechtspositionen unmittelbar geltend gemacht werden⁶¹⁷. Außerhalb solcher Extremsituationen verböte sich dagegen nicht nur deren unmittelbare Heranziehung, sondern prinzipiell auch die Annahme einer Einflussnahme auf das einfache Gesetzesrecht. Denn eine zeitgerechte Lehre vom subjektiven öffentlichen Recht verlange, dass die Grundrechte, und damit korrelierend der deren Verwirklichung dienende Art. 19 Abs. 4 GG, nicht als Forderung nach einer immer weitreichenderen Rechtsschutzmaximierung verstanden würden. Da der Grundsatz „in dubio pro cive“ in Multipolarverhältnissen nicht ohne Weiteres zu einer Vermutung für das Vorliegen eines subjektiven Rechts leiten könne, sei der Verfassung lediglich ein Gebot für einen „ausgewogenen Rechtsschutz“ zu entnehmen⁶¹⁸. Insofern könne den Grundrechten in den Bereichen mittelbarer und faktischer Beeinträchtigungen, anders als im Bereich des klassischen Grundrechtseingriffs, „kein striktes Unterlassungsgebot, sondern lediglich ein Verfassungsauftrag an den Gesetzgeber zur Herstellung und Sicherung angemessener Voraussetzungen der Grundrechtsausübung entnommen werden“⁶¹⁹.

Die Annahme einer solch weitreichenden Selbstrestriktion der Verfassung überzeugt allerdings nicht. Das Bestreben, mit einer zeitgemäßen Konzeption der Lehre des subjektiv-öffentlichen Rechts, angemessene Antworten auf die gewandelte Situation der modernen Staatlichkeit zu liefern, um einerseits die Handlungsfähigkeit des Staates sicherzustellen und den Bürgern den notwendigen Freiraum zur Selbstverwirklichung zu belassen sowie andererseits den Rechtsschutzanforderungen des Grundgesetzes gerecht zu werden, darf nicht dazu führen, dass der Wirkungsbereich der Grundrechte als subjektive Rechtspositionen von vornherein als derart beschränkt verstanden wird. Wenn – nicht zu unrecht – darauf hingewiesen wird, dass das moderne Grundrechtsverständnis den Umstand zu berücksichtigen habe, dass

⁶¹⁷ *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 125; ähnlich *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 41 ff., 247 ff. Insoweit unterscheidet sich die Überlegung also von der oben abgelehnten Auffassung *Wahls*, der die gesamten Verfassungsrechte generell aus dem Rechtsbegriff des § 42 II VwGO heraushalten will, vgl. oben § 3 A.) II.).

⁶¹⁸ *Papier*, HStR VIII, § 177 Rn. 12; *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 4.

⁶¹⁹ *Scherzberg*, in: Erichsen/Ehlers, Allg. Verwaltungsrecht, § 12 Rn. 10. Unklar bleibt allerdings, wie *Scherzberg* auf Basis dieser Ansicht zu der Annahme gelangt, dass sich Grundrechte in einem Verwaltungsprozess dennoch unter bestimmten Umständen als subjektive Rechtsposition unmittelbar – „normextern“ – fruchtbar machen lassen sollen, ebda., Rn. 15 f.

grundrechtliche Schutzinteressen nicht einseitig zum Ausbau der Verfahrenspositionen der Drittbetroffenen und damit zu Lasten der ebenfalls (grund-)rechtlich geschützten Belange der Ersten führen dürften, sondern umgekehrt ebenso zu einer Begrenzung der Abwehrrechtsstellung führen könnten⁶²⁰, so weist dieser Ansatz den rechten Weg. Es ist nicht der Anwendungsbereich der Grundrechte von vornherein zu beschränken, sondern differenzierter, als in der Vergangenheit bisweilen geschehen, nach der tatsächlichen Wirkungsweise der Grundrechte außerhalb des klassischen Eingriffsbegriffes zu fragen. Hierbei kommt insbesondere der Wechselwirkung der unterschiedlichen Rechtsebenen und damit auch der Ausgestaltungsarbeit des Gesetzgebers entscheidende Bedeutung zu. Dies darf aber nicht bedeuten, dass den Grundrechten ihre Bedeutung als subjektive Rechtspositionen zumindest für Fälle nur mittelbarer Beeinträchtigungen von vornherein weitestgehend abgesprochen wird. Bei der Betrachtung der Grundrechtswirkungen müssen vielmehr die Erst- und Drittbetroffenen gleichermaßen in die Überlegung einbezogen werden, um das Ziel eines ausgewogenen Rechtsschutzsystems auch tatsächlich erreichen zu können. Eine pauschale Zurücknahme der Grundrechtswirkung im Hinblick auf nur mittelbar betroffene Dritte liefe dem jedoch zuwider, da dies die Gefahr nach sich zöge, dass der Gesetzgeber auf die Statuierung einfachgesetzlicher Abwehrrechte auch dort verzichten würde, wo empfindliche Eingriffe in deren Rechtsstellung des Dritten drohen, während die umfangreiche Abwehrstellung der Adressaten hoheitlicher Rechtsakte selbst von den Kritikern einer grundrechtsfundierten „Adressatentheorie“ nicht grundlegend infrage gestellt wird⁶²¹. Es kann dem Gesetzgeber nicht freigestellt bleiben, in welchem Umfang er das einfache Recht mit subjektiven Rechtspositionen bestücken möchte. Dies kann auch dort nicht grundlegend anders sein, wo eine Hoheitsentscheidung gleichzeitig mehrere gegenläufige Interessenspositionen verschiedener Bürger betrifft. Zur Akzeptanzsteigerung staatlicher Entscheidungen zielen die Grundrechte im Einklang mit Art. 19 Abs. 4 GG insgesamt darauf ab, dass die Gesetzesunterworfenen die sie betreffenden Hoheitsakte nicht völlig machtlos hinzunehmen haben⁶²². Ein solches, prinzipiell gleichermaßen zugunsten der Erst- wie auch der Drittbetroffenen Wirkung entfaltendes, Gebot des Gesetzgebers zur Subjektivierung des einfachen Rechts kann sich jedoch nur dann aus den Grundrechten ergeben, sofern man deren Wirkungsweise nicht von vornherein als auf die Maßnahmenadressaten beschränkt erachtet.

Nur durch ein solches Verständnis wird gewährleistet, dass der Bürger auch bei einer nur unzulänglichen Normierung einfachgesetzlicher Rechte nicht zum bloßen Objekt hoheitlicher Entscheidungen wird. Auf einem anderen Blatt steht freilich, ob im Einzelfall eine Grund-

⁶²⁰ *Papier*, HStR VIII, § 177 Rn. 12

⁶²¹ Vgl. etwa *Ericksen*, HStR VI, 2. Aufl. 2001, § 152 Rn. 45; *Wahl*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Vorb § 42 II Rn. 116, trotz Ablehnung der Adressatentheorie in ihrer klassischen Form. Anders dagegen *Calliess*, HGR II, § 44 Rn. 36, der sich zur Wahrung der horizontalen Symmetrie für eine bloße Evidenzkontrolle des Adressaten ausspricht.

⁶²² BVerfG, 13.6.1979 - 1 BvR 699/77, E 51, 268, 284; 2.12.1987 - 1 BvR 1291/85, E 77, 275, 284; *Papier*, HStR VIII, § 177 Rn. 90; *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 1.

rechtsposition überhaupt auch tatsächlich betroffen wird und ob der Betroffene nicht auf die Geltendmachung vom Gesetzgeber geschaffener Schutznormen des einfachen Rechts zu verweisen ist. Denn die prinzipielle Anerkennung des Grundrechtsschutzes in Drittrichtung auch im Verwaltungsrecht führt nicht dazu, dass der aus der „Selbständigkeit des einfachen Gesetzesrechts“ folgende „Anwendungsvorrang“ gesetzgeberischer Normierungen grundlegend infrage zu stellen wäre⁶²³.

c.) Die Möglichkeit von Grundrechtsrückgriffen auf Basis eines normgeprägten (Eigentums)Grundrechtsverständnisses

Die unmittelbare Anknüpfung an die Grundrechte im Rahmen verwaltungsgerichtlicher Streitigkeiten könnte jedoch insofern Bedenken hervorrufen, als diese sowohl hinsichtlich ihrer Tatbestandsumschreibungen als auch mit Blick auf die Rechtfertigungsmöglichkeiten ein nur geringes Maß inhaltlicher Bestimmtheit aufweisen. Es fragt sich daher, ob vor diesem Hintergrund in einer Verwaltungsrechtsstreitigkeit eine unmittelbare und von den Bestimmungen des einfachen Gesetzesrechts losgelöste Grundrechtsrüge überhaupt möglich sein kann.

Speziell für den in nachbar- und auch in fachplanungsrechtlichen Streitigkeiten überaus bedeutsamen verfassungsrechtlichen Eigentumsschutz entspricht es einer weit verbreiteten Auffassung, dass dieser aufgrund der an den Gesetzgeber adressierten Anordnung des Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG zur Inhaltsbestimmung des Eigentumsbegriffs in besonderer Weise „normgeprägt“ sei⁶²⁴ und daher ein auf Art. 14 Abs. 1 GG gestützter Nachbarschutz „grundsätzlich nur [besteht], soweit ihn der Gesetzgeber auch normiert hat“⁶²⁵. Eigentumsbezogene Interessen eines sachlichen Herrschaftsträgers sollen demnach gerade nur dann Grundrechtsschutz genießen, wenn und soweit diese Belange eine einfachgesetzliche Anerkennung aufweisen können, da Art. 14 GG das Eigentum alleine so schütze, „wie es das bürgerliche Recht und die gesellschaftlichen Anschauungen geformt haben“⁶²⁶. Soweit dagegen der Sacheigentümer nach der einfachgesetzlichen Rechtsordnung zur Nutzung der Sache nicht mehr befugt sei oder er Beeinträchtigungen seiner Sacheinwirkungsbefugnis nicht mehr rechtmäßig abwehren könne, bestehe für den Betroffenen folglich auch keine verfassungsrechtlich verbürgte Eigentumsposition, die dieser in einem Verwaltungsprozess geltend machen könnte⁶²⁷.

⁶²³ Dazu *Gurlit*, Die Verwaltung 28 (1995), 449, 472 f.; *Ramsauer*, AöR 111 (1986), 501, 514 f.; *ders.*, Faktische Beeinträchtigungen, S. 512; *Wahl*, DVBl. 1996, 641, 644 ff.

⁶²⁴ *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 44, mit dem Urteil, dass die einfachgesetzliche Abhängigkeit des Grundrechtsschutzes im Hinblick auf Art. 14 GG „allgemein anerkannt“ und „heute wohl unumstritten“ sei; *Breuer*, DVBl. 1986, 849, 854; *Lübbe-Wolff*, Eingriffsabwehrrechte, S. 193; *Pieroth/Schlink*, Grundrechte, Rn. 977; *W. Roth*, Faktische Eingriffe, S. 356; *Schlichter*, NVwZ 1983, 641, 642; *Schwerdtfeger*, NVwZ 1982, 5, 8; *Wieland*, in: Dreier, GG, Art. 14 Rn. 25.

⁶²⁵ BVerwG, 23.8.1996 - 4 C 13/94, E 101, 365, 373.

⁶²⁶ BVerfG, 7.8.1962 - 1 BvL 16/60, E 14, 263, 278.

⁶²⁷ *Breuer*, DVBl. 1986, 849, 858; *Bönker*, DVBl. 1994, 506, 510; *Dürr*, KommJur 2005, 201, 202; grds. auch *Dürr*, DÖV 2001, 625, 627; *Mampel*, NJW 1999, 975, 976 f.; *Schlichter*, NVwZ 1983, 641, 642; *Wendt*, in: Sachs, GG, Art. 14 Rn. 54; *Wieland*, in: Dreier, GG, Art. 14 Rn. 29.

Wenngleich die Verfassung dem Gesetzgeber die Aufgabe zur Ausgestaltung des grundrechtlichen Schutzzumfangs in den sonstigen Grundrechten nicht mit vergleichbarer Deutlichkeit wie in Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG aufträgt, wird eine solche Verknüpfung der unterschiedlichen Rechtsebenen mitunter auch für andere Grundrechte als Art. 14 GG angenommen. Folglich verböte sich ein unmittelbarer Grundrechtsrückgriff in Verwaltungsprozessen im Regelfall bereits aufgrund deren Normgeprägtheit⁶²⁸. Allenfalls bei eindeutigen gesetzgeberischen Fehlgewichtungen könnten sich die Betroffenen hoheitlich bewirkter Belastungen auch ohne einfachgesetzlich statuierte Schutzmöglichkeiten unmittelbar auf die Grundrechte berufen, was insbesondere dann anzunehmen sei, wenn es zu „schweren und unerträglichen“ Belastung komme⁶²⁹. Außerhalb dieser Ausnahmefälle seien die Bürger jedoch strikt auf die einfachgesetzlichen Rechtspositionen verwiesen. Für diese Auffassung spricht jedenfalls die Einschätzung, nach der die vom Gesetzgeber zu achtenden Eingriffsschranken bei Art. 14 GG überwiegend nicht spezifisch eigentumsgrundrechtlichen Ursprungs sein sollen, der Legislativen vielmehr primär durch „die allgemeinen, durchgehend für alle belastenden Gesetzgebungsakte geltenden, rechtsstaatlichen Eingriffsschranken“ Grenzen gezogen würden, sodass der gesetzgeberische Gestaltungsraum hier im Wesentlichen demjenigen des auch außerhalb des Art. 14 GG operierenden Gesetzgebers entspräche⁶³⁰. Der in Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG an den Gesetzgeber formulierte Appell stellt nach diesem Verständnis eine auch auf die weiteren Grundrechtsbestimmungen übertragbare Selbstverständlichkeit dar, durch die lediglich die graduell gesteigerte Ausgestaltungsbedürftigkeit des Eigentumsgrundrechts zum Ausdruck gebracht werden soll. Fraglich ist jedoch, ob die Grundrechte, zumindest aber Art. 14 GG, tatsächlich derart „normgeprägt“ sind, dass die grundrechtlichen Schutzgüter durch gesetzgeberisches Tätigwerden erst in diesem Sinne „normativ geschaffen“ werden müssen, um in einem Verwaltungsprozess ihre Schutzwirkung entfalten zu können⁶³¹.

Bevor sich allerdings eingehender mit dem verfassungsrechtlichen Eigentumsbegriff und der Reichweite der Ausgestaltungsbedürftigkeit des Art. 14 GG auseinandergesetzt wird, ist mit einer im Schrifttum – vornehmlich von *W. Roth* – vertretenen Auffassung zu überlegen, ob die Normgeprägtheit eines Grundrechts, entgegen der voranstehenden Mutmaßung, statt zu einer nur beschränkten Grundrechtsbedeutung nicht umgekehrt zu einer weiterreichenden Durchdringung der Verwaltungsrechtsverhältnisse durch spezifische Verfassungsgrundsätze

⁶²⁸ *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 43, 100 ff.; *Lübbe-Wolff*, Eingriffsabwehrrechte, S. 42, 103 ff., 153 ff.

⁶²⁹ *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 102; *Dürr*, DÖV 2001, 625, 627; *Thews*, NVwZ 1995, 224, 226. Im Baunachbarrecht ist zusätzlich das unterhalb dieser Beeinträchtigungsschwelle ansetzende Rücksichtnahmegebot zu beachten, das einen unmittelbaren Rückgriff auf die Grundrechte praktisch entbehrlich macht (so *Dürr*, DÖV 2001, 625, 627) bzw. als Interpretationshilfe für die einfachgesetzlich verkörperte Rechtsgrundlage des Nachbarschutzes dient (*Thews*, NVwZ 1995, 224, 226). Nach a.A. soll das Gebot der Rücksichtnahme die verfassungsrechtliche Eingriffsschwelle in Art. 14 GG markieren, da die Nachhaltigkeitsschwelle hier ausnahmsweise unterhalb der „schweren und unerträglichen“ Betroffenheit zu verorten sei, *Schenke*, NuR 1983, 81, 86 ff.; *Kopp/Schenke*, VwGO, § 42 Rn. 98.

⁶³⁰ *Papier*, in: *Maunz/Dürig*, GG, Art. 14 Rn. 38; zu den Parallelen zwischen Art. 14 GG und den sonstigen Grundrechten vgl. *Leisner*, HStR VIII, § 173 Rn. 12.

⁶³¹ So etwa *Wieland*, in: *Dreier*, GG, Art. 14 Rn. 25, 29 im Hinblick auf das Eigentumsgrundrecht.

führen muss. Nach dieser Auffassung soll die Aufgabe der Grundrechtsausgestaltung zunächst zwar vor allem dem Gesetzgeber auferlegt sein. Der Konstituierungsprozess finde in dieser originär gesetzgeberischen Tätigkeit jedoch nicht seinen endgültigen Abschluss, sondern umfasse weitergehend auch die das Gesetzesrecht zur Anwendung bringende Behördentätigkeit, weil auch die ein konkretes Vorhaben letztverbindlich festsetzende Einzelzulassung als Inhaltsbestimmung des Grundrechts verstanden werden müsse⁶³². Da aber Akte der Grundrechtskonkretisierung umfassend rechtmäßig zu ergehen hätten, greife ein jeder rechtswidrige Verwaltungsakt, unabhängig von der mit diesem verbundenen Beeinträchtigungsschwere, immer auch in die Grundrechtsstellung der Nachbarn ein⁶³³. Um der Befürchtung⁶³⁴ entgegenzuwirken, dass hieraus ein allgemeiner Gesetzesvollziehungsanspruch der betroffenen Öffentlichkeit erwächst, sollen allerdings nicht sämtliche einfachgesetzliche Bestimmungen, die bei Erlass der entsprechenden Einzelzulassung von der Behörde zu beachten sind, als in diesem Sinne grundrechtskonkretisierend aufzufassen sein, sondern nur diejenigen, die in „spezifischer Weise“ den Inhalt des Grundrechts definieren sollen, was insbesondere bei bloßen Verfahrensbestimmungen nicht der Fall sei⁶³⁵. Damit führt diese Ansicht insgesamt tatsächlich dazu, dass den Verfassungsgrundsätze in verwaltungsgerichtlichen Streitigkeiten eine umso umfassendere Bedeutung zukommen müsste, je ausgestaltungsbedürftiger das im Einzelfall betroffene Grundrecht ist. Der Auffassung ist jedoch entgegenzuhalten, dass die Abgrenzung solcher Rechtsvorschriften, die in *spezifischer* Weise der Konstitution und Definition eines Grundrechts dienen, von solchen, die die handelnde Behörde in einer nur *unspezifischen* Weise beschränken, praktisch kaum durchführbar ist und nicht überzeugend gelingen kann. Damit läuft die Ansicht im Ergebnis aber wohl unweigerlich auf einen allgemeinen Gesetzesvollziehungsanspruch der Nachbarschaft hinaus, wobei zudem alles andere als klar wird, wie der Kreis der betroffenen Nachbarschaft zu ziehen ist. Die Auffassung verkennt zudem die gesetzgeberische Gestaltungskraft bei der Konkretisierung der verfassungsrechtlichen Vorgaben. Wenn *W. Roth* darauf verweist⁶³⁶, dass speziell „das Eigentumsgrundrecht als normgeprägtes Abwehrrecht in *weitestem* Maße von der Verleihung rechtlicher Handlungsfähigkeit abhängt“, bringt er damit – in grundsätzlicher Übereinstimmung mit der Verfassungsaussage des Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG zutreffend – zum Ausdruck, dass dem Gesetzgeber bei der näheren Bestimmung des Eigentumsinhalts ein Ausgestaltungsspielraum zukommt. Sofern der Gesetzgeber bei der Festsetzung von Bestimmungen, die wie etwa die Normierung von Abstandflächen eindeutig als „grundrechtskonkretisierend“ im Sinne dieser Auffassung zu klassifizieren sind, demnach *weitestgehende* Freiheit genießen soll, so muss ihm aber konse-

⁶³² *W. Roth*, Faktische Eingriffe, S. 358 am Beispiel der Baugenehmigung und mit anschließender Verallgemeinerung (ebda., S. 359); zur Inhaltsbestimmung *aufgrund* Gesetzes vgl. auch *Rennert*, VBIBW 1995, 41, 46, mit Verweis auf den Planfeststellungsbeschluss.

⁶³³ *W. Roth*, Faktische Eingriffe, S. 358.

⁶³⁴ Vgl. dazu *Lübbe-Wolff*, Eingriffsabwehrrechte, S. 199 f.

⁶³⁵ *W. Roth*, Faktische Eingriffe, S. 359.

⁶³⁶ *W. Roth*, Faktische Eingriffe, S. 356 (Hervorhebung durch Verf.).

quenter Weise auch die Möglichkeit zustehen, solche Regelungen zu treffen, deren Einhaltung er zwar als anstrebenswert erachtet, die er aber nicht als derart bedeutsam ansieht, dass ein jeder potentiell betroffene Dritte die exakte Einhaltung jener Festsetzungen subjektiv-rechtlich verlangen können soll. Die Einschätzung *W. Roths*, dass jeder Verstoß gegen „grundrechtskonkretisierendes“ Gesetzesrecht als ein abwehrbarer Eingriff in die Grundrechte des Nachbarn aufgefasst werden müsse, torpediert demgegenüber unausweichlich jegliche gesetzgeberische Ausdifferenzierung im Sinne einer teilweise subjektiv-, teilweise objektiv-rechtlichen Grundrechtskonkretisierung. Der „normative Rahmen“, dessen Überschreitung die Abwehrbarkeit der rechtswidrigen behördlichen Entscheidung bedingen soll, wird folglich zu eng gefasst: Ein grundrechtskonkretisierender Einzelakt bewegt sich aus Sicht eines Drittbetroffenen nämlich nicht nur dann innerhalb jenes „normativ begrenzten Rahmens“, wenn er (vollständig) „rechtmäßig“ ergeht⁶³⁷. Vielmehr wird dem gesetzgeberischen Willen bereits dann entsprochen, der normative Rahmen also auch dann nicht überschritten, wenn der Einzelakt gegenüber dem Dritten auch in einem solchen Fall Wirkung entfaltet, in dem er zwar im Widerspruch zu bestimmten gesetzlichen Vorgaben ergangen ist, die missachteten Bestimmungen jedoch nach Maßgabe der gesetzgeberischen Wertentscheidung ohne Bedeutung für die Subjektstellung des konkreten Drittklägers sein sollen.

Damit ist zu der Frage zurückzukehren, inwieweit die Ausgestaltungsbedürftigkeit und Normgeprägtheit eines Grundrechts der unmittelbaren Rüge einer Grundrechtsverletzung im Rahmen einer verwaltungsgerichtlichen Streitigkeit entgegensteht. Diese Problematik hängt unweigerlich mit der Frage nach der Existenz eines eigenständigen, originär verfassungsrechtlichen Schutzbegriffs zusammen.

Zumindest der Annahme, dass das grundrechtliche Schutzgut vollständig von einer einfachgesetzlichen Ausgestaltung abhängig sein soll, ließe sich jedenfalls wohl nicht beipflichten, da die Konstruktion eines Grundrechtsschutzes, der sich gänzlich ohne einen verfassungsrechtlich determinierten Schutzbegriff verwirklichen soll, kaum gelingen kann. Zwar könnte man speziell im Hinblick auf Art. 14 GG annehmen, dass es in erster Linie die verfassungsrechtlich verbürgte Eigentumsinstitutsgarantie auf der einen sowie das in Art. 14 Abs. 2 GG zum Ausdruck kommende Gebot zur Beachtung der Sozialpflichtigkeit des Eigentums auf der anderen Seite sind, die dem Gesetzgeber bei der Ausformung des Eigentumsbegriffs objektive Schranken auferlegen und dem Grundrechtsbetroffenen zugleich entsprechende subjektiv-rechtliche Abwehrmöglichkeiten bei einer Missachtung dieser Vorgaben an die Hand legen. Es muss jedoch bezweifelt werden, dass sich der von Art. 14 GG intendierte Schutz des Einzelnen auf Basis dieses Verständnisses tatsächlich adäquat verwirklichen ließe, sodass man wohl nicht umhin kommt, Art. 14 GG – wie im Übrigen allen anderen Grundrechten auch – einen eigenständigen Garantiebereich beizumessen, der von der einfachgesetzlichen Konkre-

⁶³⁷ So aber *W. Roth*, Faktische Eingriffe, S. 358.

tisierung losgelöst ist und daher unabhängig von dieser eingefordert werden kann. Mit der Annahme, dass die Umschreibung des verfassungsrechtlichen Eigentumsbegriffs alleine in die Definitionsmacht des Gesetzgebers falle, würde dieser darüber hinaus unweigerlich in Widerspruch zu Art. 1 Abs. 3 GG „über die Verfassung“ gestellt. Wenn dieser es nämlich sein soll, dem die alleinige Entscheidungsbefugnis über den Inhalt der Eigentumsgewährleistung zukommt, ließe sich diese Gestaltungsmacht aus materiellen Grundrechtsgesichtspunkten nicht bändigen: Mangels eines unantastbaren Kernbestands an Eigentumspositionen und dem Fehlen verfassungsrechtlicher Kriterien zur autonomen Begriffsbestimmung könnte Art. 14 GG für sich gesehen den Gesetzgeber in seiner Dispositionsfreiheit nicht beschränken. Es ist schlicht nicht denkbar, wollte man einer Bestimmung inhaltliche Kriterien zur Bestimmung des Schutzzumfangs vollständig absprechen, ihr zugleich jedoch an den Gesetzgeber gerichtete Mindestvorgaben für die Ausgestaltung des Eigentumsbegriffs entnehmen⁶³⁸. Auch mit der Rechtsfigur der eigentumsrechtlichen Institutsgarantie lässt sich dieser Problematik nicht angemessen begegnen⁶³⁹. Denn hierbei unterliegt man der selben Zirkelschlussproblematik wie der soeben Beschriebenen. Jedenfalls aber müssten die Vorgaben einer solchen Rechtsfigur auf elementarste Vorgaben beschränkt bleiben, was wiederum dazu führen würde, dass das Rechtsinstitut äußerst leistungsschwach bliebe⁶⁴⁰. Schwerer noch wiegen allerdings die Bedenken, wie sich auf Basis eines alleine einfachgesetzlichen Eigentumsbegriffs die subjektivrechtliche Schutzkomponente des Grundrechts verwirklichen soll. Gerade hierin offenbaren sich die Schwächen des Versuchs dem Gesetzgeber über die Rechtsfigur der Institutsgarantie Einhalt zu gebieten, da sich diese aus der objektivrechtlichen Seite des Art. 14 Abs. 1 GG entwickelte⁶⁴¹ Eigentumsgarantie „notwendig überindividuell“ verwirklichen muss, sodass der Einzelne dem Gesetzgeber eine Überschreitung des so umrissenen Rahmens nur schwerlich vorhalten könnte⁶⁴². Auch sonstige Verfassungsgüter wie das Verhältnismäßigkeitsprinzip, das Gebot gerechter Abwägung oder die Harmonisierungsformel der praktischen Konkordanz, die der Gesetzgeber bei der Ausgestaltung des Eigentumsbegriffs zu beachten hat⁶⁴³, vermögen dem individuell Betroffenen dann nicht adäquat weiterzuhelfen, wenn der Gesetzgeber bereits den Schutzbereich frei bestimmen kann, weil diese allesamt erst auf der Rechtfertigungsebene ansetzende Grundrechtsschranken darstellen. Der Schutz des Art. 14 Abs. 1 GG bliebe insgesamt unvollständig, würde die Eigentumskonstitution tatsächlich alleine dem Gesetzgeber obliegen. Überzeugend lässt sich das eigentumsrechtliche Rechtsinstitut dem-

⁶³⁸ Ähnlich auch *Leisner*, HStR VIII, § 173 Rn. 11 ff.

⁶³⁹ So jedoch *Wendt*, in: Sachs, GG, Art. 14 Rn. 10, 57.

⁶⁴⁰ Kritisch gegenüber der Existenz und Wirkungskraft eines solchen Rechtsinstituts auch *Papier*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rn. 39; *Koch*, Grundrechtsschutz, S. 340 f.; *Wieland*, in: Dreier, GG, Art. 14 Rn. 125.

⁶⁴¹ *Schwerdtfeger*, NVwZ 1982, 5, 8.

⁶⁴² *Koch*, Grundrechtsschutz, S. 340 f.

⁶⁴³ BVerfG, 12.1.1967 - 1 BvR 169/63, E 21, 73, 83; 1.3.1979 - 1 BvR 419/78, E 50, 290, 340; *Papier*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rn. 38.

nach nur erschließen, wenn es im Zusammenhang mit einem originär verfassungsrechtlichen Eigentumsbegriff begriffen wird⁶⁴⁴.

Es ist folglich davon auszugehen, dass Art. 14 GG wie auch den sonstigen Grundrechten ein unmittelbar durch die Verfassung selbst determinierter Schutzbegriff entnommen werden kann⁶⁴⁵. Der Topos der Normgeprägtheit des Eigentums wird dadurch jedoch weder obsolet noch falsch, da der Gegenauffassung zumindest insoweit beizupflichten ist, als die nähere Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums dem Gesetzgeber obliegen muss. Der verfassungsrechtliche Eigentumsbegriff legt nicht detailliert die der grundgesetzlichen Schutzgarantie unterfallenden Positionen fest, sondern kann nur grobe, durch Auslegung zu ermittelnde Begriffsvorgaben liefern, welche an die Rechtsordnung anzulegen sind und damit ein – zumindest grobes – Umreißen der verfassungsrechtlich geschützten Positionen ermöglichen⁶⁴⁶.

Auf der Basis eines in der Verfassung bezüglich sämtlicher Grundrechte spezifisch verankerten Schutzgutbegriffs lässt sich die Möglichkeit eines Grundrechtsrückgriffs nicht ohne Weiteres bestreiten, insbesondere nicht durch schlichten Verweis auf die Ausgestaltungsbedürftigkeit der verfassungsrechtlichen Vorgaben. Denn die Notwendigkeit der Ausformung dieses groben Rahmens führt nicht dazu, dass sich die Funktion der Grundrechte darin erschöpft, als Beschränkung des Gesetzgebers bei der Festsetzung der einfachgesetzlichen Rechtsordnung zu fungieren. Das Verhältnis des Gesetzesrechts zu den subjektiv-rechtlich formulierten Grundrechten kennzeichnet sich vielmehr durch eine komplexe Wechselwirkung, bei der die Grundrechte den gesetzgeberischen Gestaltungsspielraum abstecken und in korrigierender Weise fortwährend auf das einfache Recht einwirken, während vice versa das Gesetzesrecht die Grundrechtsbestimmungen – zumindest jedenfalls das Eigentumsgrundrecht – näher ausgestaltet und ihnen Prägung verleiht⁶⁴⁷. Insbesondere lässt sich aus der Ausgestaltungsbedürftigkeit nicht schließen, dass ein unmittelbares Durchschlagen der Grundrechte auf den Verwaltungsprozess von vornherein ausgeschlossen wäre. Der Konkretisierungsprozess darf nicht derart missverstanden werden, dass die Verfassungsbestimmungen durch das Tätigwerden des Gesetzgebers vollständig im einfachen Gesetzesrecht aufgingen und eine Argumentation mit

⁶⁴⁴ *Leisner*, HStR VIII, § 173 Rn. 22; auch *Rozek*, Eigentumsbindung und Enteignung, S. 42 f. geht inhaltlich überzeugend von der Existenz eines verfassungsrechtlichen Eigentumsbegriffs aus und deutet auch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (etwa BVerfG, 15.7.1981 - 1 BvL 77/78, E 58, 300, 335 f.) entsprechend.

⁶⁴⁵ Für die Existenz eines solchen spezifisch verfassungsrechtlichen Eigentumsbegriff auch *Schenke*, NuR 1983, 81, 87.

⁶⁴⁶ *Rozek*, Eigentumsbindung und Enteignung, S. 44 sieht die Kriterien der *eigenen Leistung* sowie den *eigenen (Vermögens-) Aufwand* als maßgeblich an, um eine vermögenswerte Rechtsposition als Schutzgut des Art. 14 I GG zu qualifizieren. *Koch*, Grundrechtsschutz, S. 351 ff. weist darüber hinaus darauf hin, dass auch ein gesellschaftlich fixierter Vermögenswert unabhängig von seiner rechtlichen Anerkennung vom Schutzguttatbestand des Art. 14 I GG erfasst sein könne.

⁶⁴⁷ *Rozek*, Eigentumsbindung und Enteignung, S. 44, der das Verhältnis zwischen Art. 14 GG und dem einfachen Recht entsprechend dem generellen Rollenspiel von Verfassung und Gesetzesrecht als „ambivalent“ und „janusköpfig“ beschreibt; zur Komplexität dieses Wechselverhältnisses auch *Ibler*, in: FS für Schenke, 833, 839.

spezifischen Grundrechtsaussagen somit schon deshalb unzulässig sei. Eine solche Ansicht würde die grundsätzliche Eigenständigkeit von Verfassungs- und Gesetzesebene verkennen, die auch durch den Ausgestaltungsvorgang nicht infrage gestellt werden darf⁶⁴⁸. Im Übrigen hätte sie darzutun, warum aus der Ausgestaltungsbedürftigkeit nicht – entsprechend dem vorstehend abgelehnten Ansatz *W. Roths*⁶⁴⁹ – umgekehrt zu folgern wäre, dass dem die Grundgesetzvorgaben konkretisierenden Gesetzesrecht mittelbar Verfassungsrang zuzusprechen wäre und damit möglicherweise sogar umso schneller originäre Verfassungsgrundsätze auch bei der Anwendung des einfachen Rechts zur Anwendung zu gelangen hätten⁶⁵⁰.

Die Ausgestaltungsbedürftigkeit der bzw. einiger Grundrechte, insbesondere des Art. 14 GG, führt somit nicht dazu, dass den von einer Hoheitsentscheidung Betroffenen im Rahmen einer verwaltungsgerichtlichen Auseinandersetzung die Möglichkeit zu verwehren wäre, unmittelbar die Verletzung des originär verfassungsrechtlich determinierten Schutzgutes prozessual geltend zu machen. Auch lässt sich nicht pauschal annehmen, dass eine solche Geltendmachung aufgrund der Normgeprägtheit des Grundrechts auf Ausnahmefälle beschränkt bleiben müsse.

⁶⁴⁸ Dass von der Ausgestaltungsbedürftigkeit der Grundrechte nicht vorschnell auf eine nur zurückgefahrne (unmittelbare) Grundrechtbedeutsamkeit geschlossen werden darf, zeigt sich auch daran, dass gerade bezüglich des Eigentumsgrundrechts, als besonders ausgestaltungsbedürftiges Grundrecht, auch von Literaturstimmen, die die „Normgeprägtheit“ ausdrücklich anerkennen (etwa *W. Roth*, Faktische Eingriffe, S. 356, vgl. Fn. 624), eine Grundrechtsbeeinträchtigung teilweise gar völlig unabhängig von der konkreten Beeinträchtigungsschwere angenommen wird (*W. Roth*, a. a. O., S. 358). Der Schluss von der grundrechtlichen Ausgestaltungsbedürftigkeit auf eine nur äußerst geringe Grundrechtsbedeutsamkeit im Verwaltungsprozess ist mithin keinesfalls so zwingend, wie dies bisweilen suggeriert wird (etwa *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 44, vgl. auch Fn. 624). I.Ü. ist der Gegenauffassung auch insoweit entgegenzutreten, als der Streitstand bzgl. der Existenz eines spezifisch verfassungsrechtlichen Eigentumsbegriffs mitnichten derart einhellig geführt wird, wie dies in einschlägigen Darstellungen häufig dargestellt wird (vgl. etwa die einseitige Darstellung von *Mampel*, NJW 1999, 975, 977; mit entgegengesetztem Urteil beispielsweise *Leisner*, HStR § 173 Rn. 12). Insbesondere das BVerfG scheint sich noch zu keiner Position eindeutig zugewandt zu haben, vgl. *Papier*, in Maunz/Dürig, Art. 14 Rn. 38, der auf die Diskrepanz zwischen den verbalen Beteuerungen des Gerichts und seiner tatsächlichen Vorgehensweise hinweist; anders *Mampel*, NJW 1999, 975, 977 sowie wiederum mit entgegengesetzter Interpretation *Rozeck*, Eigentumsbindung und Enteignung, S. 42 f.

⁶⁴⁹ Vgl. Fn. 632.

⁶⁵⁰ In diese Richtung BVerfG, 12.10.2010 - 2 BvF 1/07, E 127, 293, wo das BVerfG in einem Verstoß gegen eine Art. 20a GG konkretisierende Verfahrensbestimmung zugleich eine unmittelbare Verfassungsverletzung angenommen hat; kritisch *Ketterer*, NuR 2011, 427. Auch *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 42, der eine enge Verknüpfung von einfachem und Verfassungsrecht annimmt und unmittelbar in den drittschützenden Bestimmungen der Gesetzesordnung eine Inhalts- und Umfangsbestimmung des grundrechtlichen Schutzgegenstandes erblickt, kann eine Nivellierung der gesetzgeberischen Unterscheidung zwischen subjektivrechtlichem und objektivem Gesetzesrecht nur dadurch vermeiden, indem er – ohne eingehendere dogmatische Begründung – die Anwendbarkeit der Elfes-Rechtsprechung des BVerfG in Drittrichtung verneint (ebda., S. 210), gleichwohl die Grundsätze jener Rechtsprechung unter der Prämisse, dass sämtliche subjektiven Rechte einfachgesetzlichen Ranges unmittelbar dem Schutz der Grundrechte unterfallen sollen, eigentlich durch jede hoheitliche Missachtung drittschützender Bestimmungen aktiviert werden müssten.

2) Grundrechte im Rahmen der Fachplanung: Vorbehalte jedenfalls insoweit nicht begründet

a.) Aktivierung der „klassischen“ grundrechtlichen Abwehrfunktion

Da sich ein Planungsnachbar beim Vorgehen gegen einen festgesetzten Planfeststellungsbeschluss gegen eine einem anderen gegenüber ergangene staatliche Zulassungsentscheidung wendet, könnte sich ein Erfordernis nach einer primär einfachgesetzlichen Rechtsschutzausrichtung möglicherweise jedoch daraus ergeben, dass die Grundrechte in diesen Fällen lediglich in ihrer Schutzseite betroffen sein könnten⁶⁵¹. Anders als im Rahmen der grundrechtlichen Abwehrseite⁶⁵² sollen die Grundrechte in dieser Funktion nämlich eine subjektivrechtlich nur bedingt effektive Abwehrposition vermitteln, da dem Gesetzgeber wie der vollziehenden Gewalt bei der Erfüllung dieser Schutzpflichten relativ weitreichende Einschätzungs-, Wertungs- und Gestaltungsmöglichkeiten zukommen⁶⁵³. Um diesen Spielraum nicht zu gefährden wird die Grenze des verfassungsrechtlich Zulässigen, das sog. Untermaßverbot, relativ hoch angesetzt⁶⁵⁴. Insofern eignen sich nach diesem Verständnis die Grundrechte nur in Ausnahmefällen als in verwaltungsgerichtlichen Auseinandersetzungen rügefähige Rechtspositionen. Zumindest bei Drittrechtsschutzgesuchen wären die erforderlichen subjektiven Rechte in aller Regel alleine im einfachen Gesetzesrecht zu suchen.

Dieser Ansicht liegt die Erwägung zugrunde, dass nach der insbesondere in Art. 1 Abs. 3 sowie Art. 9 Abs. 3 S. 2 GG zum Ausdruck kommenden Verfassungssystematik die Grundrechte im Grundsatz keine unmittelbare Wirkung zwischen Privaten entfalten⁶⁵⁵, es jedoch in Situationen, in denen sich ein Dritter gegen eine auf einer staatlichen Gewährungshandlung beruhenden Beeinträchtigung seiner Freiheitssphäre wendet, alleine⁶⁵⁶ bzw. vornehmlich⁶⁵⁷ der private Störer sei, der als Ursprung der Beeinträchtigung ausgemacht werden müsse. Daher werde der status negativus der Grundrechte nicht berührt; insbesondere reiche die staatliche Zulassungshandlung als solche nicht aus, um als eine aus Sicht der Abwehrseite rechtlich missbilligte, die Eingriffsschwelle überschreitende, hoheitliche Maßnahme angesehen zu

⁶⁵¹ So generell zur Grundrechtsfunktion in Konstellationen, in denen sich ein Drittbetroffener gegen eine staatliche Begünstigungsentscheidung wehrt: *Schwerdtfeger*, NVwZ 1982, 5, 7; *Calliess*, HGR II, § 44 Rn. 14, 18 ff.; *Schmidt-Aßmann*, AöR 106 (1981), 205, 216; *Ramsauer*, AöR 111 (1986), 501, 523 (Fn. 69); auch das BVerfG hat in der Vergangenheit bisweilen primär die Schutzseite als berührt angesehen (etwa BVerfG, 26.5.1998 - 1 BvR 180-88, NJW 1998, 3264 f.), seine Argumentation dabei teilweise jedoch auch auf die grundrechtliche Abwehrfunktion gestützt (BVerfG, 20.12.1979 - 1 BvR 385/77, E 53, 30, 57 f.).

⁶⁵² BVerfG, 6.5.1997 - 1 BvR 409/90, E 96, 56, 64.

⁶⁵³ BVerfG, 29.10.1987 - 2 BvR 624/83, E 77, 170, 214 f.;

⁶⁵⁴ *Jarass*, HGR II, § 38 Rn. 32; *ders.*, NJW 1983, 2844, 2847; *Calliess*, HGR II, § 44 Rn. 11; *A. Roth*, Drittbetroffenheit, S. 155; anders *Ramsauer*, AöR 111 (1986), 501, 515 ff.; kritisch auch *Koch*, Grundrechtsschutz, S. 393, unter Hinweis auf die daraus resultierende Asymmetrie bei der Bewertung von Dritt- und Erstinteressen.

⁶⁵⁵ Dazu *Herdegen*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 1 III Rn. 59.

⁶⁵⁶ *Schwerdtfeger*, NVwZ 1982, 5, 7; *Schmidt-Aßmann*, AöR 106 (1981), 205, 216.

⁶⁵⁷ *Ramsauer*, AöR 111 (1986), 501, 520.

werden. Der Staat habe jedoch die objektive⁶⁵⁸ wie subjektiv bewährte⁶⁵⁹ Pflicht, sich schützend vor die grundrechtlich umspannten Garantiebereiche zu stellen. Diese Grundrechtsfunktion vermittele für den Bürger jedoch gerade in mehrpoligen Konfliktsituationen schon deshalb nur auf zurückgezogener Linie eine rügefähige Abwehrrechtsposition, da das Schutzbegehren notwendig in Konflikt zu der ebenfalls an den Staat adressierten, grundrechtlich fundierten Rechtsposition des „Störers“ trete. Auch wenn es an Bestrebungen nicht mangelt, die Schutzdimension der Grundrechte auf Kosten der grundrechtlichen Abwehrposition des Störers effektiver auszugestalten⁶⁶⁰, ändere dies nichts daran, dass sich der Grundrechtsschutz in mehrpoligen Rechtsverhältnissen folglich in weitem Umfang gesetzesmediatisiert verwirklichen müsse.

Zu klären ist jedoch, ob diese Schutzseitenkonstruktion tatsächlich Zustimmung verdient. Für die Auffassung spricht zunächst, dass die – dogmatisch bei weitem nicht immer überzeugenden – Konstruktionen entbehrlich werden, welche die Gegenauffassung als Korrektiv der weitreichenden grundrechtlichen Abwehrfunktion vornehmen muss, um etwa der Gefahr entgegenzuwirken, dass der verfassungsrechtliche Gesetzesvorbehalt zu einem „Totalvorbehalt“ führt⁶⁶¹. Die Annahme, dass die grundrechtliche Abwehrfunktion in solchen Dreieckskonstellationen generell hinter der, wie gesehen nur bedingt effektiven, Schutzdimension der Grundrechte zurückzustehen habe, lässt sich jedoch nur schwer mit dem modernen Grundrechtsverständnis in Einklang bringen, nach dem über den klassischen Eingriffsbegriff hinaus auch faktisch-mittelbare Beeinträchtigungen dem Grundrechtsschutz unterfallen können. Auf der anderen Seite ginge es allerdings zu weit, wenn man die grundrechtliche Abwehrseite immer bereits dann als aktiviert ansehen wollte, sobald ein Grundrechtsträger durch eine gesetzlich nicht verbotene Freiheitsausübung eines Dritten beeinträchtigt wird⁶⁶². Die dem hoheitlichen Gewaltmonopol gegenüberstehende Friedenspflicht der Bürger, die diese zur Duldung gesetzeskonformer Beeinträchtigungen zwingt, reicht nämlich für sich genommen nicht aus, um die für eine Grundrechtsaktivierung erforderliche Zurechnung der Beeinträchtigung an den Staat zu bewirken. Die Gegenauffassung setzt in unzulässiger Weise die Auferlegung echter Rechtspflichten mit jedweden aus der Unterwerfung unter eine gemeinsame Rechtsordnung folgenden Freiheitseinbußen gleich, vor welchen die Grundrechte in dieser Pauschalität jedoch keinen Schutz vermitteln wollen. Wollte man nämlich in mehrpoligen Verwaltungsrechtsverhältnissen die reine Mitursächlichkeit des Staates für eine durch einen Dritten be-

⁶⁵⁸ Die Existenz einer grundrechtlichen Schutzpflicht steht heute im Grunde außer Streit, alleine über ihre dogmatische Herleitung besteht keine Einigkeit. Das BVerfG hat sie der objektiven Grundrechtsordnung i.V.m. dem jeweils einschlägigen materiellen Grundrecht entnommen, in der Literatur wird sich dagegen teilweise für eine stärkere Anknüpfung an Art. 1 GG ausgesprochen oder auf die dem staatlichen Gewaltmonopol gegenüberliegende Friedenspflicht verwiesen.

⁶⁵⁹ Dies entspricht der mittlerweile ganz überwiegenden und in der Sache zustimmungswürdigen Auffassung, etwa *Jarass*, HGR II, § 38 Rn. 36; *Pieroth/Schlink*, Grundrechte, Rn. 78 ff.; *Steinberg*, NJW 1996, 1985, 1990.

⁶⁶⁰ Etwa *Calliess*, HGR II, § 44 Rn. 18 ff.

⁶⁶¹ Dazu *Calliess*, HGR II, § 44 Rn. 14 m. w. Nw.

⁶⁶² So jedoch insbesondere *Murswiek*, Verantwortung, S. 65 ff., 91 ff.; *Schwabe*, Grundrechtsdogmatik, S. 213 ff.

wirkte Belastung als ausreichend erachten, um die abwehrrechtliche Seite der Grundrechte zu aktivieren, würden diese dem Bürger bereits Schutz davor gewähren, dass der demokratisch legitimierte Gesetzgeber die ihm durch die Verfassung vorrangig zugeschriebene Kompetenz zur Ausgestaltung der Rechtsordnung pflichtbewusst wahrnimmt⁶⁶³. Im Übrigen würde der grundrechtliche Eingriffsbegriff durch eine solche Handhabe nahezu völlig konturenlos und überdies die verfassungsrechtliche Wertung, nach der den Grundrechten grundsätzlich keine unmittelbare Drittwirkung zukommen soll, erheblich relativiert⁶⁶⁴. Den grundrechtlichen Schutzpflichten verbleibt somit in gewissem Umfang auch auf Grundlage des modernen Eingriffsbegriffs speziell für den Bereich derartiger Dreieckskonstellationen in der Tat ein gegenüber der Abwehrdimension emanzipierter Anwendungsbereich.

Anders stellt sich die Sachlage allerdings in den Fällen dar, in denen sich ein Dritter gegen eine Störquelle wendet, die durch eine staatliche Gewährungshandlung konkret gebilligt wurde. In solchen Konstellationen kommt dem hoheitlichen Störungsbeitrag eine die reine Mitsächlichkeit deutlich übersteigende Qualität zu, sodass von einer echten „Mitverantwortung“ des Hoheitsträgers für die Beeinträchtigungshandlung ausgegangen werden muss. Mit der konkreten Handlungsbewilligung entschlüpft der Staat seiner Rolle als unbeteiligter und unparteiischer Aufseher, der sich nur nach Maßgabe klar abgesteckter Zugriffsbefugnisse in die ansonsten sich selbst überlassenen Horizontalbeziehungen einmischt und schlägt sich mit der Gewährungsentscheidung auf eine der beiden Interessensseiten. Damit überschreitet bereits die staatliche Genehmigungsentscheidung und nicht erst die – vorhersehbare – private Gewährungsausübung die grundrechtliche „Gefahrschwelle“, welche zur Aktivierung der grundrechtlichen Abwehrfunktion führt. Wollte man demgegenüber hoheitliche Zulassungsentscheidungen generell aus der grundrechtlichen Abwehrdimension heraushalten, würde der Eingriffsbegriff in einer dem grundrechtlichen Gewährleistungsanspruch nicht gerecht werdenden Weise auf „klassische“ Grundrechtsbeeinträchtigungen reduziert und die anzustrebende Symmetrie zwischen Erst- und Drittbetroffenen zu stark aus den Augen verloren. Auch die dogmatischen Herausforderungen, die diese Erkenntnis erforderlich macht, um einer Konturenverwischung der Individualklage entgegenzuwirken, können die Aktivierung der grundrechtlichen Abwehrstellung des Bürgers nicht generell infrage stellen⁶⁶⁵.

Speziell im Hinblick auf die fachplanungsrechtliche Vorhabenfestsetzung kommt hinzu, dass als Vorhabenträger insoweit häufig die öffentliche Hand in Erscheinung tritt, sodass sich die Problematik der Störungszurechnung in diesen Fällen schon gar nicht stellt, da es hier an dem

⁶⁶³ Vgl. auch *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 112 f. mit der Betonung, dass bereits die Grundrechte aufgrund ihrer Ausgestaltungsbedürftigkeit auf ein Tätigwerden des Gesetzgebers angewiesen seien; überdies würdigt die Gegenansicht nicht hinreichend, dass die grundsätzliche Anerkennung einer Rechtsordnung nicht nur mit Einbußen der persönlichen Freiheit verbunden ist, sondern zugleich auch freiheitswahrende Dimension besitzt. Abl. auch *Dirnberger*, Naturgenuss und Eingriffsregelung, S. 93 ff., *A. Roth*, Drittbetroffenheit, S. 156; *W. Roth*, Faktische Eingriffe, S. 342 f.

⁶⁶⁴ Mit ähnlicher Kritik *Koch*, Grundrechtsschutz, S. 394.

⁶⁶⁵ So allerdings *Calliess*, HGR II, § 44 Rn. 12.

die Zurechnungsproblematik auslösenden „Beziehungsdreieck“ fehlt, bei dem der interessenmoderierende Staat an der Spitze steht und sich die gegenläufigen Privatinteressen gegenüberstehen. Zumindest in diesen Fallkonstellationen ist folglich die Abwehrdimension der Grundrechte unzweifelhaft als einschlägig zu erachten.

Aber auch unabhängig von der jeweiligen Vorhabenträgerschaft ist es die grundrechtliche Abwehrseite der planbeeinträchtigten Nachbarschaft, die durch die Festsetzung eines Planfeststellungsbeschlusses betroffen wird. Dies folgt schon daraus, dass Planfeststellungsbeschlüsse anders als etwa Baugenehmigungen gerade nicht „unbeschadet privater Rechte Dritter“ ergehen, sondern umfassende Gestaltungs- und Ausschlusswirkungen im Hinblick auf sämtliche Betroffene entfalten (§ 75 VwVfG). Den planungsbetroffenen Dritten wird daher bereits mit Eintritt der Bestandskraft eines Planfeststellungsbeschlusses die Möglichkeit abgeschnitten, sich später mittels öffentlich- oder privatrechtlichen Unterlassungsansprüchen gegen die von dem Planvorhaben ausgehenden Emissionen gerichtlich zur Wehr zu setzen, weshalb die Rechtslage des Dritten unmittelbar durch die staatliche Festsetzungsentscheidung zukunftsgerichtet neugestaltet wird. Selbst wenn man also den bloßen Erlass einer staatlichen Genehmigungsentscheidung für sich gesehen grundsätzlich nicht als ausreichend erachten wollte, um die grundrechtliche Abwehrseite der Drittbetroffenen zu aktivieren⁶⁶⁶, muss jedenfalls die Festsetzung eines Planfeststellungsbeschlusses zur Begründung der erforderlichen staatlichen (Mit-)Verantwortlichkeit für die Drittbeeinträchtigung genügen. Insoweit kann zumindest im Fachplanungsrecht tatsächlich auch in Drittrichtung von der Auferlegung einer echten Duldungspflicht durch die hoheitliche Zulassungsentscheidung gesprochen werden. Mit dem Erlass eines Planfeststellungsbeschlusses wird somit die grundrechtliche Abwehrdimension der Planbetroffenen und nicht die sich in erster Linie gesetzesmediatisiert verwirklichende Schutzfunktion angesprochen. Damit stünde einer verstärkten Berücksichtigung der Grundrechte in Streitigkeiten um die Rechtmäßigkeit von Planfeststellungsbeschlüssen jedenfalls nicht der Umstand entgegen, dass Hoheitsakte nur in Ausnahmefällen als Verletzung der grundrechtlichen Schutzseite gewertet werden können.

b.) Keine Einschränkung der Grundrechtswirkung durch „Schwerekriterium“

Mit der Feststellung, dass die mit einer fachplanungsrechtlichen Vorhabenfestsetzung verbundenen Negativeinwirkungen auf grundrechtlich verbürgte Freiheitsbereiche der Planungsnachbarn die Abwehrseite deren Grundrechtspositionen aktivieren, ist jedoch noch nicht abschließend darüber befunden, ob die Grundrechte den Planungsbetroffenen in einem Verwaltungsprozess auch tatsächlich als effektive Abwehrrechtspositionen gegen den Planfeststellungsbeschluss dienen können. Vor allem wegen der Befürchtung, dass die Grundentscheidung der VwGO für ein Individuallagesystem bei einer immer weiterreichenden Ausdehnung der grundrechtlichen Schutzverbürgung nach und nach verwässert würde, wird versucht

⁶⁶⁶ So etwa Koch, Grundrechtsschutz, S. 391.

der Grundrechtsausdehnung Einhalt zu gebieten. So wird betont, dass vor allem aufgrund der Weite des Schutzbereichs der allgemeinen Handlungsfreiheit ein unkonturierter, allgemeiner Gesetzesvollziehungsanspruch geschaffen würde, wenn bei jedweden Fernwirkungen staatlicher Maßnahmen stets auch der Grundrechtsschutz angesprochen würde⁶⁶⁷. Daher sei in Drittklägerkonstellationen allen voran bei der Heranziehung des Art. 2 Abs. 1 GG äußerste Zurückhaltung geboten; teilweise wird eine Anwendung der allgemeinen Handlungsfreiheit außerhalb des klassischen Eingriffsbegriffs gar vollständig abgelehnt⁶⁶⁸. Darüber hinaus wird jedoch auch hinsichtlich der sonstigen grundrechtlichen Freiheitsverbürgungen ein Restriktionsbedürfnis ausgemacht. Nicht selten wird dabei die Überschreitung einer erhöhten Beeinträchtigungsschwelle gefordert, um Drittbeeinträchtigungen als Grundrechtsverkürzungen zu qualifizieren; mittelbaren Rechtsgutseinwirkungen unterhalb dieser Schwelle soll demgegenüber die Grundrechtsrelevanz generell abgesprochen werden⁶⁶⁹.

aa) Das Erfordernis der „schweren und unerträglichen“ Grundrechtsbetroffenheit in der Rechtsprechung

Auch das Bundesverwaltungsgericht hat sich wiederholt für diesen Weg entschieden und zunächst für den Bereich der baurechtlichen Nachbarklage, später aber auch im Zusammenhang mit sonstigen Zulassungen, wie der Wasserbenutzungs-⁶⁷⁰ oder der abfallrechtlichen Einbringungserlaubnis in ein Seegebiet⁶⁷¹ sowie generell für wirtschaftliche Konkurrentenklagen⁶⁷², das Erfordernis einer „schweren und unerträglichen“ Betroffenheit als maßgebliche Voraussetzung für die Annahme eines verwaltungsrechtlich bedeutsamen Eingriffs in das jeweils einschlägige Grundrecht herausgearbeitet. Auch wenn diese Rechtsprechung speziell für den – zweifelsohne praktisch bedeutsamsten – Bereich der Baunachbarklage mittlerweile explizit aufgegeben wurde⁶⁷³, kann sie keinesfalls als vollständig überholt angesehen werden⁶⁷⁴, sodass die Frage nach der Legitimierbarkeit dieses Intensitätserfordernisses, für das die Recht-

⁶⁶⁷ Scherzberg, DVBl. 1989, 1128, 1129.

⁶⁶⁸ So *Pieroth/Schlink*, Grundrechte, Rn. 403; ähnlich für den Bereich multipolarer Interessenskollisionen *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 61 f. In diese Richtung tendiert auch das BVerwG, indem es den Schutzbestand des Art. 2 I GG von einer einfachgesetzlichen Ausgestaltung abhängig macht und dieses Grundrecht daher grundsätzlich nicht als Grundlage von Abwehrklagen anerkennt, vgl. BVerwG, 29.7.1977 - IV C 51/75, E 54, 211.

⁶⁶⁹ *Erichsen*, HStR VI, 2. Aufl. 2001, § 152 Rn. 80.

⁶⁷⁰ BVerwG, 11.11.1970 - IV C 102/67, E 36, 248, 249.

⁶⁷¹ BVerwG, 1.12.1982 - 7 C 111/81, E 66, 308, 309; zur Erstellung einer Transparenzliste nach dem Arzneimittelrecht, vgl. auch BVerwG, 18.4.1985 - 3 C 34/84, E 71, 183, 191.

⁶⁷² BVerwG, 23.3.1982 - 1 C 157/79, E 65, 167, 174.

⁶⁷³ BVerwG, 23.8.1996 - 4 C 13/94, E 101, 364, 373.

⁶⁷⁴ Mit entsprechendem Urteil für das Baunachbarrecht, *Papier*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rn. 83; zur fortwährenden Relevanz der „schweren und unerträglichen“ Betroffenheitsschwelle im öffentlichen Wirtschaftsrecht *Storr*, in: Ruthig/Storr, Öffentliches Wirtschaftsrecht, Rn. 840.

sprechung bislang keine nähere dogmatische Begründung geliefert hat⁶⁷⁵, nach wie vor auch in der Judikatur besondere Aktualität besitzt⁶⁷⁶.

Zugute zu halten ist diesem Ansatz, dass er in Anbetracht der aufgezeigten Problematik ein zweifellos berechtigtes Ansinnen verfolgt. Ohne die Rechtsprechung dezidiert und für alle sachlichen Teilbereiche abschließend auf ihre Tragfähigkeit beurteilen zu wollen, kann allerdings aus grundrechtsdogmatischer Sicht einem derart hoch angesetzten pauschalen Intensitätserfordernis zur Aktivierung des grundrechtlichen (Dritt)Schutzes nicht beigeplant werden. Zwar wird man als Mindestvoraussetzung einer Grundrechtsrelevanz in Dritt-, wie zumindest theoretisch auch in Erstrichtung⁶⁷⁷, eine jedenfalls „fühlbare“ Nachteilserlangung verlangen müssen⁶⁷⁸, da die Grundrechte ungerechtfertigten Freiheitsverkürzungen entgegenwirken wollen und sich von einer solchen Freiheitsverkürzung bereits begrifflich nur dann sprechen lässt, wenn das Staatshandeln tatsächlich zu *spürbaren* Auswirkungen der Freiheitssphäre des betroffenen Bürgers führt. Davon streng zu unterscheiden ist jedoch die Frage, ob es darüber hinaus eines weiterreichenden Erheblichkeitskriteriums bedarf. Ein solches ließe sich, wenn überhaupt, wohl nur als eine funktionale Schutzbereichsbegrenzung begreifen, da sich eine Einordnung der Intensitätsschwelle als Rechtfertigungsgrund weder mit der allgemeinen Schrankensystematik des Grundrechtskatalogs noch mit dem in Art. 1 Abs. 3 GG zum Ausdruck kommenden Selbstverständnis der Grundrechte in Einklang bringen ließe, nach dem sich jegliches hoheitliches Handeln vor den Grundrechten der Bürger rechtfertigen können muss⁶⁷⁹. Auch das Verständnis als Schutzbereichsbegrenzung birgt jedoch Ungeheimheiten. Denn abgesehen davon, dass die Nachhaltigkeitsschwelle mit dem Erfordernis einer „schweren und unerträglichen“ Betroffenheit jedenfalls zu hoch angesetzt sein dürfte⁶⁸⁰, kann es aufgrund der spezifischen Besonderheiten der verschiedenen Schutzbereiche und Eingriffsmöglichkeiten kaum gelingen, mit einer für alle Grundrechte allgemeingültigen Intensitätsschwelle sämtliche Schutzbereiche im Hinblick auf faktisch-mittelbare Beeinträchtigungen sachgerecht zu erfassen und zu begrenzen⁶⁸¹. Eine diesen grundrechtsspezifischen

⁶⁷⁵ Zumindest zu Art. 14 GG hat die Rechtsprechung in der Vergangenheit wenigstens vereinzelt Erwägungen zu dem Intensitätserfordernis erkennen lassen. So soll das Erfordernis der außergewöhnlichen Schwere die, bei einfachgesetzlichen Rechten allgemein geforderte, Individualisierbarkeit und Eingrenzbarkeit der Klagebefugten bewirken und verhindern, dass der Bauherr einem unübersehbaren Risiko ausgesetzt wird, BVerwG, 25.2.1977 - IV C 22/75, E 52, 122, 125.

⁶⁷⁶ Vgl. nur *Kopp/Schenke*, VwGO, § 42 Rn. 122.

⁶⁷⁷ Im Bereich des „klassischen Grundrechtseingriffs“ erübrigt sich die gesonderte Feststellung der Fühlbarkeit allerdings in aller Regel, da sich diese regelmäßig bereits aus den Wirkungen des aufgegebenen Ge- oder Verbots ergeben.

⁶⁷⁸ BGH, 20.9.1971 - III ZR 18/70, Z 57, 278, 285; *W. Roth*, Faktische Eingriffe, S. 268.

⁶⁷⁹ *Sachs*, in: ders., GG, Vor Art. 1 Rn. 94; *Schwerdtfeger*, NVwZ 1982, 5, 7; *A. Roth*, Drittbetroffenheit, S. 103; *W. Roth*, Faktische Eingriffe, S. 270 ff.; ähnlich *Huber*, Konkurrenzschutz, S. 240.

⁶⁸⁰ Mit diesem Urteil trotz der grundsätzlichen Billigung eines - allerdings differenzierten - Intensitätskriteriums auch *A. Roth*, Drittbetroffenheit, S. 325; ähnlich *Jäde*, ZfBR 2007, 751, 753.

⁶⁸¹ Auf das Bedürfnis zur Berücksichtigung der Besonderheiten des „Schutzzwecks des jeweiligen Grundrechts“ bei der Bestimmung faktischer Grundrechtseingriffe hinweisend BVerwG, 18.4.1985 - 3 C 34/84, E 71, 183, 192; *A. Roth*, Drittbetroffenheit, S. 326; *W. Roth*, Faktische Eingriffe, S. 269; *Koch*, Grundrechtsschutz, S. 251 verweist auf das Erfordernis der Einzelfallbetrachtung unter Berücksichtigung des jeweils verfolgten Zwecks der

Eigenheiten gerecht werdende Handhabe der Nachhaltigkeitshürde ließe sich zwar möglicherweise aufgrund der inhaltlichen Vagheit und begrifflichen Dehnbarkeit dieses Kriteriums erreichen. Die Kehrseite einer solchen flexiblen und einzelfallberücksichtigenden Auslegung des Nachhaltigkeitsmaßstabs wäre jedoch eine aus rechtsstaatlicher Sicht äußerst bedenkliche Rechtsunsicherheit, da eine solch einzelfallorientierte Anwendung jenes Kriteriums nicht nur praktische Schwierigkeiten mit sich brächte, sondern zu im Voraus kaum vorhersehbare Ergebnissen leiten würde⁶⁸². Dies gilt umso mehr, als nicht sämtliche mittelbar-faktische Beeinträchtigungen die verschiedenen grundrechtlichen Freiheitssphären in vergleichbarer Weise berühren, diese vielmehr eine beachtliche Vielgestaltigkeit aufweisen können und damit eine weitergehende Differenzierung auch nach der konkreten Wirkungsweise erforderlich machen. Somit kann dem Intensitätskriterium auch unabhängig der exakten Grenzwerthöhe bereits aus Gründen der ungenügenden Leistungsfähigkeit dieses Maßstabs nicht vorbehaltlos zugestimmt werden.

bb) Schwerekriterium zumindest im Fachplanungsrecht abzulehnen

Speziell bei der Beurteilung der Wirkungsweise der Grundrechte von planbetroffenen Dritten im Fachplanungsrecht kann jedoch von einer noch eingehenderen Untersuchung und einer abschließenden Bewertung des Schwerekriteriums abgesehen werden. Denn die Rechtsprechung hat sich zur Qualifizierung faktischer Grundrechtseingriffe in der Vergangenheit wiederholt auch anderer Kriterien wie insbesondere dem *Finalitätserfordernis* bedient. Während die Bedeutung und Wirkungsweise des dargestellten Intensitätskriteriums noch immer nicht endgültig ausgelotet sind, ergibt sich für das Finalitätskriterium ein anderes Bild. Zwar hatte das Bundesverwaltungsgericht von diesem anfangs noch in einer eher diffusen Weise Gebrauch gemacht und den Eindruck erweckt, dass auch diesem Maßstab gewisse materielle Elemente innewohnen würden⁶⁸³. Später hat es seine Rechtsprechung jedoch präzisiert, die hoheitliche Intention von materiellen Elementen entledigt und dem Finalitätskriterium gegenüber Intensitäts- und Unmittelbarkeitskriterium endgültig eine eigenständige Daseinsberechtigung verschafft und es damit sogar zum vorrangigen Maßstab für die Feststellung grundrechtseingreifender Drittbeeinträchtigungen gemacht⁶⁸⁴.

Handlung und hält eine „generelle Aussage über eine (mindestens) erforderliche Intensität von Drittbeeinträchtigungen aus den Grundrechten“ daher als untauglichen Versuch einer plausiblen Problemerkennung.

⁶⁸² Mit diesem Urteil etwa *Schulte*, WuR 1991, 231: „konturenloses, richterliche Kasuistik geradezu provozierendes Eingriffskriterium“; ähnlich *Kiesel*, NVwZ 1992, 1129, 1131; *Dirnberger*, Naturgenuss und Eingriffsregelung, S. 200 f.; *W. Roth*, Faktische Eingriffe, S. 270; *Koch*, Grundrechtsschutz, S. 231 ff.; dagegen sieht *Huber*, Konkurrenzschutz, S. 380 ff. unter Betonung der flexiblen richterlichen Handhabbarkeit die Vorteile der Unbestimmtheit dieser Schwelle als überwiegend an; grundlegend a. A.: *A. Roth*, Drittbetroffenheit, S. 326: „relativ eindeutiges Kriterium“.

⁶⁸³ Etwa *Koch*, Grundrechtsschutz, S. 253 zu BVerwG, 18.4.1985 - 3 C 34/84, E 71, 183, 193 f.

⁶⁸⁴ BVerwG, 27.3.1992 - 7 C 21/90, E 90, 112, 121; 6.11.1986 - 3 C 72/84, E 75, 109, 115; 23.5.1989 - 7 C 2/87, E 82, 76, 79; 18.10.1990 - 3 C 2/88, E 87, 37, 42.

Nach dieser Rechtsprechung soll die Finalität zwar kein notwendiges, jedenfalls aber ausreichendes Kriterium für das Vorliegen eines Grundrechtseingriffs außerhalb der „klassisch“ imperativen Freiheitsverkürzung mit Regelungscharakter sein, unabhängig davon, ob der Wirkungszusammenhang im Einzelfall ein unmittelbarer oder ein nur mittelbarer ist. Mit der ganz überwiegenden Auffassung in der Literatur⁶⁸⁵ ist dieser Rechtsprechung zuzustimmen. Immer dann, wenn der Staat zielgerichtet Freiheitsbereiche seiner Bürger verkürzt, wird der Schutzmechanismus der Grundrechte notwendigerweise aktiviert. Hinzu kommt, dass sich die Intensität einer Beeinträchtigung meist erst im Nachhinein exakt ermitteln lässt, sodass der Bürger Beeinträchtigungen seiner Freiheitssphäre überall dort häufig machtlos hinnehmen muss, wo er auf seine Grundrechte verwiesen ist und das Schwerekriterium zur Anwendung gebracht wird. Insofern tut die Rechtsprechung gut daran, dieses praktisch nur schwer handhabbare Kriterium allenfalls subsidiär zur Anwendung zu bringen. Mit dem Kriterium der Finalität kann jedenfalls eine positive Bestimmung grundrechtsrelevanter Eingriffe wesentlich zielgenauer gelingen.

Bleibt zu klären, welche Eigenschaften ein Hoheitsakt konkret aufweisen muss, um als „finale“ Drittbeeinträchtigung in diesem Sinne verstanden zu werden. Das Bundesverwaltungsgericht hat den Finalitätsmaßstab jedoch auch insoweit bereits näher konkretisiert, indem es es als ausreichend erachtet hat, wenn die drittbeeinträchtigende Maßnahme eine „notwendige Kehrseite“ des eigentlich angestrebten Handlungszwecks darstellt⁶⁸⁶. Demnach soll einer Hoheitshandlung eine finale Beeinträchtigungswirkung im Sinne dieser Rechtsprechung immer schon dann zuzusprechen sein, wenn die Beeinträchtigung insoweit zwar nicht direkt beabsichtigt, also nicht unmittelbar gewollt ist, sie als Nebenfolge aber „billigend in Kauf genommen wird“, um das erstrebte Tätigkeitsunterfangen zu bewirken. Damit kommt der „Zwangsläufigkeit“ einer Beeinträchtigung eine zentrale Bedeutung innerhalb des Finalitätskriteriums zu.

Speziell bei der Beurteilung der von einer staatlichen Zulassungsentscheidung ausgehenden Drittwirkungen hat man bei der Schlussfolgerung von der Zwangsläufigkeit auf die Finalität allerdings wohl Vorsicht walten zu lassen, da in diesen Situationen mehrpoliger Verwaltungsverhältnisse die Gewährungsentscheidung zugunsten eines Bürgers ganz regelmäßig unmittelbar zulasten eines Dritten zu erfolgen hat. Insofern besteht die Gefahr, dass die Grundrechte bei einer solchen Handhabe des Finalitätskriteriums in einer Vielzahl von Verwaltungsverhältnissen frühzeitig angesprochen würden und sich Zulassungsentscheidungen

⁶⁸⁵ *Alberts*, NVwZ 1992, 1164, 1165; *Gusy*, NJW 2000, 977, 983; *Murswiek*, NVwZ 2003, 1, 5; *ders.*, DVBl. 1997, 1021, 1024; *Di Fabio*, Jus 1997, 1, 5; *Sparwasser/Engel/Voßkuhle*, Umweltrecht, § 2 Rn. 180; *Huber*, Konkurrenzschutz, 233 f.; ferner *A. Roth*, Drittbetroffenheit, S. 230 f., der einschränkend eine *regelungsgleiche* Beeinträchtigungsintensität verlangt; weitergehend *W. Roth*, Faktische Eingriffe, 278; kritisch dagegen *Koch*, Grundrechtsschutz, S. 259 ff.; *Sodan*, DÖV 1987, 858, 864.

⁶⁸⁶ BVerwG, 27.3.1992 - 7 C 21/90, E 90, 112, 120 f.; in diese Richtung bereits auch BVerwG, 18.4.1985 - 3 C 34/84, E 71, 183, 194 f.; bestätigend 7.12.1995 - 3 C 23/94, DVBl. 1996, 807.

regelmäßig auch von Nichtadressaten und ohne Rücksicht auf die gesetzliche Differenzierung zwischen subjektivrechtlichen und rein objektiven Bestimmungen umfassend überprüfen ließen. Dadurch könnte das Gebot der horizontalen Ausgewogenheit zwischen Erst- und Drittbetroffenem erheblich beeinträchtigt werden.

Die Situation bei der Festsetzung fachplanungsrechtlicher Vorhaben unterscheidet sich jedoch insoweit entscheidend von den üblichen verwaltungsrechtlichen Zulassungsentscheidungen, als die Planungsbehörde sich gerade nicht auf den schlichten Normvollzug beschränken kann, sondern die Zulassungsentscheidung im Wege einer umfassenden Abwägungsentscheidung zu treffen hat. Während sich die Tätigkeit einer Genehmigungsbehörde bei der Entscheidung über einen Zulassungsgesuch in einem normativ fein ausdifferenzierten Rechtsgebiet im Wesentlichen in der Anwendung der gesetzlichen Zulassungsmaßstäbe erschöpft, da die mit jeder Gewährungsentscheidung kehrseitig verbundene Zurückstellung gegenläufiger Drittinteressen vom Gesetz so vorgesehen und Ausdruck einer gesetzgeberischen Wertentscheidung ist, hat die Planungsbehörde bei einer Festsetzung eines fachplanungsrechtlichen Vorhabens wesentlich intensiver auch die im konkreten Einzelfall beeinträchtigten Belange Dritter zu beachten. Zwar gleichen sich beide Fallkonstellationen damit insoweit, als eine Zurückstellung der Drittinteressen nur deshalb in Kauf genommen wird, um die beantragte Zulassungsentscheidung erlassen zu können. Von einer *finalen* Beeinträchtigung der Drittbelange lässt sich jedoch vor allem im Zusammenhang mit dem Erlass von Planfeststellungsbeschlüssen sprechen, bei der die Planungsbehörde im Rahmen der Festsetzungsentscheidung immer eine explizite Abwägung sämtlicher betroffener Interessenspositionen vorzunehmen hat und das Vorhaben nur dann zulassen kann, sofern sie die der Verwirklichungsabsicht entgegenstehenden Belange hinter die für das Vorhaben sprechenden Erwägungsgründe zurückstellt. Damit unterscheidet sich die Situation bei der Festsetzung fachplanungsrechtlicher Vorhaben etwa von der Genehmigungsentscheidung im öffentlichen Baurecht, wo die Erteilung der Baufreigabe zwar ebenfalls Ausdruck einer Höherbewertung der Verwirklichungsinteressen des Bauträgers vor gegenläufigen Bewahrungsbestrebungen Dritter ist. Anders als die Planfeststellungsbehörde kann sich die handelnde Baubehörde dabei allerdings auf die schlichte Anwendung des Normprogramms beschränken, ohne eine an eigenen Projektvorstellungen ausgerichtete, umfassende Abwägungsentscheidung treffen zu müssen. Abwehrinteressen der Nachbarschaft lassen sich folglich immer nur dann hinter dem Baugesuch zurückstellen, wenn diese Entscheidung bereits in den einschlägigen interessensmoderierenden Gesetzesbestimmungen vorgezeichnet ist. Die *finalstrukturierte* Abwägungsentscheidung findet dort also bereits auf einer der Einzelzulassungsebene vorgelagerten Stufe, dem Erlass des Bebauungsplans bzw. des Baugesetzbuchs statt. Somit stellt eine Behörde mit der Zulassung eines Bauvorhabens betroffene Drittbelange auch nicht *zur* Verwirklichung des entsprechenden Vorhabens *final* zurück, sondern lässt das Baugesuch alleine deshalb nicht an den damit verbundenen Negativeinwirkungen auf Nachbarinteressen scheitern, um ihren gesetzlichen Verpflichtungen gegenüber dem Bauträger nachzukommen. Der Zulassungsbehörde bleibt bei der Ent-

scheidung über einen Zulassungsantrag in normativ umfassend ausgestalteten Rechtsgebieten folglich häufig gar keine andere Wahl, als dem Begehren stattzugeben, sofern die Genehmigungsvoraussetzungen im Einzelfall erfüllt werden, da der Verwaltung bei der Auslegung der Tatbestandsmerkmale einer Norm grundsätzlich kein Ausgestaltungsspielraum zukommt. Anders ist dies im Fachplanungsrecht. Hier kann die zuständige Planungsbehörde zumeist eine Vielzahl „richtiger“ Entscheidungen treffen und hat deshalb bei der Ausübung des ihr zukommenden Gestaltungsspielraums auch eigenverantwortlich über die Zurückstellung betroffener Drittinteressen zu befinden.

Mit Blick auf das Fachplanungsrecht wird man aus diesen Erwägungen folgern müssen, dass jede Zurückstellung eines vom Schutzzumfang eines Freiheitsgrundrechts umfassten Belangs im Rahmen einer Abwägungsentscheidung einen Grundrechtseingriff des betroffenen Interessensträgers indiziert, da in einer jeden solchen Interessenszurückstellung eine final bezweckte Beeinträchtigung der konkreten Drittrechtsstellung zu erblicken ist. Dies muss zum einen für all diejenigen Belange gelten, die die Planungsbehörde bewusst hinter die Verwirklichungsinteressen des Planungsträgers zurückgestellt hat. Wohl jedoch auch für solche Belange, die in ungerechtfertigter Weise nicht in Abwägung eingestellt wurden, weil die Planungsbehörde das Abwägungsmaterial nur unzureichend ermittelt hat. Man könnte zwar möglicherweise geneigt sein, in letzteren Fällen die Finalität als Indikator für einen Eingriff in die Grundrechtsstellung infrage zu stellen. Ein solches Verständnis allerdings würde den Finalitätsmaßstab über Gebühr mit voluntativen Elementen aufladen. Demgegenüber kommt es nach dem Begriffsverständnis des Bundesverwaltungsgerichts allerdings weniger auf die Zweckrichtung der Behörde im Entscheidungszeitpunkt an, als vielmehr auf eine objektiv zu bestimmende Einschätzung, ob die konkrete Folge des staatlichen Handelns nach der *allgemeinen Lebenserfahrung* als Nebenfolge der primär bezweckten Handlungsabsicht erwartet werden musste⁶⁸⁷. Wenngleich man mit einer derartigen Begriffsausweitung zurückhaltend sein sollte, um sich nicht der Gefahr einer Gleichsetzung von Finalität und Kausalität auszusetzen⁶⁸⁸, wird man jedenfalls dann von einer finalen (Dritt)Beeinträchtigung auszugehen haben, wenn sich die Drittbeeinträchtigung dem handelnden Hoheitsträger bei Vornahme der fraglichen Maßnahme – also *ex-ante* – nach dem diesem zur Verfügung stehenden Erkenntnismaterial *subjektiv* hätte aufdrängen müssen. Ansonsten hinge es von der Sorgfältigkeit der hoheitlichen Arbeitsweise ab, ob der Grundrechtsschutz aktiviert wird oder nicht.

Nach alledem ist eine Übertragung des zur staatlichen Informationstätigkeit entwickelten Finalitätskriteriums zur Bestimmung von Grundrechtseingriffen auf das Fachplanungsrecht angezeigt. Ein dem Planungsvorhaben zuwiderlaufender abwägungsbeachtlicher Drittbelang

⁶⁸⁷ Vgl. auch Koch, Grundrechtsschutz, S. 262 f.

⁶⁸⁸ Kritisch auch Sodan, DÖV 1987, 858, 864. Auch das BVerwG hat gelegentlich völlig andere Kriterien für die Bestimmung der Grundrechtsrelevanz bei Drittbeeinträchtigungen herangezogen und etwa darauf abgestellt, ob dem Betroffenen durch die hoheitliche Maßnahme Ge- oder Verbote auferlegt werden, vgl. BVerwG, 10.5.1993 - 3 B 113/92, NJW 1993, 3002, 3003.

lässt sich nach dem einfachgesetzlichen Normprogramm nämlich nur dann überwinden, wenn dieser ordnungsgemäß ermittelt, seinem Gewicht entsprechend in die Abwägung eingestellt und in einer der Bedeutung der sonstigen betroffenen öffentlichen und privaten Belange gerecht werdenden Weise zurückgestellt wurde⁶⁸⁹. Diese Finalstruktur der an eine Abwägungsentscheidung anzulegenden Rechtmäßigkeitsanforderungen rechtfertigt die Anwendung der Grundsätze der Finalitätsrechtsprechung im Fachplanungsrecht.

c.) Fazit: Maßnahmenqualifizierung als Grundrechtseingriff erfolgt im Fachplanungsrecht unabhängig von der konkreten Beeinträchtigungsschwere

Die vorstehenden Erwägungen haben deutlich gemacht, dass in verwaltungsgerichtlichen Auseinandersetzungen Zurückhaltung geboten ist, wenn auf Rechte von Verfassungsrang, insbesondere auf Grundrechte, rekuriert werden soll. Zum einen bedarf es gerade in Bereichen außerhalb des klassisch bipolaren Bürger-Staat-Verhältnisses stets einer sorgsam Prüfung, ob die in Rede stehende Hoheitsmaßnahme im Einzelfall tatsächlich grundrechtseingreifende Wirkung (in Drittrichtung) entfaltet. Schon deshalb ist es nicht nur aus Praktikabilitäts Gesichtspunkten, sondern auch aus Gründen der Rechtssicherheit angezeigt, subjektive Rechtspositionen möglichst dem einfachen Recht zu entlehnen. Zum anderen kann es nicht Zweck der Verfassung sein, derart umfassende Abwehrrechtspositionen zu statuieren, dass sich auch an Dritte adressierte Hoheitsakte mit nur beschränkten Auswirkungen auf den Rechtsschutzsuchenden regelmäßig einer umfassenden verwaltungsgerichtlichen Rechtmäßigkeitskontrolle unterstellen und damit auch ohne Rücksicht auf die gesetzgeberische Differenzierung zwischen subjektiv- und objektivrechtlichen Normierungen abwehren ließen. Die Ausbalancierung horizontaler Interessensgegensätze der verschiedenen Gesetzesunterworfenen muss nach der Gesamtausrichtung des Grundgesetzes grundsätzlich als originäre Aufgabe des Gesetzgebers begriffen werden.

Auf der anderen Seite sind die Grundrechte nicht zufällig als subjektiv-materielle Rechte formuliert und durch den ihnen zukommenden Verfassungsrang zudem von solchem Gewicht, dass deren Bedeutung für den Verwaltungsprozess auch unter Hinweis auf sonstige Rechtsprinzipien nicht vorschnell relativiert werden darf. Insofern kann den Grundrechten selbst für den Bereich mehrpoliger Rechtsverhältnisse die Schutzwirkung zugunsten Drittbetroffener nicht ohne Weiteres abgesprochen werden. Speziell für die Rechtsmaterie des Fachplanungsrechts kommt hinzu, dass sich Eingriffe in Grundrechtspositionen hier vergleichsweise klar und problemlos feststellen lassen, da nach den Vorgaben des finalstrukturierten Abwägungsgebots jede Zurückstellung betroffener Drittbelange nur im Wege einer eingehenden Abwägungsentscheidung zugunsten der gegenläufigen Verwirklichungsinteressen und damit *final* erfolgen darf. Der Ausgleich widerstreitender Interessen findet im Fachplanungsrecht damit im Wesentlichen erst auf der Verwaltungsebene statt, wodurch sich die Behördentätigkeit in

⁶⁸⁹ St. Rspr., vgl. BVerwG, 14.2.1975 - IV C 21/74, E 48, 56, 63.

diesem Bereich deutlich von der Tätigkeit solcher Behörden unterscheidet, die sich bei Zulassungsentscheidungen an einem fein ausdifferenzierten Normprogramm zu orientieren haben. Schließlich ist zu berücksichtigen, dass auch die Grundrechtspositionen ihren Trägern im Fachplanungsrecht aufgrund der besonderen Bedeutung, die derartige Festsetzungen für die Allgemeinheit häufig besitzen, prinzipiell keine absolute Abwehrposition vermitteln, sondern lediglich den Zugang zu einer gerichtlichen Rechtmäßigkeitskontrolle eröffnen können, welche aufgrund des weitreichenden planerischen Gestaltungsspielraums inhaltlich überdies nur zurückhaltend durchgeführt werden darf.

Demnach ist im Planfeststellungsrecht immer schon dann von einer Grundrechtsverkürzung eines Planungsbetroffenen auszugehen, wenn die Planungsbehörde einen vom Schutzbereich eines Freiheitsgrundrechts potentiell umfassten Interessensbelang in ihre umfassende Abwägungsentscheidung einzustellen hat und diese Interessensposition im Ergebnis (zumindest teilweise) hinter gegenläufigen Verwirklichungsinteressen des Vorhabenträgers bzw. der Öffentlichkeit oder sonstigen Interessen Dritter zurückstellt. Die Qualifizierung einer planfestgestellten Festsetzung als Eingriff in ein Grundrecht eines Drittbetroffenen erfolgt damit losgelöst von der – oftmals schwierig zu beantwortenden – Frage nach der tatsächlichen Schwere der mit der Festsetzung verbundenen Auswirkungen. Insbesondere bleibt die Beeinträchtigungsschwelle der „Unzumutbarkeit“ insoweit ohne Bedeutung.

B.) Das ‚Recht auf Abwägung‘ im Lichte der allgemeinen Schutznormdogmatik

I.) Die Aufgabe des Gesetzgebers zur Ausgestaltung der Rechtsordnung

Die Erkenntnis, dass im Rahmen verwaltungsrechtlicher Streitigkeiten auch die Grundrechte als subjektive Rechtspositionen im Sinne der §§ 42 Abs. 2, 113 VwGO in Betracht zu ziehen sind und diese selbst außerhalb des klassisch bipolaren Bürger-Staat-Verhältnisses bei Klagen Drittbetroffener nicht von vornherein zurückgestellt werden dürfen, führt jedoch noch nicht zu dem Schluss, dass jene von der Verfassung statuierten Rechtspositionen im Ergebnis auch tatsächlich regelmäßig als die maßgeblichen Abwehrrechtsstellungen der Rechtsschutzsuchenden heranzuziehen sind. Daran ändert auch der hervorgehobene Rang dieser verfassungsrechtlich determinierten Rechte nichts. Wie im Folgenden noch näher gezeigt werden soll, liefern die Grundrechtspositionen für sich weder einen Schlüssel zur Auflösung sämtlicher Verwaltungsrechtsverhältnisse noch führen sie zu einer umfassenden Subjektivierung jeglicher den Bürger (mittelbar) betreffenden Hoheitsakte. Die Anerkennung eines prinzipiell umfassenden Grundrechtsschutzes der Bürger auch im Verwaltungsrecht darf nicht dazu führen, dass ausdifferenzierte normative Wertungen des Gesetzgebers unterspült werden. Aufgrund seiner unmittelbaren demokratischen Legitimation ist es grundsätzlich primär diesem vorbehalten, die Rechtsordnung näher auszugestalten. Diese besondere Kompetenz darf nicht durch eine unreflektierte Heranziehung von Verfassungspositionen infrage gestellt werden und ist von der rechtsprechenden Gewalt unbedingt zu respektieren.

Auch das Ansinnen, dem betroffenen Bürger durch die Gewährung seiner Grundrechtspositionen im Verwaltungsprozess eine – vermeintlich bürgerfreundliche – Ausweitung seiner Rechtsstellung gegen die Hoheitsmacht des Staates zu gewähren, sollte nur behutsam verfolgt werden. Insoweit ist tatsächlich der Befürchtung entgegenzuwirken, dass das Bestreben nach einer „Rechtsschutzmaximierung“ gerade in mehrpoligen Verwaltungsrechtsverhältnissen häufig nicht mehr einzubringen vermag als alleine ein „optisches Mehr an Rechtstaatlichkeit“⁶⁹⁰, weshalb auch die Grundrechte nicht als eine einfältige „in dubio pro cive“-Forderung interpretiert werden dürfen⁶⁹¹.

Zudem ist zu beachten, dass die Verfassung die einzelnen grundrechtlichen Rechtspositionen nur relativ grob umschreiben kann und schon deshalb der demokratisch legitimierte Gesetzgeber zu einer näheren Ausgestaltung der Verfassungsvorgaben berufen ist. Dies gilt insbesondere für die Auflösung widerläufiger Freiheitsbestrebungen verschiedener Grundrechtsträger. Denn die Tatsache, dass die Grundrechte auch in mehrpoligen Interessensverhältnissen nicht generell zurücktreten, darf nicht so verstanden werden, dass der verfassungsrechtliche Grundrechtskatalog für alle denkbaren Interessenskollisionen abschließende Bewertungen bereit hielte. Mit der Eröffnung des grundrechtlichen Schutzbereichs ist noch nichts über die Abwehrbarkeit des (interessensmoderierenden) Hoheitsaktes gesagt. Abgesehen von der als „unantastbar“ garantierten Menschenwürde, kommt bei allen Grundrechtseingriffen eine Rechtfertigung in Betracht. Es sind in mehrpoligen Interessensstreitigkeiten vor allem die Grundrechte Dritter sowie der Schutz sonstiger Güter von Verfassungsrang, die eine solche Legitimation zu bewirken vermögen. Dabei wird die konkrete Konfliktlösung nur in den seltensten Fällen unmittelbar von der Verfassung vorgezeichnet. Es mögen zwar tatsächlich Konstellationen denkbar sein, in denen sich alleine eine einzige Konfliktauflösung mit der Verfassung in Einklang bringen lässt. Im Regelfall allerdings vermag ein breiteres Spektrum möglicher Entscheidungen den verfassungsrechtlichen Maßgaben gerecht zu werden. Damit lassen sich Grundrechtsbeschränkungen in mehrpoligen Interessensverhältnissen, in denen grundrechtlich fundierte Verwirklichungs- und Abwehrinteressen wechselseitig aufeinander treffen, relativ unproblematisch legitimieren, sodass die Entscheidung des als Streitschlichter auftretenden Hoheitsträgers grundsätzlich ohne weitergehende (Zweck)Erwägungen auch vor den prinzipiell einschlägigen Grundrechten Bestand haben kann. Auf diese Weise überantwortet das Grundgesetz die Aufgabe des Ausgleichs horizontaler Interessenskollisionen in erster Linie der Legislative. Insofern wird für das allgemeine Verwaltungsrecht durchaus zutreffend von einer „Konfliktschlichtungsprärogative des Gesetzgebers“⁶⁹² bzw. einem gesetzgeberischen „Mandat zur Verteilung von realen Freiheitschancen“⁶⁹³ gesprochen⁶⁹⁴.

⁶⁹⁰ Kissel, NJW 1982, 1777, 1781

⁶⁹¹ Vgl. Papier, HStR VIII, § 177 Rn. 12; Schmidt-Aßmann, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 4, 22.

⁶⁹² Schmidt-Preuß, Kollidierende Privatinteressen, S. 31 ff.; Schmidt-Aßmann, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Einl. Rn. 194.

⁶⁹³ Erichsen, HStR VI, 2. Aufl. 2001, § 152 Rn. 78.

Die gesetzgeberische Kompetenz zur Auflösung horizontaler Interessenskollisionen beschränkt sich jedoch nicht darauf, der Rechtsordnung durch Bevorzugung bzw. Zurückstellung der verschiedenen widerstreitenden Freiheitsbestrebungen Prägung zu verleihen. Der Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers umfasst vielmehr auch die Möglichkeit, Interessensstreitigkeiten – zumindest in gewissem Umfang – alleine durch rein objektivrechtliche Normbestimmungen aufzulösen. Für den betroffenen Bürger hat eine solche objektivrechtliche Normgestaltung zur Folge, dass diesem nicht nur die Pflicht zur Duldung der vorgesehenen Beschränkungen seiner Freiheitssphäre auferlegt wird. Als Ausdruck der Publizierung horizontaler Interessensstreitigkeiten in das öffentliche Recht⁶⁹⁵, wird ihm insoweit vielmehr weitergehend die Fähigkeit abgesprochen, die Einhaltung jener gesetzgeberischen Vorgaben gerichtlich einfordern zu können. Dadurch wird er dem Pflichtbewusstsein der handelnden Behörde bei der Umsetzung des gesetzgeberischen Normprogramms machtlos ausgeliefert. Der Spielraum, der dem Gesetzgeber in diesem Zusammenhang zukommen soll, wird bisweilen als äußerst weitreichend verstanden⁶⁹⁶. Da jedoch die Grundrechte über das klassisch bipolare Bürger-Staat-Verhältnis hinaus Wirkung entfalten und ihnen auch in multipolaren Interessensstreitigkeiten Bedeutung zukommen kann, muss dieser Auffassung mit Vorsicht gegenübergetreten werden. Jedenfalls die Annahme eines nahezu grenzenlosen Gestaltungsspielraums ginge zu weit⁶⁹⁷. Teilweise wird dem Subjektivierungsspielraum des Gesetzgebers dagegen gerade für den Bereich mehrpoliger Rechtsverhältnisse noch deutlicher Einhalt geboten, indem vertreten wird, dass immer dann, wenn – wie regelmäßig – grundrechtlich geschützte Rechtsgüter berührt würden, der Gesetzgeber die einfachgesetzlichen Regelungen zwingend drittschützend auszugestalten habe⁶⁹⁸. In derartigen Konstellationen habe „jede staatliche Regelung, die konfligierende Grundrechte zum Ausgleich bringt, einen begünstigten und einen betroffenen Grundrechtsträger, die ‚ihr‘ jeweiliges Grundrecht entweder in der Abwehrdimension oder in der Schutzdimension geltend machen können“⁶⁹⁹. Da aber „ein subjektives öffentliches Recht vorgezeichnet und der Disposition des Gesetzgebers entzogen“ sei, sobald grundrechtliche Schutzbereiche tangiert würden, sei „eine konkrete Schutznorm immer dann anzunehmen, wenn sich die gesetzliche Regelung im Einzelfall freiheitsverkürzend auswirkt“⁷⁰⁰. Der Gesetzgeber sei daher in mehrpoligen Rechtsverhältnissen aus der Schutzdimension der tangierten Grundrechte dazu gehalten, subjektive Rechte zu schaffen –

⁶⁹⁴ Vgl. auch *Scherzberg*, DVBl. 1999, 356, 363; *Wahl*, NVwZ 1984, 401, 407; *Koch*, Grundrechtsschutz, S. 403; abzulehnen daher die Auffassung *Hains*, DVBl. 1993, 982, 983 f., der die Konfliktregulierung demgegenüber deutlich akzentuierter durch die Verfassung vorgegeben ansieht.

⁶⁹⁵ *Wahl*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Vorb § 42 II Rn. 60.

⁶⁹⁶ *Wahl*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Vorb § 42 II Rn. 78: „Im Ergebnis ist der Gestaltungsspielraum des demokratisch legitimierten Gesetzgebers zur Ausformung subjektiver öffentlicher Rechte beträchtlich“.

⁶⁹⁷ Vgl. auch *Schenke/Ruthig*, NJW 1994, 2324, 2327.

⁶⁹⁸ *Calliess*, NVwZ 2006, 1, 6.

⁶⁹⁹ *Calliess*, NVwZ 2006, 1, 5.

⁷⁰⁰ *Calliess*, NVwZ 2006, 1, 5.

die gesetzgeberische Entscheidung sei so gesehen „von den Grundrechten überformt“⁷⁰¹. Letztlich seien „die Grundrechtspositionen des mehrpoligen Verfassungsrechtsverhältnisses maßgeblich“ dafür, den Zugang zu gerichtlichem Drittschutz abzustecken⁷⁰².

Wenngleich diese Einschätzung vor dem Hintergrund der Grundkonzeption der Grundrechte als Mittel zur effektiven und eigenverantwortlichen Abwehr ungerechtfertigter Eingriffe in die eigene Freiheitssphäre einen nachvollziehbaren Ansatz aufweisen kann⁷⁰³, lässt sich ihr in dieser Rigidität dennoch nicht zustimmen. Dass dem Gesetzgeber bei der Aufgabe der Ausgestaltung des Schutzgehaltes der Grundrechte eine strikte Subjektivierungspflicht auferlegt sein soll, misst zunächst dem Prinzip der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung als Gewährleistung für die Umsetzung auch rein objektivrechtlicher Bestimmungen eine zu geringe Bedeutung bei. Zudem darf die aus der objektivrechtlichen Normgestaltung folgende Machtlosigkeit des Bürgers gegenüber behördlichen Pflichtverstößen nicht einseitig als eine (weitere) Verkürzung des grundrechtlichen Gewährleistungsgehaltes aufgefasst werden, da dieser Rechtsmacheinschränkung gerade in mehrpoligen Interessensverhältnissen eine gesteigerte Rechtssicherheit gegenübersteht. Vor allem aber ist die Befürwortung einer derart strikten Subjektivierungspflicht deshalb abzulehnen, weil es eine systemwidrige Verkürzung des legislativen Gestaltungsspielraums darstellen würde, wollte man dem Gesetzgeber diese Ausgestaltungsoption nahezu vollständig verwehren: Die Differenzierung zwischen drittschützender und objektivrechtlicher Konfliktauflösung ist Ausdruck einer besonders fein abgestuften Ausdifferenzierung widerstreitender Interessenspositionen. Durch eine objektivrechtliche Statuierung einzelner Tatbestandsmerkmale macht der Gesetzgeber deutlich, dass eine seinem Willen entsprechende Konfliktlösung im Einzelfall auch dann noch vorliegen soll, wenn die das Normprogramm anwendende Behörde eine nicht in jeder Hinsicht rechtmäßige Entscheidung zur Konfliktlösung erlässt, sondern einzelne nicht drittschützende Bestimmungen missachtet. Aus Sicht des an der Einhaltung dieser Wertentscheidung Interessierten ist eine objektivrechtliche Kollisionsregelung somit deutlich weniger werthaltig, als eine subjektivrechtlich formulierte. Dies darf allerdings nicht vorschnell als eine ungerechtfertigte Missachtung der Rechtsbewährungsinteressen des Betroffenen verstanden werden, da der Gesetzgeber innerhalb des ihm zukommenden Gestaltungsspielraums einzelne Interessenspositionen nach eigener Überzeugung gewichten und zurückstellen darf. Eine Verweigerung dieser Differenzierungsmöglichkeit würde dazu führen, dass dem Gesetzgeber eine bedeutsame Stellschraube zur Ausdifferenzierung mehrpoliger Interessenskonflikte verloren ginge. Sofern dieser eine bestimmte

⁷⁰¹ Calliess, NVwZ 2006, 1, 5.

⁷⁰² Calliess, NVwZ 2006, 1, 5.

⁷⁰³ So betonen auch etwa Schenke/Ruthig, NJW 1994, 2324, 2327 nicht zu Unrecht, dass dem Einzelnen „im Regelfall subjektive Rechte in Bezug auf die behördliche Erfüllung grundrechtskonkretisierender gesetzlicher Schutzpflichten zuzugestehen“ seien (Hervorhebung d. Verfasser). Dem Gesetzgeber soll allerdings – anders als nach der Auffassung Calliess’ – die Möglichkeit zustehen, „aus gewichtigen und am Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu messenden Gründen“ die Subjektivierung (bzw. den Drittbezug) solcher Bestimmungen auszuschließen.

Wertentscheidung umsetzen wollte, die er mit dem Ansinnen einer objektivrechtlichen Ausgestaltung getroffen hat, ihm die Möglichkeit einer solchen objektivrechtlichen Normsetzung jedoch verwehrt würde, wäre er – um die angestrebte Interessensgewichtung in etwa beizubehalten – gezwungen, die vorgesehene Grenzlinie zulasten des an der Festsetzung Interessierten entsprechend niedriger anzusetzen. Wenngleich dadurch zwar durchaus dem Subjektivierungsanliegen der Grundrechte entsprochen würde, die ihren Rechtsträgern – in der Tat und insoweit unstreitig – ein Mindestmaß an subjektiver Rechtsmacht gegenüber dem freiheitsverkürzend auftretenden Staat garantieren wollen, wäre dem einzelnen Grundrechtsbetroffenen damit im Ergebnis jedoch nicht viel geholfen. Unterstellt man, dass Exekutiveinheiten auch bei fehlender Drittklagemöglichkeit zumindest regelmäßig im Einklang mit der verfassungsrechtlich determinierten Verpflichtung zur Achtung der gesetzlichen Vorgaben handeln, so würde sich die Situation der in ihrer Abwehrstellung betroffenen Grundrechtsträger dann möglicherweise sogar ungünstiger darstellen als im Falle der Anerkennung einer gesetzgeberischen Objektivierungsmöglichkeit. Die Wertentscheidung des Gesetzgebers im Rahmen der Auflösung multipolarer Interessensstreitigkeiten lässt sich daher durch eine isolierte Betrachtung der inhaltlichen oder materiellen Normgestaltung nicht umfassend erschließen, sondern verlangt auch eine Begutachtung der Differenzierung zwischen objektiv- und subjektivrechtlicher Rechtsetzung.

Dennoch darf freilich nicht übersehen werden, dass bei der Auflösung mehrpoliger Interessenskonflikte regelmäßig grundrechtlich geschützte Interessenspositionen berührt werden. Da die Grundrechte vor allem auch dem Zweck dienen, dass der Bürger gerade nicht alleine dem Pflichtbewusstsein der Obrigkeit ausgeliefert ist, indem sie diesem die Rechtsmacht an die Hand legen wollen, die staatlichen Organe zur Wahrung seiner Interessen in Gang zu bringen⁷⁰⁴, bleibt der Ausschluss subjektiver Rechtsmacht durch eine rein objektivrechtliche Normgestaltung in jedem Fall rechtfertigungsbedürftig und muss sich unbedingt im Rahmen halten⁷⁰⁵. Insofern steht dem Gesetzgeber auch insoweit ein gewisser, jedoch keinesfalls schrankenloser, Ausgestaltungsspielraum zu. Dieser gesetzgeberische Regelungsspielraum umfasst dabei auch die Möglichkeit, den Drittschutz durch eine einzelne Norm „hindurchgehen“ zu lassen, sodass der subjektivrechtliche Gehalt einer Bestimmung nur einen Ausschnitt des darüber hinaus reichenden objektivrechtlichen Handlungsgebotes darstellt⁷⁰⁶. Folglich ist das ‚Recht auf Abwägung‘ als Schutznorm nicht schon deshalb abzulehnen, da die Rechtsprechung das planungsrechtliche Abwägungsgebot – als umfassender Handlungsauftrag an die Behörde zur Abwägung sämtlicher das Vorhaben betreffender Interessensbelange – nicht als umfassend individualschützend erachtet, sondern jeweils nur insoweit, wie es um die Abwä-

⁷⁰⁴ *Wahl*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Vorb § 42 II Rn. 63.

⁷⁰⁵ So auch *Schenke/Ruthig*, NJW 1994, 2324, 2327.

⁷⁰⁶ *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 101; *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 27, 325; anders VG Köln, 19.8.1980 - 2 K 2171/80, NJW 1981, 1463; *Dirnberger*, Naturgenuss und Eingriffsregelung, S. 190 f.

gung spezifischer Abwehrinteressen des Betroffenen mit den öffentlichen Verwirklichungsbestrebungen und sonstigen Belangen Dritter geht⁷⁰⁷.

II.) Konsequenz der Ausgestaltungshoheit: Anwendungsvorrang des einfachen Rechts

1) Die Rechtssatzabhängigkeit des subjektiv - öffentlichen Rechts

Die Feststellung, dass dem Gesetzgeber eine vielschichtige, wenngleich nicht grenzenlose, Gestaltungsfreiheit bei der Ausformung der Rechtsordnung zukommt, wirft die Frage nach dem Verhältnis der unterschiedlichen Normebenen auf. Für deren Beantwortung liefert die Verfassung durch Art. 20 Abs. 3 GG eine zunächst denkbar klare Regelung, indem sie die Bindung des Gesetzgebers an die verfassungsmäßige Ordnung festsetzt und den Verfassungsbestimmungen Geltungsvorrang vor den sonstigen Normebenen verschafft. Wollte man hieraus jedoch ableiten, dass die für einen Verwaltungsprozess grundsätzlich erforderlichen subjektiven Rechtspositionen primär in der Verfassung zu suchen wären, liefe man Gefahr, die normativen Wertentscheidungen des Gesetzgebers zu unterlaufen. Von dem gesetzlich ausdrücklich geregelten Geltungsvorrang ist daher der nicht explizit normierte *Anwendungsvorrang* zu unterscheiden. Zum Schutz der legislativen Gestaltungstätigkeit muss bei der Rechtsanwendung im Ergebnis, unabhängig von den Anordnungen in Art. 20 Abs. 3 GG und Art. 1 Abs. 3 GG, prinzipiell vorrangig auf die Schutznormen des einfachen Rechts abgestellt werden und eine Ergebniskorrektur über Grundrechtspositionen auf Ausnahmesituationen beschränkt bleiben. Insofern ist der Feststellung zuzustimmen, nach der „die normative Basis der subjektiven Rechte zuallererst im einfachen Recht gesucht werden muss“⁷⁰⁸. Trotz der unmittelbaren Statuierung subjektiver Rechte durch die Verfassung ist „in allererster Linie der Gesetzgeber“ dazu bestimmt, über „Inhalt und Umfang der subjektiven Rechte“ im Verwaltungsrecht zu befinden⁷⁰⁹. In der Sache ist dieser „Anwendungsvorrang“ des einfachen Rechts mittlerweile auch allgemein anerkannt; anders ist dies allerdings hinsichtlich seines dogmatischen Unterbaus sowie der exakten Reichweite dieser Lehre. Diese Unsicherheiten sind dabei letztlich Ausdruck der fehlenden Übereinkunft über die genaue Wechselwirkung zwischen den Grundrechten und dem einfachen Recht sowie dem exakten Einfluss der einfachgesetzlichen Rechtsordnung auf die Verfassung, welcher sich daraus ergibt, dass der Gesetzgeber die Verfassung und insbesondere die Grundrechte durch die Rechtsordnung – je nach Ansicht mehr oder weniger intensiv – auszugestalten hat. Sie sind überdies im Zusammenhang mit den nach wie vor bestehenden Unklarheiten über die Grenzen der gesetzgeberischen Ausgestaltungsfreiheit der Rechtsordnung, speziell bei der Differenzierung zwischen subjektiven und objektivrechtlichen Regelungen, zu sehen. Nach dem bisher Gesagten ist jedenfalls klar,

⁷⁰⁷ In diese Richtung aber *Schechinger*, DVBl. 1991, 1182, 1186.

⁷⁰⁸ *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 127 (Hervorhebung i. O.).

⁷⁰⁹ *Papier*, HStR VIII, § 177 Rn. 8.

dass dieser Gestaltungsspielraum nicht unbeschränkt weit reichen kann und der einfachgesetzliche Anwendungsvorrang somit nicht als unumstößliches Rechtsprinzip zu verstehen ist.

Für die dogmatische Begründung des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs wird teilweise auf den *lex specialis*-Grundsatz abgestellt, der deshalb greife, weil die grundrechtlich geschützten Rechtsgüter durch die gesetzlichen Bestimmungen eine Konkretisierung erfahren würden, welche im Vergleich zu den unmittelbaren Grundrechtspositionen als speziellere Vorschriften anzusehen seien⁷¹⁰. Bisweilen wird auch davon ausgegangen, dass der Gesetzgeber im Rahmen der ihm obliegenden Aufgabe der Grundrechtsausgestaltung seinerseits grundrechtlich geschützte Rechtspositionen konstituieren würde⁷¹¹, was die Diskussion um die Möglichkeit eines (zusätzlichen) Verfassungsrückgriffs im Anschluss einer erfolgten Grundrechtskonkretisierung gegenstandslos machen würde. Andere sehen den Anwendungsvorrang schlicht in dem Umstand begründet, dass Grundrechte in Drittrichtung nur auf „zurückgezogener Linie“ Schutz gewähren, sodass sich die Lehre des Anwendungsvorrangs weniger als eine Kollisionsregelung begreifen lasse, als vielmehr eine notwendige Folge dieses zurückgefahrenen Grundrechtsschutzes darstelle⁷¹². Mitunter werden auch das Prinzip der Gewaltenteilung⁷¹³ sowie die Schutzbedürftigkeit des demokratisch legitimierten Gesetzgebers⁷¹⁴ als Beleg für die Richtigkeit der Theorie des Anwendungsvorrangs angeführt oder schlicht auf die Verbindlichkeit des in aller Regel konkreter und ausführlicher formulierten einfachen Gesetzes verwiesen⁷¹⁵. Insofern verwundert es nur kaum, dass gerade in der jüngeren Vergangenheit wiederholt auf das Bedürfnis hingewiesen wurde, das Verhältnis von einfachem Gesetzes- und Verfassungsrecht eingehender wissenschaftlich zu durchdringen⁷¹⁶.

Die dogmatischen Ungewissheiten bereiten im Ergebnis vor allem dort relativ wenige Probleme, wo der demokratisch legitimierte Gesetzgeber eine Rechtsmaterie umfassend geregelt und dabei die Grenzen des ihm zukommenden Gestaltungsspielraums in jedweder Hinsicht respektiert hat. In einem solchen Fall kommt der Grundsatz des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs voll zur Geltung und verhindert einen Rückgriff auf die Grundrechte, sodass sich insoweit tatsächlich von einem *strikten* Anwendungsvorrang sprechen ließe. Demnach können in solchen Fallkonstellationen – zumindest nicht unmittelbar an den Rechtsschutzsuchenden gerichtete – Hoheitsakte, unabhängig von den Unsicherheiten über die dogmatische

⁷¹⁰ *Kopp/Schenke*, § 42 Rn. 118; in diese Richtung auch *Hufen*, *Die Verwaltung* 32 (1999), 519, 535; *Ramsauer*, *AöR* 111 (1986), 501, 515.

⁷¹¹ *Baumeister*, *Beseitigungsanspruch*, S. 42, 102; *Lübbe-Wolff*, *Eingriffsabwehrrechte*, S. 103 ff.

⁷¹² *Schwerdtfeger*, *NVwZ* 1982, 5, 6; vgl. auch *Schmidt-Preuß*, *Kollidierende Privatinteressen*, S. 52: „subjektivrechtlich verfasste Konfliktschlichtung auf Grundrechtsebene [kann] lediglich einen *Mindeststandard* absichern“; ähnlich *Scherzberg*, in: *Erichsen/Ehlers*, *Allg. Verwaltungsrecht*, § 12 Rn. 10.

⁷¹³ *Blankenagel*, *Die Verwaltung* 26 (1993), 1, 10 f.

⁷¹⁴ *Koch*, *Grundrechtsschutz*, S. 404, 412; *Erichsen*, *HStR* VI, 2. Aufl. 2001, § 152 Rn. 78; *Gurlit*, *Die Verwaltung* 28 (1995), 449, 473; *Schmidt-Aßmann*, *Maunz/Dürig*, *GG*, Art. 19 IV Rn. 129: „Die Schutznormlehre sichert mit ihrem normativen Ansatz diese [gesetzgeberische] Gestaltungsfreiheit“.

⁷¹⁵ *Maurer*, *Allg. Verwaltungsrecht*, § 4 Rn. 58.

⁷¹⁶ *Ibler*, in: *FS für Schenke*, 833, 839; *Ketterer*, *NuR* 2011, 417, 419.

Grundlage sowie die Reichweite der Lehre des Anwendungsvorrangs, gerichtlich nur dann angegriffen werden, wenn die Verletzung eines einfachgesetzlichen subjektiv-öffentlichen Rechts geltend gemacht werden kann. Ähnliches gilt für den (eher theoretischen) Fall, dass der Gesetzgeber von seiner Kompetenz zur Auflösung von Interessenskonflikten überhaupt keinen Gebrauch macht und eine (neuartige) Sachmaterie ungeregt lässt. Mangels einfachgesetzlicher Ausgestaltung können die Überlegungen des Anwendungsvorrangs dann nicht eingreifen, was zur Folge hat, dass sich in einem Verwaltungsprozess unproblematisch auch die Grundrechte als subjektive Rechtspositionen unmittelbar heranziehen lassen⁷¹⁷. In einem solchen Fall wird sich in aller Regel das Abwehrinteresse gegenüber dem Verwirklichungsinteresse durchsetzen können, da der Grundsatz vom Vorbehalt des Gesetzes (Art. 20 Abs. 3 GG) als Mindestvoraussetzung für eine rechtmäßige Verkürzung der Grundrechtssphäre eine gesetzgeberische Entscheidung verlangt, die einen derartigen Eingriff dem Grunde nach gestattet. Solche Überlegungen sind angesichts der umfassenden Verrechtlichung freilich eher hypothetischer Natur. Zumeist wird sich daher eine hoheitliche Maßnahme zumindest auf eine einfachgesetzliche Generalklausel stützen lassen, sofern das verfassungsrechtliche Bestimmtheitsgebot nicht eine bereichsspezifische Ermächtigungsgrundlage verlangt⁷¹⁸.

Wenngleich die Gesetzesvorgaben des Fachplanungsrechts durch ihre tatbestandliche Offenheit eine, im Vergleich zu den Bestimmungen anderer Rechtsgebiete, beachtliche Zurückhaltung aufweisen, kann zumindest nicht von einer völligen Untätigkeit des Gesetzgebers im Sinne der vorstehenden Überlegung gesprochen werden. Die Rechtsmaterie des Planfeststellungsrechts lässt sich damit keiner der aufgezeigten Fallgruppen zuordnen, in denen die Wirkungsweise des Anwendungsvorrangs zumindest im Ergebnis keine größeren Probleme bereitet. In der Tat sind es nicht zuletzt das komplexe Verhältnis der verschiedenen Normebenen sowie die sich im Fachplanungsrecht, wegen der frühzeitigen Aktivierung der Grundrechtspositionen sämtlicher Planbetroffener⁷¹⁹, offenkundig aufdrängende Frage nach der richtigen Anknüpfungsebene bei der Ermittlung der erforderlichen subjektiven Rechtsstellung, die die besonderen Schwierigkeiten bei der Erfassung der Drittschutzproblematik ausmachen.

2) Die Maßstäbe zur Ermittlung einfachgesetzlicher Schutznormen

Grundsätzlich erforderlich für einen verwaltungsprozessualen Angriff eines nicht unmittelbar an den Beschwerdeführer gerichteten Hoheitsakts ist nach dem vorstehend Gesagten also die Geltendmachung einer Verletzung eines einfachgesetzlichen subjektiv-öffentlichen Rechts. Primär maßgeblich für die Bestimmung verwaltungsprozessual relevanter Rechtspositionen bleibt demnach eine Analyse des einfachgesetzlichen Ordnungsprogramms. Die Rechtsprechung operiert hierbei traditionell mittels der sog. *Schutznormlehre*. Danach soll die Rechts-

⁷¹⁷ Vgl. etwa *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 106 f., 430.

⁷¹⁸ So etwa BVerwG, 13.2.1960 - I C 240/58, E 10, 164.

⁷¹⁹ Vgl. oben § 3 A.) III.) 2).

ordnung einem (Dritt)Betroffenen dann ein subjektives Recht vermitteln, wenn eine konkrete Rechtsnorm nicht nur dem Schutz der Allgemeinheit, sondern zumindest auch dem Schutz von Individualinteressen zu dienen bestimmt ist, indem sie dem Geschützten die Rechtsmacht einräumt, jene Interessen gegenüber dem Verpflichteten auch durchzusetzen⁷²⁰. Dieser Formel wurde seitens der Literatur jedoch bereits frühzeitig entgegengetreten, da sie den Individualschutzcharakter einer Norm vom Willen des Gesetzgebers abhängig mache, obwohl die Begründung subjektiv-öffentlicher Rechte gerade nicht nach „Belieben des Gesetzgebers“ erfolgen dürfe⁷²¹. So wurde betont, dass weniger die Auslegung des Gesetzesrechts, als vorrangig eine Bewertung der *tatsächlichen Auswirkungen* öffentlich-rechtlicher Normen auf die individuellen Angelegenheiten maßgeblich für die Ermittlung einer subjektiven Rechtsverletzung sein müsse⁷²². Diese Einwände sind mittlerweile jedoch weitestgehend gegenstandslos geworden, da nach der modernen Fassung der Schutznormtheorie der Willen des historischen Gesetzgebers zu Recht nicht mehr als das zentral ausschlaggebende Kriterium erachtet wird⁷²³. Zudem sind sie auch in der Sache verfehlt, da sie verkennen, dass dem Gesetzgeber innerhalb des verfassungsrechtlich belassenen Gestaltungsrahmens sehr wohl die Möglichkeit zukommen muss, zwischen dem Erlass objektiver und subjektivrechtlicher Bestimmungen zu differenzieren⁷²⁴.

Nachdem die Schutznormtheorie diese älteren Angriffe letztlich relativ schadlos überstanden hat, wurde sie jedoch auch in der jüngeren Vergangenheit wiederholt zum Gegenstand von Kritik. Hierbei wurde vor allem ihre Anwendbarkeit in mehrpoligen Rechtsverhältnissen bezweifelt, da die vor allem von *Bachof*⁷²⁵ angestoßene Verkürzung der ehemals dreistufigen Formel *Bühlers*⁷²⁶ zu der heute anerkannten eingliedrigen Schutznormtheorie außerhalb des bipolaren Staat-Bürger-Verhältnisses keine Zustimmung verdiene, weil die Vermutung für eine Individualbegünstigung, die *Bachofs* Überlegung zugrunde liegt, in diesen Fallkonstellationen nicht zur Anwendung gebracht werden dürfe⁷²⁷. Allen voran *Schmidt-Preuß*⁷²⁸ hat daher das Multipolarverhältnis einer systematischen Untersuchung unterzogen und herausgearbeitet, dass auch das Horizontalverhältnis in das Verwaltungsrechtsverhältnis einbezogen

⁷²⁰ BVerfG, 9.1.1991 - 1 BvR 207/87, E 83, 182, 194; BVerwG, 6.10.1989 - 4 C 14/87, E 82, 343, 344; *Scherzberg*, in: Erichsen/Ehlers, Allg. Verwaltungsrecht, § 12 Rn. 9 ff.; *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 46.

⁷²¹ *Henke*, Das subjektive öffentliche Recht, S. 60 f.

⁷²² *Bartlspenger*, VerwArch 60 (1969), 35, 49; *ders.*, DVBl. 1970, 30, 32 f.; *Henke*, Das subjektive öffentliche Recht, S. 59 ff.; ähnlich *Bernhardt*, JZ 1963, 302, 306, der eine *Rechtsverletzung* mit der Feststellung eines Eingriffs in den *Interessensbereich* des Einzelnen verknüpfen will.

⁷²³ *Kopp/Schenke*, VwGO, § 42 Rn. 83; *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 128 f.

⁷²⁴ Zu diesem Urteil vgl. auch bereits Fn. 789.

⁷²⁵ *Bachof*, VVDStRL 30 (1972), 193, 206

⁷²⁶ *Bühler*, Die subjektiven öffentlichen Rechte, S. 21 ff.

⁷²⁷ *Schmidt-Aßmann*, VVDStRL 34 (1976), 221, 236; *ders.* in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 3 ff., 127 ff., 144; *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 205 ff.; *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 88 ff.; *Wahl*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Vorb § 42 II Rn. 97.

⁷²⁸ *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 30 ff.; zust. *Wahl*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Vorb § 42 II Rn. 85, 102 f.; *Mampel*, NJW 1999, 975, 978; *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV GG.

werden müsse und diesem nach der „*Konfliktschlichtungsformel*“⁷²⁹ insoweit ein subjektiv-rechtlicher Charakter beizumessen sei, wie es sich um Konstellationen der „Kehrseitigkeit“ und „Wechselbezüglichkeit“ handelt, also aktive Gestaltungs- und passive Verschonungsinteressen aufeinanderstoßen bzw. mehrere Interessenträger mit demselben Ziel um den Zugang zu kapazitätsbeschränkten Ressourcen streiten und das konfliktauflösende Gesetzesrecht daher als „normatives Konfliktschlichtungsprogramm“ verstanden werden müsse.

In eine ähnliche Richtung weist der Ansatz, nach dem subjektive öffentliche Rechte solchen Vorschriften zu entnehmen sein sollen, die den horizontalen Interessenskonflikt durch Postulate der Zuordnung, Verträglichkeit und Abstimmung aufeinandertreffender Nutzungen und Einwirkungen regeln und zu einem Ausgleich bringen⁷³⁰. Auch diese Auffassung versucht den „spekulativen Ansatz der Schutznormtheorie“⁷³¹ dadurch zu überwinden, dass bei der Bestimmung subjektiver Rechte stärker noch auf den objektiven Regelungsgegenstand der anwendbaren Rechtsnorm abgestellt wird.

Diese zuletzt genannten Ansichten stellen die Schutznormtheorie allerdings – anders als die zuvor dargestellten, zeitlich weiter zurückreichenden Gegenkonzepte – nicht grundlegend infrage, sondern modifizieren und ergänzen diese durch die Entwicklung von Auslegungskriterien, mittels derer sich der von der Schutznormtheorie vorausgesetzte objektivierte Wille des Gesetzgebers zielgenauer bestimmen lassen soll. An der Maßgeblichkeit der einfachgesetzlichen Rechtsordnung bei der Ermittlung subjektiver Rechtspositionen wird nicht gerüttelt. Im Gegenteil werden durch sie die Rechtssatzabhängigkeit des subjektiven öffentlichen Rechts und die gesetzgeberische Gestaltungsmacht noch deutlicher akzentuiert⁷³². Umso deutlicher wird damit allerdings das Bedürfnis nach einer solchen Rechtsanwendung, durch die sich der Gefahr des Überspiels normativer Wertungen durch unreflektierte Grundrechtsrückgriffe in Verwaltungsprozessen angemessen begegnen lässt.

3) Das ‚Recht auf Abwägung‘ als grundrechtsverdrängende Schutznorm des einfachen Rechts?

Das ‚Recht auf Abwägung‘, das nach der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung den maßgeblichen subjektiv-rechtlichen Anknüpfungspunkt im Rahmen von Drittrechtsschutzgesuchen im Fachplanungsrecht markiert, könnte eine solche einfachgesetzliche Schutznorm dar-

⁷²⁹ *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 247 ff.

⁷³⁰ *Breuer*, DVBl. 1986, 849, 854; *ders.*, DVBl. 1983, 431, 437; *Steinberg*, NJW 1984, 457, 460; ähnlich *Degenhart*, JuS 1984, 187 ff.

⁷³¹ *Breuer*, DVBl. 1986, 849, 854.

⁷³² In der Konzeption *Schmidt-Preuß* etwa wird die „Konfliktschlichtungsprärogative“ des Gesetzgebers bei der Bestimmung subjektiver Rechte in den Mittelpunkt gerückt. Die daraus erwachsende starke Abhängigkeit des subjektiven öffentlichen Rechts von gesetzlichen Rechtssätzen ist denn auch der zentrale Anknüpfungspunkt für Kritik an dieser Auffassung, etwa *Calliess*, NVwZ 2006, 1, 5; *Schenke/Ruthig*, NJW 1994, 2324, 2327; *Wahl*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Vorb § 42 II Rn. 100 f.; für eine stärkere Berücksichtigung der Grundrechte bei der Individualschutzgewährleistung auch *Hufen*, Die Verwaltung 1999, 519, 534 f.

stellen und dadurch im Einklang mit dem Anwendungsvorrang des einfachen Rechts einen unmittelbaren Rückgriff auf Grundrechtspositionen prinzipiell ausschließen.

a.) Legitimationsansätze des ‚Rechts auf Abwägung‘ als materiellrechtliche Schutznorm

Diese als „zentrale Schutznorm für alle Planbetroffenen“⁷³³ bzw. als „Dreh- und Angelpunkt des fachplanungsrechtlichen Drittrechtsschutzes“⁷³⁴ umschriebene Rechtsposition des ‚Rechts auf Abwägung‘ wurde in dem für das Planfeststellungsrecht richtungsweisenden B 42-Urteil des Bundesverwaltungsgerichts herausgearbeitet⁷³⁵. Wenngleich diese Entscheidung von Anfang an zu weiten Teilen überwiegend kritisch beurteilt wurde⁷³⁶, ist diesem Aspekt des Urteils nahezu einhellig beigeprägt, die Entscheidung insoweit „allgemein akzeptiert“ worden⁷³⁷.

Wollte man jenes ‚Recht auf Abwägung‘ tatsächlich als eine Schutznorm des einfachen Gesetzesrechts auffassen, deren Existenz es rechtfertigen würde, verwaltungsprozessuale Streitigkeiten grundsätzlich alleine anhand des einfachen Gesetzesrechts auszurichten und unmittelbare Grundrechtsrückgriffe nur in Ausnahmefällen zu gestatten, müsste sich diese Rechtsposition nach den vorangehenden Erwägungen jedoch als ein Produkt der vorherrschenden Maßstäben zur Bestimmung einfachrechtlicher Individualschutzbestimmungen darstellen können.

Unter Zugrundelegung der von der Rechtsprechung favorisierten *Schutznormtheorie*, die darauf abstellt, ob eine Bestimmung gerade auch dem Schutz Einzelner zu dienen bestimmt ist, könnte dem Abwägungsgebot in der Tat eine drittschützende Schutznormqualität für die Planungsbetroffenen beizumessen sein, verlangt es doch von der Planungsbehörde, dass diese sämtliche von der Planung berührten öffentlichen und *privaten* Belange gegeneinander und untereinander gerecht abwägt. Dadurch soll gerade zugunsten der planbetroffenen Bürger sichergestellt werden, dass die Planungsentscheidung dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gerecht wird, welcher im Planungsrecht deshalb auch über die Abwägungsentscheidung hinaus keine eigenständige Bedeutung besitzt. Hierdurch werden staatliche Planungen den

⁷³³ *Schechinger*, DVBl. 1991, 1182, 1185.

⁷³⁴ *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 252.

⁷³⁵ BVerwG, 14.2.1975 - IV C 21/74, E 48, 56.

⁷³⁶ Etwa *Blümel*, DVBl. 1975, 695, 707; *Hoppe*, DVBl. 1977, 136 f. (Fn. 6); *Gassner*, DVBl. 1981, 4, 8 ff.; *Papier*, NJW 1977, 1714, 1718; *Ramsauer*, DÖV 1981, 37, 40 f.; *Schwabe*, NJW 1976, 159; *Wahl*, NVwZ 1990, 923, 925; *Winter*, NJW 1979, 393 ff.

⁷³⁷ Mit diesem Urteil *Schechinger*, DVBl. 1991, 1182, 1185 (Fn. 43); ähnlich *Ramsauer*, DÖV 1981, 37: „einheitliche Auffassung“; die Schutznormqualität entgegen der ü. A. ablehnend etwa *Hoppe*, DVBl. 1977, 136 (Fn. 6); *Ramsauer*, DÖV 1981, 37, 39 (Fn. 26), wobei es ins Bild passt, dass selbst in diesen Ausführungen die Bedenken hauptsächlich in den Fußnoten zum Ausdruck kommen und dort nur angerissen werden. Ähnlich *Schütz*, NVwZ 1999, 929, 930, der ebenfalls seine Bedenken zur Rechtsfigur des ‚Rechts auf Abwägung‘ in einem Beisatz zum Ausdruck bringt, seiner weiteren Ausführung dann jedoch die h. M. zugrunde legt; ausführlicher immerhin *ders.*, VBIBW 1997, 428, 429 ff., allerdings im Hinblick auf das bauplanungsrechtliche Abwägungsgebot und unter Hinweis auf die Besonderheiten der nicht in Bestandskraft erwachsenden Bauleitplanung; abl. auch *Bartlsperger*, Abwägungsgebot, 79, 94; *Gaentzsch*, in: FS für Schlichter, 517, 524 ff.

rechtsstaatlichen Anforderungen unterstellt, die den Bürger zu von der Obrigkeit emanzipierten Rechtssubjekten machen wollen. Erst das Abwägungsgebot legitimiert die den hoheitlichen Planungen zukommende Kraft, betroffene Drittrechtspositionen, wie insbesondere das Eigentumsrecht, aus- bzw. umzugestalten und notfalls zu überwinden. Würde umgekehrt das Abwägungsgebot nicht existieren und müssten die von der Planung betroffenen Belange nicht im Vorfeld ermittelt, bewertet und in Ausgleich gebracht werden, so wäre dem Staat die Möglichkeit eröffnet, willkürlich über die Zulassung von Planungsvorhaben zu entscheiden. Dritten böte sich dagegen von vornherein kein Ansatzpunkt, um solche Planungen gerichtlich verhindern zu können. Insoweit liegt es tatsächlich nahe, das Abwägungsgebot zumindest im Hinblick auf die jeweils individuell zuordenbaren Belange nicht ausschließlich als dem öffentlichen Interesse dienend anzusehen⁷³⁸.

Auf den ersten Blick ganz ähnlich fällt das Urteil für die „*Konfliktschlichtungsformel*“ aus, die die althergebrachte Schutznormtheorie speziell für multipolare Rechtsverhältnisse modifiziert und weiterführt⁷³⁹. Diese fragt nach der Balance kollidierender Privatinteressen im Gesetz und verlangt als Voraussetzung für die Qualifikation einer Vorschrift als drittschützend, dass diese kollidierende Privatinteressen in ihrer Gegensätzlichkeit und Verflochtenheit wertet, begrenzt, untereinander gewichtet und einem Konfliktschlichtungsprogramm derart unterstellt, dass der eine sich nur auf Kosten des anderen durchsetzen kann⁷⁴⁰. Jene Formulierung erinnert für sich bereits stark an die Vorgaben des Abwägungsgebots selbst. Aber auch die von *Schmidt-Preuß* im Rahmen seiner Abhandlung durchgeführte eingehende Tatbestandsexegese des Abwägungsgebots anhand dieses Maßstabs hat die Auffassung der fachplanungsrechtlichen Rechtsprechung untermauert, das Abwägungsgebot als Schutznorm aufzufassen. Vor allem die Fehlerkategorien der „Abwägungsfehlgewichtung“ und „Abwägungsdisproportionalität“ als Elemente der allgemein anerkannten Abwägungsfehlerlehre entsprächen im Wesentlichen der Wertung und gegenseitigen Gewichtung der kollidierenden Privatinteressen, wie sie in der Konfliktschlichtungsformel zum Ausdruck kämen⁷⁴¹. Da der

⁷³⁸ So BVerwG, 24.9.1998 - 4 CN 2/98, E 107, 215, 220; in diesem Ur. hat der 4. Senat das bauplanungsrechtliche Abwägungsgebot des § 1 VII BauGB den Kriterien der Schutznormformel unterstellt und ist zu dem Urteil gelangt, dass bereits der Wortlaut der Bestimmung deren Drittschutz indiziere, da explizit auch auf die berührten Privatbelange abgestellt werde. Diese Überlegungen lassen sich auch für das Fachplanungsrecht fruchtbar machen, zumal das ‚Recht auf Abwägung‘ im Bauplanungsrecht in ausdrücklicher Anlehnung zur Rechtsprechung im Fachplanungsrecht entwickelt wurde und das Gericht auch in diesem Urteil maßgeblich auf das B 42-Urteil Bezug nimmt. Zudem entsprechen sich seit dem 6. VwGOÄndG die Antragsbefugnis des Normenkontrollverfahrens und die Klagebefugnis der Anfechtungsklage auch qualitativ, sodass sich die Erwägungen zur Schutznormqualität des bauplanungsrechtlichen auf das fachplanungsrechtliche Abwägungsgebot übertragen lassen; so explizit *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 546: „Für einen drittschützenden Charakter des Abwägungsgebots lässt sich aber – gerade für die Planfeststellung – der Wortlaut [...] anführen“ sowie insbes. Fn. 1173: „bestätigt durch“ sowie *Sauthoff*, BauR 2000, 195, 199. Demgegenüber begnügte sich das BVerwG im B 42-Urteil mit der lapidaren Feststellung, dass „das Abwägungsgebot dem von einer Planung Betroffenen mit dem Recht auf gerechte Abwägung ein subjektives öffentliches Recht“ einräume, ohne dabei auf die dogmatische Grundlage dieser Beurteilung näher einzugehen, vgl. BVerwG, 14.2.1975 - IV C 21/74, E 48, 56, 66.

⁷³⁹ Vgl. oben § 3 B.) II.) 2), Fn. 728.

⁷⁴⁰ *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 247 f., 726.

⁷⁴¹ *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 321.

Abwägung überdies die typische multipolare Interessenslage zugrunde liege, bei der die Verwirklichung der Interessen des Vorhabenträgers oder eines Dritten notwendig auf Kosten des anderen gehe und umgekehrt, erfülle das Abwägungsgebot als „administrativer Handlungsmodus“ sämtliche Kriterien des Konfliktschlichtungsprogramms und müsse somit als eine individualschützende Bestimmung erachtet werden⁷⁴². Insgesamt stelle das planungsrechtliche Abwägungsgebot damit gar ein „drittschutzbegründendes Konfliktschlichtungsprogramm par excellence“ dar⁷⁴³. Auch die Begrenzung der Überprüfungsreichweite auf die richtige Gewichtung der klägereigenen Abwägungsbelange, wie sie die Rechtsprechung vornehme, verdiene Zustimmung, da der subjektivrechtliche Gehalt der Abwägungsanordnung hinter dem umfassenderen objektivrechtlichen Ordnungsgefüge zurückbleibe, sodass das Abwägungsgebot als partiell drittschützend angesehen werden müsse⁷⁴⁴. Insgesamt erachtet *Schmidt-Preuß* den Schutznormgehalt des ‚Rechts auf Abwägung‘ damit als bestätigt.

Der für den Bereich des Bau- und Umweltrechts entwickelte Ansatz *Breuers*⁷⁴⁵, der ähnlich wie die Konfliktschlichtungsformel den „spekulativen Ansatz der Schutznormtheorie“⁷⁴⁶ dadurch zu überwinden sucht, indem er akzentuierter als nach der Schutznormtheorie auf den objektiven Regelungszweck der jeweiligen Norm abstellt und danach fragt, ob die betreffende Bestimmung einen horizontalen Interessenskonflikt durch Postulate der Zuordnung, Verträglichkeit und Abstimmung aufeinandertreffender Nutzungen und Einwirkungen regelt und zu einem Ausgleich bringt, würde in Anbetracht seiner inhaltlichen Nähe zur Konfliktschlichtungsformel wohl zu dem gleichen Ergebnis leiten wie diese. Denn überträgt man die Argumentation *Schmidt-Preuß*‘ sinngemäß, müsste das Abwägungsgebot mit seiner Maßgabe, sämtliche von der Planung berührten, öffentlichen und privaten Belange gegeneinander und untereinander gerecht abzuwägen, wohl folgerichtig auch als ein *Postulat der Zuordnung und Abstimmung* im Sinne dieses Ansatzes erachtet werden.

b.) Die Funktion des ‚Rechts auf Abwägung‘ in der Rechtsprechung: materielle Schutznorm oder prozessuale Darlegungserleichterung?

Möglicherweise ist das ‚Recht auf Abwägung‘ allerdings nicht als eine echte materielle Schutznorm in diesem Sinne zu verstehen. So könnte es auch lediglich als eine Art prozessuale Darlegungserleichterung für die Planbetroffenen aufzufassen sein, mit Hilfe dessen den Planungsbetroffenen die bei verwaltungsprozessualen Drittrechtsbehelfen grundsätzlich erforderliche Darlegung einer – möglichen – (Grund)Rechtsverletzung erleichtert wird. Nach der Handhabung der Rechtsprechung führt das ‚Recht auf Abwägung‘ auf der Zulässigkeits-

⁷⁴² *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 322; ähnlich *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 98 f.

⁷⁴³ *Schmidt-Preuß*, in: FS für Hoppe, 1071, 1081.

⁷⁴⁴ *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 325 f., 27 f.; *ders.*, in: FS für Hoppe, 1071, 1085; *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 100 f.

⁷⁴⁵ Vgl. oben § 3 B.) II.) 2), Fn. 730.

⁷⁴⁶ *Breuer*, DVBl. 1986, 849, 854.

ebene in der Tat dazu, dass sich die Hürde der Klagebefugnis von sämtlichen Planbetroffenen relativ einfach überwinden lässt⁷⁴⁷. Demgegenüber stellte sich die Situation für Drittkläger bis zur Herausarbeitung des ‚Rechts auf Abwägung‘ noch überaus problematisch dar, da diese bis dahin im Wesentlichen auf ihre verfassungsrechtlichen Rechtspositionen verwiesen waren und mittelbare Grundrechtseingriffe nur in Ausnahmefällen, bei besonders schwerwiegenden Beeinträchtigungen, anerkannt wurden⁷⁴⁸. Würde sich die Bedeutung des ‚Rechts auf Abwägung‘ in dieser Funktion erschöpfen, so bräuchte das Abwägungsgebot den Schutznormkriterien gerade nicht genügen, weil der Sache nach – im Rahmen der Begründetheit – unabhängig von der Existenz jener „Rechts“position weiterhin auf die einzelnen Abwägungsbelange abgestellt werden müsste. Dadurch wäre im Hinblick auf § 113 VwGO allen voran auf die Grundrechte und auf die für diese geltenden Rechtfertigungsmaßstäbe zurückzugreifen. Ein echtes Konkurrenzverhältnis zwischen einer einfachgesetzlichen Schutznorm und einer verfassungsrechtlichen Rechtsposition würde sich in diesem Falle nicht stellen. Die Grundsätze des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs kämen nicht zur Anwendung.

In diesem Sinne hat insbesondere *Bartlsperger* geurteilt, dass das ‚Recht auf Abwägung‘ kein subjektives Recht im materiellrechtlichen Sinne, sondern lediglich ein individuelles Beanstandungsrecht von prozessualer Bedeutung darstelle⁷⁴⁹. Dementsprechend komme jenem „Recht“ lediglich auf der Zulässigkeitsebene Bedeutung zu, während es auf der Begründetheitsebene zu der „höchst eigenartigen rechtlichen Situation“ komme, dass dem Planungsbetroffenen eine Beanstandungsmöglichkeit und gerichtliche Überprüfungsbefugnis mit einer uneingeschränkten Fehler- und Gültigkeitskontrolle der Abwägung zugestanden werde⁷⁵⁰, da die im Verwaltungsrecht sonst gültige Unterscheidung in objektives Recht der Verwaltung und in einen gegebenenfalls nach dem Normzweck begründeten individualrechtlichen Abwehrstatus aufgehoben sei⁷⁵¹.

Die Planungsrechtsprechung und die ihr folgenden Interpreten allerdings messen dem ‚Recht auf Abwägung‘ offenkundig eine andere Funktion bei und – wie *Bartlsperger*⁷⁵² zutreffend feststellt – „leugnen natürlich entschieden“, das Erfordernis des subjektiven Rechtswidrigkeitszusammenhangs außer Acht zu lassen. So hat das Bundesverwaltungsgericht das ‚Recht auf Abwägung‘ von Anfang an ausdrücklich als ein *echtes* „subjektiv öffentliches Recht“ bezeichnet⁷⁵³, ohne dabei irgendeinen Hinweis dafür zu liefern, dass sich dieses „Recht“ in qualitativer Hinsicht von üblichen einfachgesetzlichen, als materiellrechtliche Schutznormen ausgestaltete, subjektive Rechtspositionen unterscheiden solle. Im Gegenteil hat es gerade

⁷⁴⁷ Vgl. oben § 3 A.) I.) 1).

⁷⁴⁸ Etwa BVerwG, 29.5.1967 - IV B 80/65, DVBl. 1967, 917.

⁷⁴⁹ Vgl. oben § 1 B.) II.) 5), Fn. 73.

⁷⁵⁰ *Bartlsperger*, Abwägungsgebot, 79, 84 f.

⁷⁵¹ *Bartlsperger*, Abwägungsgebot, 79, 88.

⁷⁵² *Bartlsperger*, Abwägungsgebot, 79, 87.

⁷⁵³ BVerwG, 14.2.1975 - IV C 21/74, E 48, 56 (Ls. 4).

gefolgert, dass sich jenes *subjektive Recht* nur auf die rechtlich geschützten eigenen Belange des Klägers beziehen könne, sodass auch die Prüfung einer tatsächlichen subjektiven Rechtsverletzung auf der Begründetheitsebene grundsätzlich alleine anhand dieser einfachgesetzlichen Rechtsposition auszurichten sei. Diese Vorgehensweise lässt sich jedoch nur dann nachvollziehen, wenn man das ‚Recht auf Abwägung‘ als eine übliche materiellrechtliche Schutznorm interpretiert⁷⁵⁴. Schließlich hat das Bundesverwaltungsgericht dem ‚Recht auf Abwägung‘ zumindest im Nachhinein eine ausdrückliche dogmatische Legitimation *als materielle Schutznorm* zu verschaffen versucht, indem es das Abwägungsgebot dem allgemeinen Maßstab der Schutznormtheorie unterstellt und festgestellt hat, dass dieses dem „typischen Erscheinungsbild einer drittschützenden Norm“ entspreche⁷⁵⁵.

Sollte das ‚Recht auf Abwägung‘ demgegenüber richtigerweise lediglich als eine auf der Zulässigkeitsstufe bedeutsame prozessuale Darlegungserleichterung aufzufassen sein, wäre der Rechtsprechung schon deshalb entgegenzutreten, weil diese auch für die Prüfung der tatsächlichen subjektiven Rechtsverletzung im Rahmen der Begründetheit alleine auf die Reichweite des ‚Rechts auf Abwägung‘ abstellt, obwohl sich der gerichtliche Kontrollumfang der Planbetroffenen eigentlich alleine nach den für die betroffenen Abwägungspositionen geltenden Grundsätzen zu richten, insbesondere also den grundrechtlichen Schrankenregelungen zu genügen hätte. Die Frage, ob die Rechtsprechung diesen (Rechtfertigungs)Maßstäben im Ergebnis möglicherweise trotz der Einordnung des ‚Rechts auf Abwägung‘ als materiellrechtliche Schutznorm dennoch genügen kann oder ob sie tatsächlich einen „Verstoß gegen die grundrechtlichen Schrankenregeln“ darstellt⁷⁵⁶, soll an dieser Stelle der Abhandlung zurückgestellt werden. Zuvor gilt es zu klären, ob sich der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung auf Basis der von ihr favorisierten Interpretation des ‚Rechts auf Abwägung‘ als eine materiellrechtliche Schutznorm beipflichten lässt. Sofern diese Untersuchung negativ ausfallen sollte, wäre in einem nächsten Schritt zu überlegen, ob sich diese „Rechtsposition“ möglicherweise zumindest als eine prozessuale Darlegungserleichterung im Sinne der Auffassung *Bartlspersgers* aufrecht erhalten ließe.

⁷⁵⁴ Mit dieser Interpretation des ‚Rechts auf Abwägung‘ als materielle Schutznorm etwa *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 100 f.; *Schechinger*, DVBl. 1991, 1182, 1185; *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 325 f., 27 f.; *ders.*, in: FS für Hoppe, 1071, 1085; *Gaentzsch*, in: FS für Schlichter, S. 517, 522; *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 544 ff.; *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 257; *Sauthoff*, NVwZ 1995, 119, 125; *ders.*, BauR 2000, 195, 199; *Schütz*, VBlw 1997, 428 ff.; *Stüer*, NWVBl. 1998, 169, 171; *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanung, § 6 Rn. 51, 73 ff.; eindeutig auch die Rechtsprechungsinterpretation von *Schütz*, NVwZ 1999, 929, 930.

⁷⁵⁵ BVerwG, 24.9.1998 - 4 CN 2/98, E 107, 215, 220; für die Übertragbarkeit dieser zum bauplanungsrechtlichen Abwägungsgebot ergangenen Entscheidung auf das Fachplanungsrecht: *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 546 (insbes. Fn. 1173: „bestätigt durch“) sowie *Sauthoff*, BauR 2000, 195, 199.

⁷⁵⁶ So *Bartlspersger*, Abwägungsgebot, 79, 99.

Da die Rechtsprechung das Abwägungsgebot somit als eine *typische* drittschützende Bestimmung auffasst⁷⁵⁷, soll der weiteren Untersuchung (zunächst) diese Auffassung zugrunde gelegt werden. Das ‚Recht auf Abwägung‘, als subjektivrechtlicher Gehalt jener Abwägungsanordnung, bezieht sich dabei jedoch nicht auf das komplette objektivrechtliche Handlungsgebot, da es dem Kläger grundsätzlich verwehrt bleiben soll, unter Berufung auf das ‚Recht auf Abwägung‘ etwa eine Verkennung von Umweltbelangen oder Interessen Dritter zu rügen, wengleich das Abwägungsgebot der Planungsbehörde auch die angemessenen Berücksichtigung derartiger Aspekte – objektivrechtlich – auferlegt. Genauer genommen ist das Abwägungsgebot auf Grundlage der Auffassung der Rechtsprechung daher als „partiell drittschützend“ zu erachten.

c.) Erste Zweifel: Die Anknüpfung an das Abwägungsgebot als Sonderfall

Wengleich die Drittschutzqualität des Abwägungsgebots von der ganz überwiegenden Auffassung als selbstverständlich erachtet wird⁷⁵⁸ und der Rechtsprechung zumindest insoweit nahezu einhellig beigeplichtet wird, soll die Anknüpfung an das Abwägungsgebot als zentrale Schutznorm fachplanungsrechtlicher Streitigkeiten im Folgenden kritischer hinterfragt werden, als dies in der Literatur bisweilen geschieht. Dabei wird sich zeigen, dass die Schutznormeigenschaft des ‚Rechts auf Abwägung‘ keinesfalls derart eindeutig ist, wie dies nach den Ausführungen der Rechtsprechung und Literatur den Anschein hat⁷⁵⁹.

So ist zunächst zu konstatieren, dass die Anknüpfung an das Abwägungsgebot bereits deshalb eine gewisse Sonderstellung im Vergleich zur Schutznormbestimmung in anderen Rechtsgebieten einnimmt, als mit diesem Gebot ein Handlungsauftrag an den entscheidungstreffenden Hoheitsträger formuliert wird, dessen Kernaussage eine rechtsstaatliche Selbstverständlichkeit ausdrückt, die – in zumindest gewissem Umfang – eigentlich bei jeder hoheitlichen Entscheidung zu beachten ist. So sind im Vorfeld eines Hoheitsaktes stets die mit dieser Maßnahme verbundenen Auswirkungen abzuschätzen und die hervorgerufenen Belastungen in Relation zu dem mit der Maßnahme verfolgten Zweck zu setzen. Zu der Bewertung widerläufiger Interessen ist aufgrund seiner unmittelbaren demokratischen Legitimation, allen voran auf dem Gebiet des klassischen Verwaltungsrechts, grundsätzlich in erster Linie der Gesetzgeber beru-

⁷⁵⁷ Für diese Einschätzung spricht auch, dass das BVerwG dem ‚Recht auf Abwägung‘ offensichtlich eine „grundrechtsverdrängende“ Wirkungsweise beimisst. So soll sich der Umfang des gerichtlichen Plankontrollanspruchs eines Planungsnachbarn selbst dann alleine nach der Reichweite des einfachgesetzlichen Rechts auf gerechte Abwägung orientieren, wenn dieser „durch Immissionen eines planfestgestellten Vorhabens im Schutzbereich des Grundrechts aus Art. 2 II GG betroffen“ wird, BVerwG, 15.1.2008 - 9 B 7/07, NVwZ 2008, 675, 678; ähnlich BVerwG, 26.4.2007 - 4 C 12/05, E 128, 358, 376.

⁷⁵⁸ Vgl. oben § 3 B) II) 3.) a)

⁷⁵⁹ Mit diesem Verdacht speziell für die Schutznormtheorie auch *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 97: „Die Antwort auf die Frage, ob ein subjektives öffentliches Recht auf Abwägung der eigenen Belange existiert, vermag die Schutznormtheorie nicht zu geben“; vgl. auch das Resümee *Vallendars*, UPR 1999, 121, 122, der im Hinblick auf die fachplanungsrechtliche Rechtsprechung urteilt, dass das BVerwG für die Beschränkung des Rügepotentials auf Belange des Planbetroffenen, als einen der Grundpfeiler der fachplanungsrechtlichen Rechtsschutzkonzeption, „nie eine Begründung geliefert“ habe.

fen. Schon aus rein praktischen Gründen kann dieser jedoch nicht alle denkbaren Interessenskonflikte bis ins kleinste Detail abstrakt-generell regeln, was angesichts der häufig fehlenden Sach- und Ortsnähe im Übrigen auch gar nicht unbedingt wünschenswert wäre. Dementsprechend beschränkt sich die Tätigkeit der im Einzelfall handelnden Behörden auch nicht in sämtlichen Rechtsgebieten auf den bloßen Normvollzug, da die Gesetzesbestimmungen der Exekutiven durchaus beachtliche Spielräume belassen können. Die Behörden haben sich bei der Ausfüllung dieser Gestaltungsfreiräume jedoch an den Wertmaßstäben des Gesetzgebers zu orientieren. Vergleicht man die verschiedenen Rechtsmaterien, so zeigt sich, dass die Reichweite des behördlichen Ausgestaltungsspielraums erheblich variiert. Im Fachplanungsrecht ist er aufgrund der Finalstruktur der maßgeblichen Normierungen besonders groß, so dass die abwägenden Elemente der Entscheidung deutlich in den Vordergrund treten. Dennoch ist die grundrechtlich gebotene Abwägung keinesfalls eine exklusive Besonderheit der Planfeststellung, sondern kommt insbesondere auch bei anderen komplexen Genehmigungsentscheidungen, im Rahmen der das Normgefüge dort häufig durchsetzenden unbestimmten Rechtsbegriffe, zumindest in einer abgeschwächten Form, ebenfalls zum Tragen⁷⁶⁰. Nirgends sonst außerhalb des Planungsrechts wird allerdings dieses Abwägungsgebot in das Zentrum der Drittschutzkonzeption gerückt. Grundsätzlich wird es vielmehr als eine Maßgabe aufgefasst, das die Art der Entscheidungsfindung in rein objektivrechtlicher Weise dirigieren soll.

Dementsprechend trägt die Rechtsordnung der Verwaltung außerhalb der Rechtsmaterie des Planungsrechts regelmäßig auf, die gesetzlichen Regelungen durch konkrete Einzelentscheidungen zur Anwendung zu bringen und dabei die gegebenenfalls belassenen Gestaltungsspielräume unter Beachtung jener rechtsstaatlichen Direktiven auszufüllen. Im öffentlichen Baurecht etwa wird den Baubehörden durch die Landesbauordnungen die Aufgabe übertragen, bei einer Errichtung, Änderung und beim Abbruch baulicher Anlagen nach Maßgabe der einschlägigen Bestimmungen über die Erteilung einer Baugenehmigung zu entscheiden⁷⁶¹. Ähnlich im Anlagenzulassungsrecht nach dem BImSchG, in welchem die Genehmigungsbehörde angehalten ist, bei der Errichtung und dem Betrieb bestimmter emissionsintensiver Anlagen über die Genehmigungsfähigkeit zu urteilen und, bei positivem Ausgang dieser Prüfung, die Genehmigung zu erteilen, §§ 6 Abs. 1, 4 Abs. 1 S. 3 BImSchG i. V. m. der 4. BImSchVO. Obschon sich die Situation in diesen Rechtsgebieten von derjenigen im Fachplanungsrecht insofern unterscheidet, als die Planungsbehörde nicht lediglich über das tatsächliche Vorliegen gesetzlich determinierter Zulassungsvoraussetzungen zu befinden hat, sondern weitaus freier über die Festsetzung eines Planvorhabens entscheiden kann, wird durch die Fachgesetze jeweils konkret festgelegt, welche Vorhaben dem präventiven Kontrollverfahren unterliegen.

⁷⁶⁰ Jarass, DVBl. 1998, 1202, 1203. Damit soll die Differenzierung zwischen finalen und konditionalen Bestimmungen an dieser Stelle jedoch nicht grundlegend infrage gestellt werden. Unabhängig von der Legitimationsfähigkeit dieser Unterscheidung wäre es allerdings lebensfremd, wenn man bei Konditionalbestimmungen jegliche Wertungselemente generell bestreiten wollte.

⁷⁶¹ Etwa §§ 70 I 1 i. V. m. 61 LBauO RLP.

Zugleich werden die Parameter, an denen die Entscheidung auszurichten ist, im Einzelnen – mehr oder weniger detailliert – umrissen, um der Behörde die Möglichkeit zu nehmen nach freiem Belieben über die Zulassung des jeweiligen Vorhabens befinden zu können. So wird in den Landesbauordnungen bestimmt, dass die Baugenehmigung zu erteilen ist, wenn dem Bauvorhaben keine bau- oder sonstigen öffentlichrechtlichen Vorschriften entgegenstehen. Im Anlagenzulassungsrecht verlangt dagegen § 6 BImSchG als Voraussetzung für eine positive Genehmigungsentscheidung, dass die Betreiberpflichten des § 5 BImSchG, die Pflichten aus einer auf der Grundlage von § 7 BImSchG erlassenen Verordnung sowie andere öffentlichrechtliche Vorschriften und Belange des Arbeitsschutzes beachtet werden. Diese beispielhaft dargestellten fachgesetzlichen Vorschriften dienen den Behörden als Ermächtigungsgrundlage, mittels derer sich auch Eingriffe in Grundrechtspositionen Drittbetroffener legitimieren lassen und können umgekehrt vom Vorhabenträger als Anspruchsgrundlage geltend gemacht werden, da diese – in Abweichung zum Fachplanungsrecht – als gebundene Rechtsansprüche formuliert sind. Der Vorhabenträger kann sein Begehren, die gewünschte Genehmigung zu erhalten, folglich alleine durch Verweis und Berufung auf jene Bestimmungen realisieren⁷⁶². Anders gestaltet sich die Situation in den dargestellten Referenzfeldern für Dritte. Diese sollen sich in einem Verwaltungsprozess gerade nicht stets auf die jeweilige Normierung des behördlichen Entscheidungsauftrags berufen können, um eine jedwede Missachtung deren Maßgaben zu monieren. Hierfür ist vielmehr näher darzutun, dass die handelnde Behörde sich über eine dem Schutz des Drittklägers dienende Schutznorm hinweggesetzt hat, wobei die fachgesetzlichen Festlegungen des jeweiligen behördlichen Handlungsauftrags und generellen Entscheidungsmaßstabs⁷⁶³ für sich genommen grundsätzlich nicht als solche drittschützende Bestimmungen angesehen werden. Insoweit lässt sich auch nicht geltend machen, dass dessen Statuierung gerade auch dem Dritten dient, wengleich man diesem Ergebnis auf den ersten Blick möglicherweise deshalb zugeneigt sein könnte, da solche Vorschriften keinesfalls einseitig den Vorhabenträger begünstigen. Im Gegenteil soll durch diese, wie aufgezeigt, gerade auch der behördlichen Willkür entgegengewirkt werden, was die Allgemeinheit, vornehmlich dabei aber die unmittelbare Nachbarschaft, davor schützt, dass entsprechende Vorhaben unter grundlegender Missachtung von Drittinteressen zugelassen werden. Zudem ist in die Vorschriften der ungeschriebene Apell hineinzulesen, dass die der Verwaltung zukommenden Wertungsspielräume nicht beliebig zulasten Dritter ausgeübt werden dürfen, sondern sich an rechtsstaatlichen Entscheidungsmaßstäben zu orientieren ist. Dieser zumindest faktischen Drittbegünstigung zum Trotz, ist für die Frage, ob dem Dritten eine individualschützende Bestimmung als Abwehrrechtsposition zur Seite steht, alleine auf die einzelnen entscheidungs-

⁷⁶² Im Fachplanungsrecht kann dagegen bereits von vornherein alleine ein Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung bestehen.

⁷⁶³ Im Anlagenzulassungsrecht genügt also nicht bereits der Hinweis des Dritten, dass der materiellrechtliche Handlungsmodus des § 6 I BImSchG missachtet wurde; im Baurecht nicht ein bloßer Verweis auf die Vorgabe der jeweiligen Bauordnung, nach der die Baugenehmigung zu erteilen ist, wenn dem Vorhaben keine bau- oder sonstigen öffentlichrechtlichen Vorschriften entgegenstehen (in RLP etwa: § 70 I 1 LBauO).

erheblichen Belange abzustellen. Diese sind jeweils gesondert auf ihre drittschützende Wirkungsweise hin zu untersuchen. Für das öffentliche Baurecht etwa bedeutet dies, dass diejenigen bau- und sonstigen öffentlichrechtlichen Vorschriften einer näheren Betrachtung bedürfen, denen im konkreten Fall Ergebnisrelevanz für die behördliche Genehmigungsentscheidung zukommt. Im Ergebnis führt dies dazu, dass ein Dritter in der Regel beispielsweise einen Verstoß gegen die bauplanungsrechtlichen Festsetzungen über die Art der baulichen Nutzung (§§ 2 bis 14 BauNVO) geltend machen kann, während eine Verletzung der bauplanungsrechtlichen Bestimmungen über das Maß der baulichen Nutzung (§§ 16 ff. BauNVO) grundsätzlich als durch die Nachbarschaft nicht rügefähig erachtet wird⁷⁶⁴. Vor diesem Hintergrund mutet es durchaus etwas sonderbar an, dass im Fachplanungsrecht für die Erfassung der Drittschutzproblematik demgegenüber nicht auf die in die Abwägung einzustellenden Belange abgestellt und nach deren drittschützender Wirkung differenziert wird, sondern bereits die an die Planfeststellungsbehörde adressierte normative Entscheidungsmaxime insoweit unmittelbar als Schutznorm der Planungsnachbarschaft erachtet wird, als diese die Berücksichtigung von Interessen Dritter verlangt. Aus dieser Maßgabe, so die Überlegung des Bundesverwaltungsgerichts, erwachse für den Dritten mit dem ‚Recht auf Abwägung‘ eine subjektive Rechtsposition, welche unabhängig von der Schutzrichtung und Rechtsqualität der konkret zu beachtenden Belange bestehen soll. Würde man diese Überlegung auch in anderen Rechtsmaterien zur Grundlage der Drittschutzdogmatik machen, so entfielen das Bedürfnis nach einer Differenzierung zwischen den verschiedenen entscheidungserheblichen Belangen, da bereits unmittelbar in der fachgesetzlichen Bestimmung, die der Zulassungsbehörde die Beachtung gesetzlich geschützter Belange Dritter aufträgt, eine subjektive Rechtsposition sowohl für den Erst- als auch für die Drittbetroffenen erblickt werden müsste. Insoweit wird mit der Drittschutzkonzeption im Fachplanungsrecht ein Sonderweg bestritten, der jedenfalls rechtfertigungsbedürftig ist und die Selbstverständlichkeit infrage stellt, mit der das Abwägungsgebot als zentrale Schutznorm sämtlicher Planbetroffenen aufgefasst wird⁷⁶⁵.

Überdies ist nicht zuletzt zu berücksichtigen, dass mit dem Abwägungsgebot eine solche rechtsstaatliche Selbstverständlichkeit zum Ausdruck gebracht wird, die als eine der zentralen Planungsgrundsätze weder von einer einfachgesetzlichen Normierung noch von einer bestimmten Handlungs- oder Verfahrensform abhängig ist, sondern generelle Geltung besitzt⁷⁶⁶ und sogar in ihrer Detailgenauigkeit den einfachgesetzlichen Normierungen⁷⁶⁷ in nichts nach-

⁷⁶⁴ Vgl. BVerwG, 16.9.1993 - 4 C 28/91, E 94, 151, 155; 23.6.1995 - 4 B 52/95, NVwZ 1996, 170, 171.

⁷⁶⁵ Diese Anknüpfung an das Abwägungsgebot als subjektive Abwehrrechtsposition und die damit verbundene Zurückstellung der abzuwägenden Belange stellt auch für *Bartlsperger*, Abwägungsgebot, 79, 87 ff. die Grundlage seiner Kritik an der fachplanungsrechtlichen Rechtsprechung dar. Das Außerachtlassen der Abwägungsbelange kritisiert er als eine unzulässige „Verplanung von Rechtspositionen“.

⁷⁶⁶ BVerwG, 23.1.1981 - 4 C 4/78, E 61, 295, 301; VGH Mannheim, 22.3.2002 - 8 S 1271/01, DVBl. 2002, 1130; *Stüer*, Hdb. Fachplanungsrecht, E Rn. 4372.

⁷⁶⁷ Etwa § 75 Ia VwVfG, § 17 I 2 FStrG, § 28 I 2 PBefG, § 18 I 2 AEG, § 14 I 2 WStrG; illustrativ auch BT-Drs. 7/1265, S. 22 zur – klarstellenden und lediglich die Bedeutung des Abwägungsgebots hervorhebenden – Normierung des Abwägungsgebots im FStrG.

steht. Wenn aber mit der Schutznormtheorie vorrangig nach dem gesetzlich bezweckten Interessenschutz der einzelnen Norm gefragt und dabei maßgeblich auf Wortlaut, Sinn und Zweck der Bestimmung abgestellt wird⁷⁶⁸, also auch nach neuer Lesart der Schutznormlehre zumindest innerhalb des durch die Verfassung determinierten äußeren Rahmens weiterhin dem Willen des Gesetzgebers eine wichtige indizielle Bedeutung beigemessen wird⁷⁶⁹, so mag dies bei üblichen Gesetzesbestimmungen aus der Feder des einfachen Gesetzgebers für einen Richter eine lösbare, berufstypische Herausforderung darstellen. Es fragt sich allerdings, wie sich eine solche Gesetzesauslegung an einer nur deklaratorischen Normierung gewinnen lassen soll. Gleichwohl natürlich nicht völlig ausgeschlossen ist, dass der Gesetzgeber bei der einfachgesetzlichen Determinierung verfassungsrechtlicher Prinzipien über die Reichweite des Drittschutzes befindet, bedarf es in solchen Konstellationen einer besonders sorgfältigen Erforschung des gesetzgeberischen Willens hinsichtlich der Festsetzung individualschützender Elemente. Diese Problematik wird auch dann augenscheinlich, wenn man in Übereinstimmung mit einer Strömung in der Literatur bei der Ermittlung subjektiver Rechtspositionen stärker den objektiven Regelungszweck einfachgesetzlicher Bestimmungen in den Mittelpunkt der Untersuchung rückt. Denn die „Maßgeblichkeit der einfachgesetzlichen Ordnungsnorm für die Begründung subjektiv öffentlicher Rechte“ wird etwa von *Schmidt-Preuß* entscheidend mit dem Konfliktschlichtungsmandat des demokratisch legitimierten Gesetzgebers begründet⁷⁷⁰. Auch nach diesem Verständnis ist die Willensbetätigung des Gesetzgebers, die tatsächliche Ausübung der dem Gesetzgeber grundsätzlich zukommenden Gestaltungsmöglichkeit bei der Differenzierung zwischen einer subjektiv- oder rein objektivrechtlichen Normsetzung, unabdingbare Voraussetzung für die Qualifizierung einer Bestimmung als drittschützend. Ob die einfachgesetzliche Normierung des bereits verfassungsrechtlich verankerten Abwägungsgebots Ausfluss einer derartigen gesetzgeberischen Willensentscheidung ist, lässt jedoch sich nicht ohne Weiteres unterstellen.

4) Die prozessuale Wechselwirkungen zwischen dem ‚Recht auf Abwägung‘ und den Grundrechten der Planbetroffenen

Auch wenn die Schutznormqualität des Abwägungsgebots von Literatur und Rechtsprechung zumeist nicht weiter problematisiert, sondern als eine Selbstverständlichkeit der fachplanungsrechtlichen Drittschutzdogmatik erachtet wird, haben die vorstehenden Überlegungen deutlich gemacht, dass es angezeigt ist, sich mit dieser Grundannahme kritisch auseinanderzusetzen. In einem nächsten Schritt soll dabei das prozessuale Nebeneinander des ‚Rechts auf Abwägung‘, als der zweifelsohne bedeutendsten Schutznorm im Fachplanungsrecht, und der Grundrechte der Planbetroffenen eingehender betrachtet werden. Denn die Anerkennung des Abwägungsgebots als eine – partiell – drittschützende Bestimmung hat die Grundrechte in der

⁷⁶⁸ *Jäde*, ZfBR 2007, 751, 752.

⁷⁶⁹ *Wahl*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Vorb § 42 II Rn. 75 ff., 97.

⁷⁷⁰ *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 37 f.

fachplanungsrechtlichen Rechtsprechung bislang nicht vollständig zurücktreten lassen. Speziell bei enteignungsbetroffenen Dritten sowie – auf Grundlage der nach wie vor ganz überwiegenden Auffassung – auch bei besonders intensiv beeinträchtigten Planungsnachbarn werden unter Verweis auf deren Grundrechte andere Grundsätze angewendet als bei den üblichen Immissionsbetroffenen, denen über das ‚Recht auf Abwägung‘ üblicherweise nur eine auf die spezifisch eigenen Belange beschränkte Abwägungskontrolle zugestanden wird. Insofern gilt es zu klären, wie sich diese grundrechtlich fundierte Erweiterung der Rechtmäßigkeitskontrolle mit der allgemeinen Drittschutzdogmatik und den Grundsätzen des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs vereinbaren lässt.

a.) Grenzen des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs

Festzuhalten ist zunächst, dass die Lehre des Anwendungsvorrangs jedenfalls nicht derart weit interpretiert werden darf, dass subjektive Rechtspositionen stets und vorbehaltlos dem einfachen Recht zu entnehmen wären. Die Entscheidung der Verfassung, die Grundrechte als subjektiv-öffentliche Rechte im Sinne der §§ 42 Abs. 2, 113 VwGO auszugestalten, darf auch außerhalb verfassungsrechtlicher Streitigkeiten nicht komplett ignoriert werden. Missachtet der Gesetzgeber die Grenzen des ihm bei der Ausgestaltung der Rechtsordnung zukommenden Spielraums oder kommt er dieser Aufgabe nicht nach, so muss einem Kläger im Rahmen einer verwaltungsgerichtlichen Auseinandersetzung unter bestimmten Umständen die Möglichkeit zustehen, seine Grundrechtspositionen unmittelbar geltend zu machen.

aa) Die „doppelte“ Begrenzung des gesetzgeberischen Gestaltungsspielraums bei der Ausgestaltung der Rechtsordnung

Damit ist sich der Frage nach der genauen Reichweite des gesetzgeberischen Gestaltungsspielraums bei der Normierung der Rechtsordnung zuzuwenden. Da der Gesetzgeber seinerseits an die Verfassung gebunden ist, kann die Lehre des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs jedenfalls keine grenzenlose Gültigkeit besitzen. Der dem Gesetzgeber zukommende umfassende Gestaltungsspielraum bei der näheren Ausfüllung der verfassungsrechtlichen Vorgaben darf nicht als Zuerkennung einer unbeschränkten Ausgestaltungshoheit missverstanden werden.

i.) Die Schranken bei der materiellen Belastungsverteilung

So werden dem Gesetzgeber durch die Verfassung zunächst hinsichtlich der inhaltlichen Belastungsverteilung äußere Grenzen gezogen. Allen voran das Über- und Untermaßverbot haben eine zügelnde Funktion im Hinblick auf die gesetzgeberische Bewertung konfligierender Interessenspositionen. Somit ist es dem Gesetzgeber verwehrt, Regelungen zu treffen, die einem Konfliktbetroffenen in verfassungsrechtlich nicht mehr akzeptablem Ausmaß Belastungen auferlegen. Von einer solchen, aus Verfassungssicht übermäßigen Freiheitsbeeinträchtigung

tigung soll in der Regel dann auszugehen sein, wenn es auf Grundlage der Gesetzesausgestaltung zu einer „schweren und unerträglichen“ Interessensbeeinträchtigung kommt⁷⁷¹. Allerdings ist bei der pauschalen Bestimmung dieser Grenze Zurückhaltung geboten, da die exakte Reichweite der gesetzgeberischen Gestaltungsfreiheit von Einzelfallerwägungen abhängt und etwa umso weiter reicht, je mehr das betroffene Schutzgut in einem sozialen Bezug und einem sozialen Funktionszusammenhang steht⁷⁷². Sofern das so umrissene Über- bzw. Untermaßverbot missachtet wird, kann das gesetzgeberische Regelungsmodell also nicht mehr als zulässige Konkretisierung der Verfassungsvorgaben aufgefasst werden⁷⁷³.

Neben diesen „äußeren“ Belastungsgrenzen legt die Verfassung dem Gesetzgeber zudem auch „innere“ Gestaltungsschranken auf, die bereits dann greifen, wenn eine „an sich legitimierungsfähige“ Belastungsverteilung getroffen wird, die Gesamtregelung aus verfassungsrechtlicher Sicht aber nicht hinnehmbare Unstimmigkeiten aufweist. Hierbei ist allen voran das hinsichtlich seiner inhaltlichen Anforderungen⁷⁷⁴ und genauen Auswirkung⁷⁷⁵ noch nicht erschöpfend ausgelotete und überdies keinesfalls unumstrittene⁷⁷⁶ Gebot der Systemgerechtigkeit bzw. Folgerichtigkeit, als besondere Ausprägung des Art. 3 Abs. 1 GG⁷⁷⁷, zu nennen, das auf den im Ausgangspunkt weitreichenden gesetzgeberischen Gestaltungsspielraum dadurch beschränkende Wirkung entfaltet, als sich der Gesetzgeber innerhalb einer Regelungsmaterie an getroffenen Wertungen festhalten lassen muss und verfassungsrechtlich dazu angehalten wird, eingeschlagene Regelungskonzepte konsequent und folgerichtig umzusetzen.

ii.) Das verfassungsrechtliche Subjektivierungsgebot

Der gesetzgeberischen Gestaltungsfreiheit werden von Verfassungen wegen allerdings nicht nur durch diese materiellen Grenzen Schranken gesetzt, sondern nach überwiegender Ansicht auch dadurch, dass die Rechtsordnung mit einem Mindestmaß an subjektivrechtlichen

⁷⁷¹ Baumeister, Beseitigungsanspruch, S. 110.

⁷⁷² BVerfG, 14.2.1989 - 1 BvR 308/88 u. a., E 79, 292, 302 ff.; 23.9.1992 - 1 BvL 15/85 u. a., E 87, 114, 146, jeweils zur Inhalts- und Schrankenbestimmung i. R. d. Art. 14 GG.

⁷⁷³ Auf Einzelheiten zum Über- und Untermaßverbot soll an dieser Stelle nicht näher eingegangen werden. In soweit sei auf einschlägige Beiträge in der Literatur verwiesen, die die Materie bereits weitestgehend durchdrungen haben.

⁷⁷⁴ Teilweise wird von der Rechtsprechung eine strenge Verhältnismäßigkeitsformel verwendet, nach der das Gewicht der für die Abweichung sprechenden Gründe der Intensität der getroffenen Ausnahmeregelung entsprechen müsse (BVerfG, 30. 7. 2008 – 1 BvR 3262/07 u.a., E 121, 317 ff.), mitunter allerdings auch restriktivere Maßstäbe, wie plausible oder hinreichende Gründe, herangezogen (BVerfG, 11.2.1992 - 1 BvL 29/87, E 85, 238, 247).

⁷⁷⁵ In Rechtsprechung und Literatur besteht kein Konsens über diese Frage. Das BVerfG selbst urteilt uneinheitlich, tendiert jedoch dazu, dass eine festgestellte Systemwidrigkeit Indizwirkung für die Verfassungswidrigkeit einer Regelung haben soll (BVerfG, 23.1.1990 - 1 BvL 44/86 u.a., E 81, 156, 207; zurückhaltender wohl BVerfG, 13.2.2007 - 1 BvR 910, 1389/05, E 118, 1, 28). In der Literatur wird die Systembindung teilweise weitergehend als feststehende „materielle Schranke“ gewertet, vgl. Kischel, in: Epping/Hillgruber, GG, Art. 3 Rn. 87.

⁷⁷⁶ Kritisch etwa: Kischel, AöR 124 (1999), 174, 205 ff.; anders dagegen Kirchhof, HStR VIII, § 181 Rn. 214 ff.

⁷⁷⁷ Ruthig, in: Ruthig/Storr, Öffentliches Wirtschaftsrecht, Rn. 152.

Rechtspositionen auszustatten sein soll⁷⁷⁸. Es ist dem Gesetzgeber somit verwehrt, nach freiem Belieben rein objektivrechtliche Regelungen zu erlassen. Vielmehr soll er in gewissem Umfang zwingend auch individualschützende Bestimmungen festzusetzen haben, welche den verfassungsrechtlichen Schutzmechanismus des Art. 19 Abs. 4 GG auszulösen vermögen und den Einzelnen als eigenverantwortliches Subjekt in das Verwaltungsrecht einbinden. Dieses Subjektivierungsgebot darf jedoch nicht als eine Verpflichtung zur subjektivrechtlichen Ausgestaltung sämtlicher multipolarer Interessenskonflikte missverstanden werden, da ansonsten die Gestaltungsmacht des unmittelbar demokratisch legitimierten Gesetzgebers in einer seiner hervorgehobenen Stellung im Staatsgefüge nicht gerecht werdenden Weise beschränkt würde. Auch insoweit lässt die Verfassung dem Gesetzgeber zunächst also einen gewissen Ausgestaltungsspielraum und trägt diesem selbst bei der Auflösung horizontaler Interessenskollisionen keinesfalls auf, ausschließlich in subjektivrechtlicher Weise tätig zu werden⁷⁷⁹.

Hinsichtlich der Reichweite dieses „Subjektivierungsspielraums“⁷⁸⁰ besteht dagegen allerdings weitaus weniger Klarheit als bezüglich der sachlich-inhaltlichen Gestaltungsmöglichkeiten des Gesetzgebers. So wird teilweise schon nicht konsequent zwischen diesen verschiedenen Begrenzungen des gesetzgeberischen Ausgestaltungsspielraums differenziert und etwa konstatiert, dass eine verfassungsrechtliche Unzulänglichkeit bei der Begründung subjektiver Rechtsmacht durch die Einräumung einer „Kompensationspflicht oder einer zusätzlichen Eingrenzung der *materiellen* Position des Anlagenbetreibers“ – allgemeiner: des Konfliktgegners – den gewählten Interessensausgleich dem Verdikt der Verfassungswidrigkeit entziehen könnte⁷⁸¹. Hiergegen ist jedoch einzuwenden, dass sich der Makel einer fehlenden Subjektivierung der Rechtsordnung durch eine materiell-rechtliche Besserstellung des Betroffenen keinesfalls stets vollständig kompensieren lässt, da nur eine ausreichende Subjektivierung der Rechtsordnung dem Bürger die Möglichkeit eröffnet, selbstbestimmend über die Einhaltung der ihm objektiv zugesicherten Rechtsstellung zu wachen⁷⁸². Wie bereits die Rechtsweggarantie des Art. 19 Abs. 4 GG sowie die Ausgestaltung der Grundrechte als subjektive öffentliche Rechte im Sinne der §§ 42 Abs. 2, 113 VwGO zeigen, soll der Einzelne gerade nicht vollständig dem Wohlwollen und Pflichtbewusstsein der Hoheitsträger ausgesetzt sein, sondern als Rechtssubjekt in das öffentliche (Verwaltungs)Recht einbezogen werden. Dieses Verfassungsanliegen darf bei der Ausgestaltung der Rechtsordnung nicht außer Betracht bleiben, weshalb den Grundrechten ein Subjektivierungsauftrag⁷⁸³ zu entlesen ist. Eine Missachtung

⁷⁷⁸ Vgl. Koch, Grundrechtsschutz, S. 413 ff.; Schmidt-Preuß, Kollidierende Privatinteressen, S. 40; Wahl, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Vorb § 42 II Rn. 49, 77; Schmidt-Aßmann, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 117.

⁷⁷⁹ Vgl. oben § 3 B.) I.).

⁷⁸⁰ Alexy, DÖV 1984, 953, 961.

⁷⁸¹ Blankenagel, Die Verwaltung 26 (1993), 1, 11 (Hervorhebung d. Verfasser).

⁷⁸² Vgl. auch Koch, Grundrechtsschutz, S. 413 f., der ebenfalls explizit auf das Erfordernis einer sorgsam Trennung zwischen dem verfassungsrechtlich geforderten Subjektivierungsminimum und der sachlich-materiellen Reichweite des gesetzgeberischen Gestaltungsspielraums hinweist.

⁷⁸³ Wahl, DVBl. 1996, 641, 647.

der Grenzen des gesetzgeberischen Ausgestaltungsspielraums muss demnach auch dann angenommen werden, wenn der verfassungsrechtlich gewährte „Subjektivierungsspielraum“ überschritten und die Rechtsordnung über das zulässige Maß hinaus objektivrechtlich ausgestaltet ist.

Noch offenkundiger als bei der Frage nach der Kompensationsmöglichkeit normativer Unzulänglichkeiten treten die Unklarheiten über Einzelheiten der Subjektivierungsfreiheit des Gesetzgebers allerdings auf vorgelagerter Ebene zutage – bei der exakten Bestimmung des verfassungsrechtlich geforderten Mindestmaßes subjektiver Rechtsstellungen. So wird vertreten, dass dem Gesetzgeber gerade im Bereich horizontaler Interessenskollisionen „bei der Begründung subjektiver Rechte im einfachen Gesetzesrecht“ ein nahezu „freies Ermessen“ zukomme⁷⁸⁴. In ähnliche Richtung weisen auch diejenigen Literaturstimmen, die einseitig die „Entscheidungsfreiheit“ des Gesetzgebers bei der Schaffung subjektiver Rechte betonen, ohne in irgendeiner Weise auf die Grenzen dieser Freiheit einzugehen⁷⁸⁵. Teilweise wird als Schranke der gesetzgeberischen Subjektivierungsfreiheit auch unspezifisch auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verwiesen, welcher sich vor allem deshalb als kaum handhabbarer Maßstab darstellt, da zugleich unterstrichen wird, dass sich dieser Grundsatz auch in entgegengesetzte Richtung als Entgegnung einer grenzenlosen Subjektivierung fruchtbar machen lasse, weil mit einer jeden Einräumung einer Drittklagemöglichkeit eine Belastung für den Normbegünstigten einhergehe⁷⁸⁶. Für das dreipolige Interessensverhältnis führt diese Einschätzung dazu, dass das Verhältnismäßigkeitsprinzip im Ergebnis zu keiner echten Beschränkung der Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers führen könnte, da in der Summe, bei kumulativer Berücksichtigung der Interessen des Erst- und Drittbetroffenen, jede denkbare Ausgestaltung des Normprogramms zu einer stets identischen Belastungs- bzw. Begünstigungswirkung führt, egal ob eine subjektivrechtliche, eine rein objektive oder eine gemischt subjektiv-objektivrechtliche Normgestaltung gewählt wird. Das gilt umso mehr, als dabei zusätzlich betont wird, dass der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit schließlich auch für eine möglichst unbeschränkte gesetzgeberische „Flexibilität im Interessensausgleich“ streite⁷⁸⁷.

Gegen die Ansicht einer solchen nahezu unbeschränkten Subjektivierungsfreiheit spricht allerdings, dass die Grundrechte auf das gesamte Verwaltungsrecht einstrahlen und insbesondere auch in Multipolarverhältnissen nicht vollständig zurücktreten⁷⁸⁸, zur Auflösung von Inte-

⁷⁸⁴ *Blankenagel*, Die Verwaltung 26 (1993), 1, 8, unter maßgeblicher Bezugnahme auf *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 129, welcher die „Gestaltungsfreiheit des einfachen Gesetzgebers bei der Ausformung von Interessenspositionen zu subjektiven Rechten“ betont und diese auch nicht durch die „grundrechtliche Rückbindung der modernen Schutznormlehre“ gefährdet sieht, da zu beachten sei, dass „die norminterne Wirkung der Grundrechte nicht notwendig auf eine stärkere Subjektivierung des einfachen Rechts hinauslaufe“, im Gegenteil umgekehrt „der voreiligen Ausdeutung einer einzelnen Vorschrift als Schutznorm entgegenzutreten“ könne.

⁷⁸⁵ Etwa *Schlichter*, NVwZ 1983, 641, 642.

⁷⁸⁶ *Schwerdtfeger*, NVwZ 1983, 199, 200 f.

⁷⁸⁷ *Schwerdtfeger*, NVwZ 1983, 199, 200.

⁷⁸⁸ Vgl. oben § 3 A.) III.) 1.) b.).

ressenstreitigkeiten vielmehr deshalb vorrangig auf das einfache Recht abzustellen ist, da die Grundrechte in bedeutendem Maße ausgestaltungsbedürftig sind und diese in aller Regel auch keinen absoluten, nicht relativierbaren Schutz für die Grundrechtsträger gewährleisten. In mehrpoligen Verwaltungsrechtsverhältnissen ermöglichen vor allem speziell die gegenläufig berührten Grundrechtspositionen Dritter ohne Weiteres eine normative Beschränkung dieser Verfassungsgewährleistungen, woraus in materieller Hinsicht tatsächlich ein relativ weitreichender Spielraum des Gesetzgebers erwächst und weshalb sich eine Vermutung für die Existenz eines subjektiven (Dritt)Rechts insoweit gerade nicht annehmen lässt. Dies ändert aber zunächst nichts daran, dass die Grundrechte ihren Rechtsträgern auch in solchen Situationen zumindest im Ausgangspunkt eine Subjektstellung vermitteln und dadurch gewährleisten, dass jene verfassungsrechtlich verbürgten Freiheitsbereiche durch die im Einzelfall handelnde Verwaltung nicht unbesehen noch weiter eingeschränkt werden können, als der Gesetzgeber dies im einfachgesetzlichen Normprogramm vorgesehen hat. Erst die ausdrückliche oder konkludente Entscheidung des Gesetzgebers für eine objektivrechtliche Gesetzesgestaltung lässt auch die grundrechtliche Subjektstellung zurücktreten. Nur sofern der Gesetzgeber von dem ihm zukommenden *Subjektivierungsspielraum* entsprechenden Gebrauch gemacht hat, kann unter Umständen auch eine nicht vollständig gesetzeskonforme Verwaltungsentscheidung als eine dem Willen des Gesetzgebers noch entsprechende Konfliktschlichtungsentscheidung dauerhaften Bestand haben, selbst wenn der Drittbetroffene sich gegen die Entscheidung gerichtlich zur Wehr setzen sollte. Auch wenn dieser Subjektivierungsspielraum wegen der besonderen demokratischen Legitimation des Gesetzgebers keinesfalls zu eng abgesteckt werden darf⁷⁸⁹, ändert dies doch nichts daran, dass eine jede Objektivierung rechtfertigungsbedürftig bleibt. Jedenfalls eine vollständige oder nahezu vollständige objektivrechtliche Ausgestaltung eines Rechtsgebietes wird sich vor diesem Hintergrund regelmäßig nicht legitimieren lassen. Insofern kann jedenfalls nicht davon gesprochen werden, dass dem Gesetzgeber ein nahezu „freies Ermessen“ bei der Entscheidung zwischen subjektiv- oder objektivrechtlicher Normgestaltung zukomme⁷⁹⁰. Die Existenz dieses gesetzgeberischen Gestaltungsspielraums darf nicht darüber hinwegtäuschen, dass der Gesetzgeber insoweit gleichwohl Grenzen unter-

⁷⁸⁹ Abzulehnen daher *Bernhardt*, JZ 1963, 302, 308 und *Henke*, Das subjektive öffentliche Recht, S. 60 f., die einen Subjektivierungsautomatismus bereits dann annehmen wollen, wenn der Einzelne in seinen „privaten eigenen Angelegenheiten“ betroffen wird.

⁷⁹⁰ Einer nahezu ungezügelter Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers bei der Differenzierung zwischen subjektiv- und objektivrechtlicher Normgestaltung, wie sie sich nach den voranstehenden Literaturauffassungen ergibt, ausdrücklich entgegentretend: *Hufen*, Fehler im Verwaltungsverfahren, Rn. 24; *ders.*, Die Verwaltung 32 (1999) 519, 534 ff.; *Huber*, Konkurrenzschutz, S. 293; *Jarass*, in: FS für Lukes, 57, 64 f.; *Kopp/Schenke*, VwGO, § 42 Rn. 119 f., 154; speziell im Hinblick auf Vorschriften, die der Konkretisierung grundrechtlicher Schutzpflichten dienen auch *Calliess*, NVwZ 2006, 1, 5 f.; *Schenke/Ruthig*, NJW 1994, 2324, 2327. Für eine eher weitreichende gesetzgeberische Gestaltungsmacht dagegen zudem *Kraft*, VerwArch 89 (1998), 264, 278 ff.; tendenziell weiter wohl auch *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 37 ff., der die „Konfliktschlichtungsprärogative“ des Gesetzgebers stärker in den Vordergrund rücken will.

liegt, welche diesen von Verfassungs wegen dazu anhalten, eine übermäßige Objektivierung des Rechts unbedingt zu vermeiden⁷⁹¹.

In Übereinstimmung mit dieser Feststellung wird der gesetzgeberische Subjektivierungsspielraum auch in der Literatur tendenziell enger gefasst, als dieser den voranstehenden Auffassungen nach zu bemessen sein soll, wenngleich sich zumeist nur äußerst zurückhaltend zu seiner exakten Reichweite sowie zu den Kriterien für die Grenzbestimmung positioniert wird⁷⁹². Gerade die Ausführungen von *Schmidt-Preuß* eignen sich als Illustration für die nur bedingt handhabbaren und wenig konturierten Schranken der Differenzierungsmöglichkeiten zwischen subjektiv- oder objektivrechtlicher Normgestaltung. So wird einerseits das gesetzgeberische „Mandat zur Konfliktschlichtung“ in den Mittelpunkt gerückt und die „Maßgeblich der einfachgesetzlichen Ordnungsnorm für die Begründung subjektiver öffentlicher Rechte in multipolaren Konfliktlagen“ betont⁷⁹³, zugleich jedoch auch darauf verwiesen, dass „die Konfliktschlichtungsprärogative des Gesetzgebers [...] dadurch eine entscheidende Begrenzung [erfährt], dass die Grundrechte ein verbindliches Mindestniveau subjektiv-rechtlich verfasster Konfliktschlichtung statuieren“, wobei die norminterne Funktion der Grundrechte insgesamt „nicht gering zu schätzen“ sei⁷⁹⁴.

Nähere Rückschlüsse auf die Reichweite der gesetzgeberischen Gestaltungsmacht lassen sich zumeist nur anhand fachspezifischer Ausführungen zu bestimmten Regelungsbereichen gewinnen, wobei sich hier stets die Frage nach der Übertragbarkeit der Erkenntnisse auf andere Rechtsgebiete stellt. So hat etwa *Steinberg*⁷⁹⁵ die Rechtsschutzmöglichkeiten von Drittbetroffenen im öffentlichen Baunachbarrecht einer eingehenderen Bewertung anhand der verfassungsrechtlichen Subjektivierungsvorgaben unterzogen und dabei zunächst zutreffend herausgestellt, dass es im Baurecht primär Aufgabe des Gesetzgebers sei, die subjektiven „Rechte des Nachbarn zu bestimme[n]“ und „festzusetzen, welche seiner Regelungen dem Schutze nicht nur der Allgemeinheit, sondern auch der Nachbarschaft zu dienen bestimmt sind“. Da dem Gesetzgeber hierbei jedoch keine grenzenlose Freiheit zukomme, sondern dieser alleine den verfassungsrechtlich belassenen Ausgestaltungsrahmen ausfüllen dürfe, schlussfolgerte er, dass vor Anerkennung des Rücksichtnahmegebots die Nachbarrechte im Baunachbarrecht

⁷⁹¹ Insoweit ist auch *Blankenagel*, *Die Verwaltung* 26 (1993), 1, 11 noch zuzustimmen, der als Ausgangspunkt für seine Überlegung (vgl. Fn. 781, 784) zutreffend feststellt, dass „auch bei dreiseitigen Beziehungen [...] die Nichteinräumung einer klagefähigen Rechtsposition für die Drittbetroffenen eventuell verfassungswidrig“ sein kann.

⁷⁹² *Alexy*, *DÖV* 1984, 953, 961; *Breuer*, *DVBl.* 1986, 849, 854; *Hufen*, Fehler im Verwaltungsverfahren, Rn. 24; *ders.*, *Die Verwaltung* 32 (1999) 519, 534 ff.; *Huber*, Konkurrenzschutz, S. 293; *Koch*, Grundrechtsschutz, S. 405 ff., insbes. S. 413 f.; *Kopp/Schenke*, *VwGO*, § 42 Rn. 119 f.; *Schenke*, *NuR* 1983, 81, 87 f.; *Schenke/Ruthig*, *NJW* 1994, 2324, 2327; *Steinberg*, *NJW* 1984, 457, 460; *Wahl*, in: Schoch/Schneider/Bier, *VwGO*, Vorb. § 42 II Rn. 77 f.; *ders.*, *DVBl.* 1996, 641, 647; auch *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 40 ff. verweist auf die verfassungsrechtlich präeterminierten Grenzen der gesetzgeberischen Konfliktschlichtungsprärogative.

⁷⁹³ *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 37 f., 713 ff. (vgl. bereits Fn. 790).

⁷⁹⁴ *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 40 ff. (vgl. bereits Fn. 792).

⁷⁹⁵ *Steinberg*, *NJW* 1984, 457, 460 f.

„zu knapp bemessen“ gewesen waren. Auch der unmittelbare Durchgriff auf die Grundrechte, wie ihn die tradierte verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung ab einer „schweren und unerträglichen“ Beeinträchtigung ursprünglich zugelassen hatte, konnte nach seiner Beurteilung, als bloße „Hilfskonstruktion“ innerhalb der Drittschutzsystematik, keine adäquate Kompensation dieses Defizits darstellen. Auf Grundlage dieser Ansicht muss das Rücksichtnahmegebot, trotz seiner einfachgesetzlichen Anknüpfung, als verfassungsrechtlich gebotene Ausweitung der vormals gewährten subjektiven Rechtsstellungen verstanden werden⁷⁹⁶. Dies lässt den Schluss zu, dass das verfassungsrechtliche Subjektivierungsminimum im Baunachbarrecht, nach dieser Auffassung, irgendwo zwischen der heutigen verwaltungsgerichtlichen Drittschutzgewährleistung, unter Berücksichtigung des Gebots der Rücksichtnahme, und dem subjektivrechtlichen Gewährleistungsgehalt auf Grundlage der überkommenen baunachbarrechtlichen Drittrechtsschutzdogmatik zu verorten wäre.

Allerdings lassen sich aus diesen bereichsspezifischen Ausführungen nur bedingt allgemeingültige Aussagen ableiten, zumal die vorstehende Deutung der baunachbarrechtlichen Drittschutzentwicklung alles andere als unumstritten ist⁷⁹⁷. Aber auch unabhängig davon, wie man die Rechtsprechung zum Rücksichtnahmegebot bewerten möchte, unterstreicht sie doch, dass sich auch die verwaltungsrechtliche Rechtsprechung von der Überlegung leiten lässt, dass bei der Beurteilung des gesetzgeberischen Gestaltungsspielraums zwischen inhaltlicher Belastungsverteilung und subjektiver Rügbarkeit der Bestimmungen zu unterscheiden ist. Dies ergibt sich daraus, dass das Rücksichtnahmegebot in einen subjektivrechtlichen und einen darüber hinausreichenden objektivrechtlichen Bestandteil unterteilt wird⁷⁹⁸, der objektivrechtliche Gehalt allerdings – wie schon die von der Rechtsprechung postulierte Anknüpfung des Rücksichtnahmegebots an einfachgesetzliche Tatbestandsnormierungen zeigt – im Wesentlichen die schon vor der Herausarbeitung dieses Gebots anerkannten Tatbestandsvoraussetzungen der einschlägigen Gesetzesbestimmungen widerspiegelt und daher keine nennenswerten Neuerungen mit sich gebracht hat⁷⁹⁹. Hintergrund und Antrieb für die Entwicklung des von Anfang an kritikträchtigen Rücksichtnahmegebots kann also nur das Ziel einer Ausweitung der subjektivrechtlichen Rechtsmacht der Baunachbarschaft gewesen sein. Da die Rechtsprechung zu berücksichtigen hat, dass es primär Aufgabe des Gesetzgebers ist, subjektive Rechte zu schaffen⁸⁰⁰ und daher nicht davon auszugehen ist, dass der gesetzgeberische Gestaltungsspielraum grundlos infrage gestellt werden sollte, spricht tatsächlich vieles dafür, dass sich die Verwaltungsgerichtsbarkeit zu dieser Rechtsprechungsänderung von Verfassungs wegen gezwungen gesehen hatte, sodass sich mit der Einschätzung, nach der das Rücksichtnahmegebot

⁷⁹⁶ Ähnlich *Ramsauer*, AöR 111 (1986), 501, 535 f.; *Schenke*, NuR 1983, 81, 86 ff.

⁷⁹⁷ Anders etwa *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 46 ff., 725 ff.; *Kraft*, VerwArch 89 (1998), 264, 276 f.

⁷⁹⁸ BVerwG, 25.2.1977 - IV C 22/75, E 52, 122 (Ls. 3); *Kraft*, VerwArch 89 (1998), 264, 276 f.

⁷⁹⁹ *Ramsauer*, AöR 111 (1986), 501, 532 f.

⁸⁰⁰ BVerfG, 31.5.1988 - 1 BvR 520/83, E 78, 214, 226; 9.1.1991 - 1 BvR 207/87, E 83, 182, 195.

das Ergebnis einer verfassungskonformen Auslegung der baunachbarrechtlichen Rechtsvorschriften sein soll, durchaus sympathisieren lässt. Gerade weil also die Stärkung der Rechtsstellung Drittbetroffener und weniger die inhaltlich-materielle Belastungsverteilung im Mittelpunkt dieser Rechtsprechungskorrektur im Baunachbarrecht gestanden haben, ließe dieser sich vor allem dann beipflichten, wenn den Grundrechten zunächst tatsächlich ein Subjektivierungsgebot entnommen werden könnte und diesem durch das einfachgesetzliche Schlichtungsprogramm im Baunachbarrecht zuvor nicht vollständig entsprochen wurde. Alleine diese differenzierende Betrachtungsweise lässt überdies auch die Theorie, nach der die Rechtsprechung zum Rücksichtnahmegebot bei Lichte betrachtet das Ergebnis einer verfassungskonformen Auslegung des einfachen Gesetzesrechts darstellen soll, mit den Beteuerungen der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Einklang bringen, wonach die Grundlagen des baunachbarrechtlichen Rücksichtnahmegebots alleine im einfachen Gesetzesrecht liegen sollen: Bezüglich der objektiven Seite, der inhaltlichen Aussage des Gebots der Rücksichtnahme, kann ein verfassungsrechtliches Erfordernis seiner „Herausarbeitung“ tatsächlich nicht ausgemacht werden und reicht das baurechtliche Rücksichtnahmegebot auch nicht weiter als die bereits zuvor existierenden einfachgesetzlichen Tatbestände, an die es daher auch angeknüpft wird. Demgegenüber wäre die subjektivrechtliche Aufladung des Normprogramms über das Rücksichtnahmegebot in Fällen individueller und handgreiflicher Betroffenheit sehr wohl als Ergebnis verfassungsrechtlicher Einwirkungen zu verstehen, sodass das Rücksichtnahmegebot zwar nicht gänzlich, jedoch *insoweit* als grundrechtlich geboten anzusehen wäre. Wollte man sich dagegen auf den Standpunkt stellen, dass das Gebot der Rücksichtnahme in keiner Hinsicht verfassungsrechtlich bedingt war, käme man wohl nicht umhin, diese Rechtsprechung vollständig abzulehnen, da sich die korrigierende Einwirkung auf das gesetzgeberische Normprogramm dann kaum rechtfertigen ließe⁸⁰¹.

Insgesamt ist zu konstatieren, dass der im Ausgangspunkt weite gesetzgeberische Gestaltungsspielraum in zweierlei Richtung beschränkt wird. Zum einen hinsichtlich der materiellrechtlichen Normgestaltung und inhaltlichen Belastungsverteilung, zum anderen bei der Unterscheidung zwischen subjektiver oder objektiver Rechtsetzung. Während bezüglich der inhaltlichen Gestaltungsgrenzen weitgehende Einigkeit darüber besteht, wie sich diese im Einzelnen ausmachen lassen, bereitet die nähere Bestimmung des verfassungsrechtlichen Subjektivierungsgebotes nach wie vor größere Schwierigkeiten, obwohl auch dieses zumindest dem Grunde nach mittlerweile nahezu einhellig anerkannt wird. Bei der Erfassung jener Schranke kommt erschwerend hinzu, dass der Gesetzgeber nur in den seltensten Fällen durch den Normtext oder die Gesetzesmaterialien zum Ausdruck bringt, ob er eine Bestimmung subjek-

⁸⁰¹ Das Rücksichtnahmegebot in diesem Sinne als „dritte Ebene“ tatsächlich vollständig ablehnend *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 46 ff., 725 ff.; ähnlich *Kraft*, *VerwArch* 89 (1998), 264, 276 f.; abzulehnen dagegen *Dürr*, *KommJur* 2005, 201, 202, der das Rücksichtnahmegebot sogar weitergehend in der gesamten Rechtsordnung verankert sieht.

tiv- oder objektivrechtlich verstanden wissen will⁸⁰². Gerade die Begutachtung des öffentlichen Baunachbarrechts hat dabei die Vermutung erhärtet, dass beide Grenzlinien des gesetzgeberischen Ausgestaltungsfreiraums keinesfalls stets identisch verlaufen müssen, sodass diese Unterscheidung auch nicht lediglich dogmatischer Natur ist. Zu Recht wird bei der Verallgemeinerung von den in den einzelnen Fachgebieten gewonnenen Erkenntnissen, aufgrund der verschiedenen fachspezifischen Besonderheiten und der nach wie vor bestehenden Unklarheiten hinsichtlich des exakten dogmatischen Fundaments dieser Entwicklungen, Zurückhaltung walten gelassen.

Ein allgemeiner Konsens hat sich aber wohl insoweit herausgebildet, als jedenfalls eine rein objektivrechtliche Ausgestaltung eines Rechtsgebietes diesem verfassungsrechtlichen Subjektivierungsauftrag nicht gerecht würde, selbst wenn das Normprogramm in materiellrechtlicher Hinsicht Ausdruck einer sachgerechten Wertentscheidung sein sollte⁸⁰³. Daran dürfte – wie die Entwicklung im Baunachbarrecht zeigt – auch der Umstand nicht generell etwas ändern, dass schon die inhaltliche Gestaltungsgrenze zumindest in solchen Fällen eine Subjektstellung aus den Grundrechten vermittelt, in denen es das einfachgesetzliche Normprogramm nicht verhindert, dass es zu einer „schweren und unerträglichen“ Belastung einer der Normbetroffenen kommen kann, sodass der (materiellrechtliche) Einschätzungs-, Wertungs- und Gestaltungsspielraum überschritten wird. Trotz dessen würden nämlich Drittrechtsstellungen auch bei einer fehlerhaften Ausführung der Gesetze in aller Regel nicht berührt, sodass die Drittbetroffenen der Verwaltung selbst evidente Missachtungen der gesetzlichen Vorgaben zumeist nicht entgegenhalten könnten. Aufgrund des verfassungsrechtlichen Ansinnens, die Bürger als Rechtssubjekte in das Verwaltungsrecht einzubinden, kann nicht angenommen werden, dass ein solcher subjektivrechtlicher Minimalschutz den grundrechtlichen Mindestanforderungen hinsichtlich der eigenverantwortlichen Abwehrbarkeit hoheitlich veranlasster Belastungen generell gerecht würde.

bb) Konsequenzen in Fällen unvollkommener Rechtsgestaltung

Neben den Schwierigkeiten bei der Feststellung, ob der Gesetzgeber eine Rechtsmaterie umfassend verfassungskonform und insbesondere dem vorstehend beschriebenen Subjektivierungsgebot entsprechend ausgestaltet hat, bereitet auch die Folgefrage nach der prozessualen Handhabung festgestellter Korrekturerfordernisse einige Probleme. Die Qualität der Grundrechte als subjektiv-öffentliche Rechte im Sinne der §§ 42 Abs. 2, 113 VwGO führt jedenfalls dazu, dass eine Missachtung des dem Gesetzgeber zukommenden Gestaltungsspielraums unter bestimmten Umständen dazu führen muss, dass dem Kläger auch im Rahmen einer verwaltungsgerichtlichen Streitigkeit die Möglichkeit zuzugestehen ist, sich unmittelbar auf seine Grundrechtspositionen zu berufen. Allerdings gebietet es auf der

⁸⁰² *Wahl*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Vorb § 42 II Rn. 98.

⁸⁰³ Etwa: *Wahl*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Vorb § 42 II Rn. 63.

anderen Seite die Schutzbedürftigkeit des Gesetzgebers, dass nicht eine jede – häufig nur schwer feststellbare – Unzulänglichkeit des einfachen Rechts zu einer Durchbrechung des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs führt. Unter welchen genauen Bedingungen den Fachgerichten die Möglichkeit eines kompensatorischen Grundrechtsrekurses zukommen muss und wann demgegenüber die Schutzbedürftigkeit des Gesetzgebers als vorrangig zu erachten ist, ist im Einzelnen allerdings nach wie vor nicht abschließend wissenschaftlich erörtert.

So wird teilweise die Auffassung vertreten, dass bei der Gesetzesanwendung darauf hinzuwirken sei, dass festgestellte Makel des einfachen Gesetzesrechts möglichst zu beseitigen seien, indem im Rahmen einer verwaltungsprozessualen Streitigkeit grundrechtliche Wertungen eine relativ umfassende und notfalls unmittelbare Berücksichtigung fänden⁸⁰⁴.

Wegen der durch Art. 100 Abs. 1 GG zum Ausdruck kommenden Schutzbedürftigkeit der gesetzgeberischen Normsetzungstätigkeit will dagegen die mittlerweile wohl überwiegende Ansicht einen kompensatorischen Rückgriff auf Grundrechte nur weitaus restriktiver gestatten und es den Fachgerichten grundsätzlich verwehren, gesetzgeberische Unzulänglichkeiten durch eine ‚normexterne‘ Heranziehung der Grundrechte eigenständig auszumerzen. Diese hätten vielmehr vorrangig von der Vorlagepflicht an das Bundesverfassungsgericht Gebrauch zu machen⁸⁰⁵. Die Möglichkeit, eine offen formulierte Bestimmung durch eine grundrechtskonforme Auslegung in eine den verfassungsrechtlichen Vorgaben gerecht werdende Form zu bringen, wird jedoch auch von dieser restriktiveren Ansicht nicht generell infrage gestellt.

b.) Besondere Situation im Planungsrecht: Notwendige Zurückhaltung des Gesetzgebers

Bei der Beurteilung der fachplanungsrechtlichen Rechtsprechung ist freilich zu beachten, dass sich die Rechtsmaterie des Planfeststellungsrechts von den Kodifizierungen typischer Verwaltungsrechtsmaterien insofern unterscheidet, als hier ausnahmsweise weniger der Gesetzgeber selbst zum unmittelbaren Ausgleich horizontaler Interessensstreitigkeiten berufen ist. Ein solcher Interessensausgleich muss im Planungsrecht nämlich in erster Linie der konkreten Interessensabwägung im Rahmen der eigentlichen Planungsentscheidung vorbehalten bleiben, da Planung ohne Spielraum nicht denkbar ist⁸⁰⁶. Weil es aber dem Gesetzgeber grundsätzlich verwehrt ist, unmittelbar selbst zu planen und er daher nur in speziellen, rechtfertigungsbedürftigen Ausnahmesituationen zum Mittel der Legalplanung greifen darf⁸⁰⁷, bleibt ihm im Planungsrecht gar keine andere Wahl, als sich im Wesentlichen auf den Erlass relativ offen

⁸⁰⁴ Jarass, in: FS für Lukes, 57, 65 f.; Frers, DÖV 1988, 670, 674; Wiegand, BayVBl. 1994, 609, 614 und 647, 654 f.; für eine tendenziell eher weitreichende Möglichkeit eines Grundrechtsrückgriffs trotz Bestehens einfachgesetzlicher Regelungen auch Maurer, Allg. Verwaltungsrecht, § 8 Rn. 11.

⁸⁰⁵ Blankenagel, Die Verwaltung 26 (1993), 1, 11 f.; Preu, JZ 1991, 265, 267; Schmidt-Preuß, Kollidierende Privatinteressen, S. 50 f.; Koch, Grundrechtsschutz, S. 414 ff., 419; Wahl, in: Schoch/Schneider/Bier, Vorb § 42 II Rn. 85; ders., DVBl. 1996, 641, 649; Sandler, NVwZ 1990, 231, 235.

⁸⁰⁶ BVerwG, 12.12.1969 - IV C 105/66, E 34, 301, 304.

⁸⁰⁷ BVerfG, 17.7.1996 - 2 BvF 2/93, E 95, 1.

formulierter Gesetzesbestimmungen zu beschränken. Insofern kann dem Gesetzgeber die zurückhaltende Finalstruktur der Planungsvorgaben auch nicht als ein Versäumnis bei der Gestaltung der Rechtsordnung vorgeworfen werden.

Demnach ist bei der Anlegung der aufgezeigten Maßstäbe zu bedenken, dass diese in erster Linie auf die klassischen Verwaltungsrechtsmaterien zugeschnitten sind, in welchen primär der demokratisch legitimierte Gesetzgeber den Ausgleich horizontaler Interessenskonflikte vorzunehmen hat. Dass diese Aufgabe im Planungsrecht demgegenüber im Wesentlichen der Planungsbehörde obliegt, berücksichtigen die Maßstäbe hingegen nicht. Diese stellen für die Frage der Zulässigkeit eines Grundrechtsrückgriffs im Rahmen verwaltungsgerichtlicher Streitigkeiten vielmehr maßgeblich darauf ab, ob das einfache Gesetzesrecht eine auf einer gesetzgeberischen Fehlleistung beruhende Unzulänglichkeit aufweist. Insofern könnte man überlegen, ob für das Planungsrecht möglicherweise diejenigen Maßstäbe anzulegen sind, die in solchen Situationen als einschlägig erachtet werden, in denen der Gesetzgeber von seiner Kompetenz zur Auflösung von Interessenskonflikten überhaupt keinen Gebrauch gemacht hat. In Ermangelung einfachgesetzlicher Schutznormen sollen die Grundsätze des Anwendungsvorrangs hier nicht greifen und werden der unmittelbaren Heranziehung von Grundrechtspositionen in verwaltungsprozessualen Streitigkeiten keine Bedenken entgegengebracht⁸⁰⁸. Für die Anwendung dieser Maßstäbe spräche, dass die Bewertung widerstreitender Interessenspositionen im Planungsrecht von vornherein nicht dem Aufgabenkreis des Gesetzgebers unterfällt und sich beide Situationen durch eine starke normative Zurückhaltung bei der abschließenden Bewertung der unterschiedlichen Interessenspositionen kennzeichnen. Aufgrund der Anerkennung des ‚Rechts auf Abwägung‘ als einfachgesetzliche Schutznorm⁸⁰⁹ ist vor einer unbedarften Heranziehung dieser Grundsätze für das Fachplanungsrecht allerdings Vorsicht walten zu lassen. Im Gegenteil stellt sich durch die Drittschutzqualifizierung des Abwägungsgebots die schwierige Frage nach dem Verhältnis einfachgesetzlicher und grundrechtlicher Rechtspositionen, welche die Lehre des Anwendungsvorrangs gerade zu beantworten versucht. Trotz der Beschränkung auf finalstrukturierte Planungsvorgaben bei der normativen Ausgestaltung des Planfeststellungsrechts lassen sich für die Beurteilung der fachplanungsrechtlichen Rechtsprechung folglich nicht die für Fallkonstellationen vollständiger gesetzgeberischer Untätigkeit geltenden Maßstäbe heranziehen⁸¹⁰.

Ungeachtet der spezifischen Besonderheiten der Rechtsmaterie des Planungsrechts sollen daher zunächst die allgemeinen, auf die klassischen Verwaltungsrechtsgebiete zugeschnittenen Maßstäbe entsprechend herangezogen werden, um die grundsätzliche Anknüpfung an das ‚Recht auf Abwägung‘ und die ergänzende Berücksichtigung von Grundrechtsvorgaben einer Bewertung zu unterziehen. Dass die normative Zurückhaltung hier nicht auf einem Versäum-

⁸⁰⁸ Etwa *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 106 f., 430.

⁸⁰⁹ Vgl. oben § 3 B.) II.) 3.) b.).

⁸¹⁰ Dazu bereits auch oben § 3 B.) II.) 1).

nis des Gesetzgebers beruht, sondern aus der Natur der Sache gar alternativlos ist, steht der Anwendbarkeit der Grundsätze insofern nicht entgegen, als es bei der Frage nach der Zulässigkeit von Grundrechtsrückgriffen nicht um eine Maßregelung des Gesetzgebers, sondern um Leitlinien für die das Gesetzesrecht anwendenden Fachgerichte geht. Die Anlegung allgemeiner Maßstäbe zur Beurteilung der fachplanungsrechtlichen Rechtsprechung ist im Übrigen schon deshalb folgerichtig, als das Bundesverwaltungsgericht die Schutznormqualität des ‚Rechts auf Abwägung‘ ebenfalls aus der allgemeinen Drittschutzdogmatik abgeleitet und das Abwägungsgebot mithilfe der gängigen Schutznormtheorie auf ihren Individualschutzgehalt hin untersucht hat, ohne dabei den Besonderheiten der planungsrechtlichen Normstruktur durch eine Modifikation jener Schutznormformel zu begegnen⁸¹¹.

c.) Das erweiterte Prüfungsrecht der Enteignungs- und Intensivstbetroffenen – Beurteilung am Maßstab der allgemeinen Schutznormdogmatik

Virulent wird ein kompensatorischer Grundrechtsrückgriff nach den skizzierten Auffassungen⁸¹² damit grundsätzlich vor allem dort, wo dem Rechtsanwender der Weg über eine norminterne Berücksichtigung verfassungsrechtlicher Wertungen versperrt ist, weil der Wortlaut der einfachgesetzlichen Regelung einer grundrechtskonformen Auslegung eindeutig entgegensteht. Im Hinblick auf das denkbar weit gefasste, als drittschützend erachtete, Abwägungsgebot stellt sich die Situation allerdings zumindest prima facie nicht derart problematisch dar, da der Gesetzeswortlaut einem ergänzenden Grundrechtsrückgriff zunächst nicht entgegenzustehen scheint. Eine hilfsweise, den Wortlaut der einfachgesetzlichen Bestimmung nicht überspielende, Berücksichtigung grundrechtlicher Vorgaben im Wege einer erweiterten Auslegung wird aber nach allen Ansichten prinzipiell für möglich erachtet⁸¹³. Insofern verwundert es auch kaum, dass die – nach wie vor keinesfalls verstummte – Kritik an der fachplanungsrechtlichen Rechtsprechung weniger an dem Umstand anknüpft, dass bestimmten Planbetroffenen über die Grundrechte ein erweitertes Überprüfungsrecht eingeräumt wird, obwohl der Gesetzgeber nach jener Rechtsprechung mit dem ‚Recht auf Abwägung‘ bereits ein den planungsrechtlichen Abwägungsvorgang betreffendes, einfachgesetzliches subjektives Recht normiert haben soll. Zur zentralen Grundlage der Kritik werden also nicht die Maßgaben der allgemeinen Schutznormdogmatik gemacht, sondern überwiegend die Verletzung

⁸¹¹ Ausführlich zum Individualschutzgehalt des Abwägungsgebots BVerwG, 24.9.1998 - 4 CN 2/98, E 107, 215, 220 (vgl. oben Fn. 738); zust. *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 546; ebenso *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanung, § 6 Rn. 51, 73, mit dem Hinweis, dass sich „ein direktes Abstellen auf die Grundrechte“ im Regelfall – und mit Ausnahme des Enteignungsbetroffenen auch im Fachplanungsrecht – deshalb verbiete, da es dem Gesetzgeber obliege, „den Grundrechtsschutz einfachgesetzlich auszugestalten“ und diese einfachgesetzliche Ausgestaltung bei einer Ableitung von Ansprüchen direkt ‚aus‘ den Grundrechten ‚umgangen‘ würde.

⁸¹² Oben Fn. 804 f.

⁸¹³ Vgl. aus dem Kreis der einen Grundrechtsrückgriff nur restriktiv zulassenden Auffassung (oben Fn. 805) etwa *Koch*, Grundrechtsschutz, S. 419; *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 50 f.

fachspezifischer Besonderheiten, wie die enge „netzwerkartige“ Verknüpfung aller im Rahmen des Abwägungsvorgangs berührten Belange, gerügt⁸¹⁴.

Die Situation im Fachplanungsrecht unterscheidet sich allerdings insofern von den üblichen Fallkonstellationen, in denen die Grundrechte zur Stärkung der subjektiven Rechtspositionen Einzelner „normintern“ fruchtbar gemacht werden sollen, als sämtlichen Planungsbetroffenen mit dem ‚Recht auf Abwägung‘ bereits eine einfachgesetzliche Schutznorm zur Verfügung steht. Diese scheint lediglich in gewisser Weise „unvollständig“ zu sein⁸¹⁵, weil sie im Hinblick auf bestimmte Planbeeinträchtigungen offenbar keinen ausreichenden Schutz gewährleisten kann. Damit soll mit dem hilfswisen Grundrechtsrückgriff im Fachplanungsrecht weder eine übermäßige, verfassungsrechtlich nicht mehr zu rechtfertigende, Belastung abgewehrt noch einer rein objektiv strukturierten Hoheitsentscheidung subjektivrechtlicher Gehalt beigemessen werden. Vielmehr soll eine einfachgesetzlich vermittelte, subjektivrechtliche Rechtsstellung über die Grundrechte *ausgeweitet* und *gestärkt* werden, indem die das ‚Recht auf Abwägung‘ kennzeichnende Beschränkung auf die ordnungsgemäße Bewertung der klägerigenen Belange zugunsten eines umfassenden Planüberprüfungsrechts aufgehoben wird. Die komplementäre Grundrechtsheranziehung im Fachplanungsrecht führt also dazu, dass ein und derselbe Tatbestand hinsichtlich seines subjektivrechtlichen Gehalts je nach Art und Intensität der Drittbetroffenheit unterschiedlich bewertet wird. Dies stellt auch mit Blick auf die anerkannten Fälle „partiell drittschützender“ Gesetzesbestimmungen, deren drittschützender Gehalt sich im Einzelfall zwar ebenfalls als grundrechtlich geboten darstellen kann und bei denen der „subjektivrechtliche Trennungsstrich“ durch eine Norm gleichsam hindurchgeht⁸¹⁶, als eine Besonderheit dar, weil das norminterne Rechtsschutzgefälle sich dort anhand verschiedener Tatbestandsmerkmale festmachen lässt und damit unterschiedliche sachliche Gesichtspunkte betrifft. Demgegenüber wird bei der partiellen Ausweitung des subjektivrechtlichen Gehaltes des Abwägungsgebots, mit der behördlichen Abwägungsentscheidung, ein und derselbe Ausschnitt einer Hoheitsentscheidung im Hinblick auf dessen subjektivrechtliche Überprüfbarkeit unterschiedlich beurteilt. Der subjektivrechtliche Trennungsstrich soll hier also ausnahmsweise gleichsam „durch den Betroffenenkreis“ hindurchgehen.

Allerdings wird der subjektivrechtliche Gehalt einer Norm auch an anderer Stelle der Rechtsordnung von der Überschreitung einer bestimmten Belastungsschwelle im konkreten Fall abhängig gemacht. Als prominentestes Beispiel hierfür ist das baurechtliche Gebot der Rücksichtnahme zu nennen, das dem Nachbar nur dann als drittschutzvermittelnde Rechtsposition zur Verfügung stehen soll, „wenn und soweit in qualifizierter und zugleich individualisierender Weise auf schutzwürdige Interessen eines erkennbar abgrenzbaren Kreises Dritter Rück-

⁸¹⁴ Vgl. oben Fn. 50.

⁸¹⁵ Mit dieser Terminologie *Schechinger*, DVBl. 1991, 1182, 1187.

⁸¹⁶ *Sendler*, UPR, 1981, 1, 7

sicht zu nehmen ist⁸¹⁷, der Nachbar im konkreten Fall also „handgreiflich betroffen“ wird. Zudem wird auch in anderen Rechtgebieten, insbesondere im Bereich des öffentlichen Wirtschaftsrechts, erst ab einer „schweren und unerträglichen“ Beeinträchtigung Individualrechtsschutz – über die Grundrechte der Drittbetroffenen – gewährt⁸¹⁸. Dennoch unterscheiden sich diese beiden Konstellationen ganz grundsätzlich von der Situation im Fachplanungsrecht. Beide Male steht dem Dritten unterhalb der jeweiligen Betroffenheitsschwelle im Einzelfall überhaupt keine subjektivrechtliche Rechtsposition zur Abwendung der hoheitlich veranlasseten Belastung des Dritten zu, weil zum einen das Rücksichtnahmegebot grundsätzlich als rein objektivrechtliche Vorgabe aufgefasst wird und alleine im Falle einer „handgreiflichen Betroffenheit“ des Nachbarn in eine drittschützende Maßgabe „umschlagen“ soll⁸¹⁹. Zum anderen kommt den mittelbar beeinträchtigten Dritten im öffentlichen Wirtschaftsrecht regelmäßig überhaupt keine einfachgesetzliche Drittschutzbestimmung zur Abwehr – ungerechtfertigter – Konkurrentenbegünstigungen zu. Die Besonderheit der Rechtsschutzsituation im Planfeststellungsrecht gegenüber den vorstehend aufgezeigten Fällen der belastungsabhängigen Individualschutzanerkennung besteht also darin, dass hinsichtlich der fachplanungsrechtlichen Abwägungsentscheidung so gesehen zwei unterschiedliche Belastungsschwellen ausgemacht werden können: Zunächst die – freilich sehr niedrig angesetzte – Schwelle, ab der über das ‚Recht auf Abwägung‘ die richtige Gewichtung der eigenen Belange gerichtlich überprüft werden kann⁸²⁰. Zum zweiten eben die Enteignungs- bzw. die Schwelle schwerer und unerträglicher Betroffenheit, deren Überschreitung jeweils eine vollständige Rechtmäßigkeitsprüfung des Planfeststellungsbeschlusses möglich machen soll.

Wenngleich also offen formulierte und damit auslegungsfähige Gesetzesbestimmungen, auch ohne entsprechende tatbestandliche Anhaltspunkte, im Wege einer grundrechtskonformen Erweiterung nach allgemeinem Verständnis unproblematisch als individualschützend interpretiert werden können, lässt sich der Aufladung des subjektiv-rechtlichen Gehalts des Abwägungsgebots, trotz dessen tatbestandlicher Offenheit, nicht ohne eingehendere Betrachtung beipflichten. Es soll hier dem grundrechtlichen Subjektivierungserfordernis nämlich nicht dadurch entsprochen werden, dass das fachplanungsrechtliche Abwägungsgebot als eine drittschützende, statt eine alleine der Allgemeinheit dienende Bestimmung aufgefasst wird. Vielmehr geht es lediglich um eine *Erweiterung* des von Rechtsprechung und Literatur prinzipiell bereits anerkannten Individualschutzgehalts des Abwägungsgebots. Den Planungsnachbarn soll in bestimmten Fällen durch Heranziehung der Grundrechte ein umfassendes Planüberprüfungsrecht zugestanden werden, während die Abwägungsentscheidung von den sonstigen

⁸¹⁷ BVerwG, 25.2.1977 - IV C 22/75, E 52, 122, 131.

⁸¹⁸ Zur fortwährenden Relevanz der „schweren und unerträglichen“ Betroffenheitsschwelle im öffentlichen Wirtschaftsrecht *Storr*, in: Ruthig/Storr, Öffentliches Wirtschaftsrecht, Rn. 839 f.

⁸¹⁹ *Kraft*, VerwArch 89 (1998), 264, 275.

⁸²⁰ Vom Drittschutz des Abwägungsgebots erfasst ist jeder Planbetroffene, sobald er an der Abwägung mit einem eigenen abwägungserheblichen, also nach Lage der Dinge zu beachtenden, Belang teilgenommen hat, vgl. BVerwG, 14.5.1992 - 4 C 9/89, NVwZ 1993, 477; 4.5.1988 - 4 C 2/85, NJW 1989, 1103.

Drittbetroffenen mittels des ‚Rechts auf Abwägung‘ lediglich – aber immerhin – im Hinblick auf die Gewichtung der jeweiligen Klägerbelange überprüft werden kann. Damit lässt sich das erweiterte Prüfungsrecht der Enteignungsbetroffenen sowie der schwer und unerträglich beeinträchtigten Planungsnachbarn nicht schon ohne Weiteres dadurch legitimieren, dass das Abwägungsgebot hinsichtlich seines subjektivrechtlichen Gehalts einer Auslegung zugänglich ist und eine grundrechtskonforme Interpretation offen formulierter Normbestimmungen allgemein als unproblematisch erachtet wird. Erforderlich ist vielmehr eine differenziertere Betrachtungsweise der Drittschutzsituation, die diesen Besonderheiten Rechnung trägt.

aa) Offene Formulierung des Abwägungsgebots als Herausforderung bei der Bewertung

Im Ergebnis wird man derartige, in der Diskussion um die verwaltungsrechtliche Schutznormdogmatik nicht näher erörterte, Fallsituationen wohl so zu behandeln haben, wie solche Konstellationen, in denen eine einfachgesetzliche Bestimmung nach ihrem eindeutigen Wortlaut im Widerspruch zu den verfassungsrechtlichen Rechtsschutzanforderungen steht, etwa weil sie ein subjektives Recht ausdrücklich ausschließt, obwohl ein solches aus grundrechtlicher Sicht unabdingbar geboten wäre. Denn auch dort, wo das Recht sonst konkretisierungsbedürftig ist, sind die Rechtsanwendungsorgane zur Auslegung und wertenden Konkretisierung der gesetzlich belassenen Interpretationsspielräume angehalten. Bei diesem Prozess ist ein Gericht zwar nicht verpflichtet, einer vorherrschenden Meinung oder höchstrichterlichen Rechtsprechung zu folgen. Es hat jedoch Abweichungen zu begründen, das Willkürverbot zu achten und dem Grundsatz der Rechtsanwendungsgleichheit Rechnung zu tragen⁸²¹. Das durch Auslegung erkannte Recht ist folglich von dem Richter auf alle gleichermaßen betroffene Personen gleich anzuwenden⁸²², sodass die gerichtliche Auslegungsarbeit eine gewisse Bindungswirkung erzeugt und damit die zukünftige Deutungsfreiheit des Gesetzesrechts einschränkt. Mit der Interpretation des im Ausgangspunkt offen formulierten Abwägungsgebots als eine im Hinblick auf die richtige Gewichtung der *eigenen* Abwägungsbelange drittschützende Bestimmung, lässt sich bei dem Ansinnen, unter hilfsweisem Rückgriff auf die Grundrechte von dieser Lesart der Bestimmung in bestimmten Konstellationen abzuweichen, nicht mehr ohne Weiteres mit der grammatikalischen Weite des Abwägungsgebots argumentieren. Eine Gesetzesbestimmung kann, auch wenn sie grundsätzlich einer Auslegung zugänglich sein sollte, nicht je nach Fallkonstellation völlig unterschiedlich aufgefasst werden.

Im Fachplanungsrecht soll die im Mittelpunkt einer jeden Vorhabenfestsetzung stehende Abwägungsentscheidung jedoch von den verschiedenen Planungsnachbarn, trotz des für alle Betroffenen identisch formulierten einfachgesetzlichen Abwägungsgebots, einer teilweise unterschiedlich weitreichenden gerichtlichen Kontrolle unterstellt werden können. Diese Vorgehensweise ist letztlich wohl nicht anders zu beurteilen, als eine Situation, in der für be-

⁸²¹ *Stelkens*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 1 Rn. 38.

⁸²² BVerwG, 14.9.1992 - 2 BvR 1941/89, NJW 1993, 997.

stimmte Gesetzesunterworfenen eine Abweichung von einer eigentlich eindeutig formulierten Gesetzeslage zugelassen werden soll.

bb) Beurteilung auf der Basis einer ‚norminternen‘ Aufladung des Abwägungsgebots

Insofern fragt sich, ob sich der im Fachplanungsrecht vorherrschenden Auffassung zustimmen lässt, die den enteignungs- und intensivbeeinträchtigten Planungsbetroffenen unter Heranziehung grundrechtlicher Wertungen ein umfassendes Prüfungsrecht der Planungsentscheidung gewähren will. Diese Grundrechtseinwirkung auf das Gesetzesrecht soll nach einer Ansicht konkret dadurch erfolgen, dass das Abwägungsgebot in den entsprechenden Konstellationen durch Art. 14 Abs. 1 und 3 GG „normintern“ aufzuladen und folglich derart zu verstehen sei, dass auch rein öffentliche Belange oder Belange Dritter von den betroffenen Interessensträgern zu eigenen Gunsten in die multipolare Abwägung eingebracht werden könnten. Hieraus erwachse für die Interessensträger die Möglichkeit, sich gegen eine Rechtseinbuße mit der Rüge zu wehren, dass die Planfeststellung nicht in jeder Hinsicht rechtmäßig sei⁸²³.

Folgt man der überwiegenden, restriktiveren Ansicht der allgemeinen Schutznormdogmatik zur Bewertung hilfsweiser Grundrechtsrückgriffe⁸²⁴, wird man eine derartige Vorgehensweise allerdings wohl abzulehnen haben, da nach dieser Auffassung kompensatorische Grundrechtsrückgriffe auf solche Fälle beschränkt sein sollen, in denen eine auf einer gesetzgeberischen Untätigkeit beruhende (unbeabsichtigte) Regelungslücke die Ursache für eine Ausweitung der Individualrechtsstellung darstellt⁸²⁵. Durch die einfachgesetzliche Statuierung des ‚Rechts auf Abwägung‘ existiert jedoch eine einfachgesetzliche Schutznorm zur Überprüfung der planungsrechtlichen Abwägungsentscheidung, sodass der Grundrechtsrückgriff nicht zur Schließung einer echten „Gesetzeslücke“ erfolgt.

Zu einer anderen Beurteilung ließe sich allenfalls dann gelangen, wenn man demgegenüber derjenigen Ansicht folgen wollte, nach der eine verfassungskonforme Auslegung des einfachen Rechts stets und unabhängig von der konkreten Gesetzeslage möglich sein soll, weil eine Norm „den Durchgriff auf die Verfassung nicht dadurch versperren [kann], dass sie entgegen deren Wertentscheidung einen Individualschutz versagt“⁸²⁶. Diese Auffassung verdient allerdings keine Zustimmung, da sie sich in Widerspruch zu dem grundsätzlichen Primat des Gesetzgebers zur Auflösung horizontaler Konfliktsituationen auf dem Gebiet des klassischen Verwaltungsrechts setzt. Wie gerade Art. 100 GG zeigt, sind Entscheidungen des Gesetzgebers nicht nur von der Verwaltung, sondern auch von den Fachgerichten unbedingt zu respek-

⁸²³ So insbes. *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 329, zunächst beschränkt auf Fälle, in denen als Träger des Vorhabens ein Privater auftritt. Später hat er diese Grundsätze mutatis mutandis auch auf Fälle „unechter Multipolarität“, also auf Konstellationen mit dem Staat bzw. einer Behörde als Vorhabenträger, ausgeweitet (ebda., S. 748); zust. *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 90 f.; ähnlich *Bartlisperger*, Abwägungsgebot, 79, 89.

⁸²⁴ Vgl. Fn. 805.

⁸²⁵ So explizit *Koch*, Grundrechtsschutz, S. 419.

⁸²⁶ *Wiegand*, BayVBl. 1994, 609, 615; Vgl. Fn. 804; ähnlich *Frers*, DÖV 1988, 670, 674.

tieren. Die oftmals äußerst schwierige Beurteilung, ob der Gesetzgeber die verfassungsrechtlich gezogenen Grenzen seiner Gestaltungsmacht beachtet oder in irgend einer Weise überschritten hat, soll daher grundsätzlich dem Bundesverfassungsgericht vorbehalten sein. Wollte man es demgegenüber den Rechtsanwendungsorganen gestatten, auch eindeutige normative Wertungen unter Hinweis auf die von der Verfassung geforderten Anforderungen an das einfache Recht zu korrigieren, würde diese Schutzbestrebung weitgehend unterlaufen und die Gestaltungshoheit des Gesetzgebers erheblich in Mitleidenschaft gezogen. Wie auch sonst in einem Rechtsstaat, hat die Einräumung einer bestimmten Gestaltungskompetenz mit der Auferlegung einer besonderen Verantwortung einherzugehen. Das Anliegen, die normative Weichenstellung vor einer Aufweichung des gesetzgeberischen Willens zu schützen⁸²⁷, verlangt somit auch dort eine Achtung des einfachgesetzlichen Wortlauts, wo zweifelhaft ist, ob der Gesetzgeber angesichts einer möglichen Kompetenzüberschreitung im Einzelfall überhaupt schutzwürdig ist. Für den Gesetzgeber hat dies zur Konsequenz, dass er sich an den von ihm getroffenen Wertungen grundsätzlich festhalten lassen muss, was allerdings in Anbetracht des Umstands, dass die Fachgerichte und sonstigen Rechtsanwender umgekehrt die eindeutigen gesetzgeberischen Wertsetzungen unbedingt zu respektieren haben, gerechtfertigt und wie gezeigt gar unumgänglich ist. Auch von Seiten des Bürgers erscheint die Restriktion bei der unmittelbaren Heranziehung seiner subjektiven Grundrechtspositionen in Fällen eindeutiger gesetzlicher Regelungen im Hinblick auf die unmittelbare demokratische Legitimation des Gesetzgebers als Folge dessen Normgestaltungshoheit grundsätzlich hinnehmbar. Darüber hinausreichende Unbilligkeiten, die dem Bürger aus der Trägheit des Vorlageverfahrens nach Art. 100 Abs. 1 GG erwachsen können, sind auf andere Weise abzufedern, als es zu gestatten, den normativ artikulierten Willen des Gesetzgebers zu überspielen⁸²⁸.

Der Auffassung, nach der der Drittschutzgehalt des planungsrechtlichen Abwägungsgebots im Hinblick auf Enteignungsbetroffene sowie besonders intensiv beeinträchtigte Planungsnachbarn im Wege einer norminternen Grundrechtseinwirkung zu einem umfassenden Planüberprüfungsrecht zu erweitern sein soll, lässt sich auf Basis der allgemeinen Schutznormdogmatik folglich nicht zustimmen. Den Einwirkungsmöglichkeiten des Rechtsanwenders auf das einfache Gesetzesrecht durch Berücksichtigung – vermeintlicher – grundrechtlicher Wertungen und Erfordernisse sind enge Grenzen gesetzt. Nur in bestimmten Konstellationen, insbesondere bei einer entsprechend offenen Gesetzesformulierung, dürfen einfachgesetzliche Bestimmungen als einer grundrechtskonformen Auslegung zugänglich erachtet werden. Die-

⁸²⁷ Vgl. *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 123; *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 41 ff.

⁸²⁸ Vgl. etwa den Ansatz von *Koch*, Grundrechtsschutz, S. 417, der sich speziell in Fällen einer unzureichenden Normierung einfachrechtlicher Störungsabwehrmöglichkeiten für eine Anwendung der für Gleichheitsverstöße entwickelten Grundsätze ausspricht, nach denen das Verfahren mit der Vorlage eines Gesetzes an das BVerfG nach Art. 100 GG auszusetzen und gesetzgeberisches Tätigwerden abzuwarten ist, weil die Feststellung der Verfassungswidrigkeit für sich genommen, dem Betroffenen noch keinen hinreichenden Schutz vermittele, insbesondere keine Abwehrmöglichkeit gegen entsprechende Beeinträchtigungen verschaffe.

sen Maßgaben wird die norminterne Erweiterung des ‚Rechts auf Abwägung‘ über die betroffenen (Eigentums)Grundrechte nicht gerecht. Zur Klarstellung soll an dieser Stelle wiederholt werden, dass die herangezogenen Maßstäbe freilich nur entsprechend angewendet werden können, da vorliegend eigentlich kein ausdrücklich erklärter Wille des Gesetzgebers überwunden werden muss, das Abwägungsgebot hinsichtlich seines subjektivrechtlichen Gehalts vielmehr offen formuliert ist. Sofern jedoch eine einzelne Schutznorm im Hinblick auf verschiedene Gesetzesunterworfenen je nach Art der Betroffenheit im Einzelfall völlig unterschiedlich ausgelegt werden soll, ist eine entsprechende Heranziehung derjenigen Maßstäbe möglich und angezeigt, die in direkter Anwendung eigentlich für eine wortlautüberspielende Berücksichtigung grundrechtlicher Anforderungen Geltung beanspruchen. Wollte man dies anders sehen, drohten die äußeren Auslegungsgrenzen der Gesetzesbestimmungen konturenlos und letztlich die gesamte Dogmatik des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs gefährdet zu werden.

cc) Beurteilung auf der Basis ‚normexterner‘ Grundrechtswirkung

Auch die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung scheint einer solchen Interpretation des Abwägungsgebots ablehnend gegenüber zu stehen und wählt daher – entgegen ihrer generellen Neigung bei der Berücksichtigung grundrechtlicher Vorgaben im Rahmen der Ermittlung drittschützender Bestimmungen – einen anderen dogmatischen Weg. Ihrer Auffassung nach soll das ‚Recht auf Abwägung‘ bei Klagen Enteignungsbetroffener nicht anders auszulegen sein als bei den sonstigen Planungsnachbarn. Als maßgebliche Schutznorm sei in diesen Fällen jedoch ausnahmsweise unmittelbar auf das Eigentumsgrundrecht abzustellen⁸²⁹. Auch in der Literatur wird wohl überwiegend diese Ansicht favorisiert und das umfassende Prüfungsrecht der Intensiv- und Enteignungsbetroffenen nicht als Ausfluss einer norminternen Erweiterung des Abwägungsgebots verstanden, seine dogmatische Grundlage vielmehr in einer „normexternen“ Wirkungsweise der betroffenen Grundrechte erblickt. Die einschlägigen Grundrechtspositionen würden für derartige Konstellationen ein „eigenes subjektivrechtliches Entscheidungsprogramm *neben* dem Abwägungsgebot formulieren“, das das beschränkte Kontrollrecht des ‚Rechts auf Abwägung‘ überlagere und daher Berücksichtigung finden müsse⁸³⁰.

Bei genauerem Hinsehen erweist sich jedoch auch diese Ansicht als dogmatisch äußerst problematisch. Denn die Existenz einer einfachgesetzlichen Schutznorm, die eine bestimmte Hoheitsentscheidung – zumindest teilweise – als individualschützend ausgestaltet, schließt einen Rückgriff auf Grundrechtspositionen bei der gerichtlichen Überprüfung jenes Vorgangs nach allgemeinen Grundsätzen genauso aus wie eine eindeutige gesetzgeberische Entscheidung

⁸²⁹ BVerwG, 18.3.1983 - 4 C 80/79, E 67, 74, 76.

⁸³⁰ Schmidt-Aßmann, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 163 (Hervorhebung d. Verfasser); ähnlich Wahl/Schütz, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 253.

zugunsten einer rein objektivrechtlichen Ausgestaltung. Das umfassende Prüfungsrecht bestimmter Betroffener eines Planfeststellungsbeschlusses über eine normexterne Grundrechtswirkung zu ergründen, würde es jedoch verlangen, das ‚Recht auf Abwägung‘ als eine das gerügte Hoheitshandeln betreffende Schutznorm des (enteignungs)betreffenen Klägers gänzlich außer Acht zu lassen, um einen Zugriff auf das dahinterstehende (Eigentums)Grundrecht zu ermöglichen. Auch insoweit muss berücksichtigt werden, dass durch den Grundrechtsrückgriff keine Regelungslücke des einfachen Rechts geschlossen, sondern der Drittschutzgehalt einer bestehenden Schutznorm lediglich erweitert werden soll, welche dem Kläger für sich bereits eine – teilweise – gerichtliche Überprüfung der konkret monierten Exekutiventscheidung ermöglichen würde. Eine derartige Überspielung einer einfachgesetzlichen Individualschutzentscheidung lässt sich jedoch auch nicht mittels einer normexternen Heranziehung der Grundrechte legitimieren. Ausgehend von der Annahme der Rechtsprechung, das ‚Recht auf Abwägung‘ als eine sämtlichen Planungsbetroffenen zukommende, inhaltlich freilich beschränkte, subjektiv-öffentliche Rechtsposition einfachgesetzlichen Ranges aufzufassen, lässt sich eine unmittelbare Heranziehung von Grundrechtspositionen nicht rechtfertigen. Denn mit dem ‚Recht auf Abwägung‘ existiert auf Grundlage dieses Ansatzes bereits eine einfachgesetzliche Schutznorm, die sich auf die planungsbehördliche Abwägungsentscheidung und damit exakt auf die vom Kläger gerügte Hoheitshandlung bezieht, diese dabei jedoch nicht in vollem Umfang, sondern lediglich *partiell* subjektiviert⁸³¹, indem sie alleine die Gewichtung der Klägerbelange individualschützend ausgestaltet. Nach allgemeinen Grundsätzen darf jedoch eine gesetzliche Individualschutzentscheidung, unabhängig davon ob sie positiv, negativ oder in Form einer partiellen Subjektivierung eines bestimmten Hoheitshandelns auch nur teilweise positiv ausgefallen ist, durch einen Grundrechtsrückgriff grundsätzlich nicht überspielt werden. Insofern müssen – wie schon im Rahmen der Beurteilung einer möglichen norminternen Grundrechtseinwirkung festgestellt – den Zugriffsmöglichkeiten auf normative Wertentscheidungen Grenzen gezogen sein, um die prinzipielle Rechtssatzabhängigkeit des subjektiven öffentlichen Rechts nicht grundlegend infrage zu stellen⁸³². Das umfassende Prüfungsrecht, insbesondere der Enteignungsbetroffenen, mag vor dem Hintergrund grundrechtlicher Rechtsschutzerfordernisse im Ergebnis zustimmungswürdig, wenn nicht gar geboten sein⁸³³, zumindest auf Basis der angenommenen, partiellen Individualschutzqualität des Abwägungsgebots lässt es sich mit den allgemeinen Prinzipien der verwaltungsrechtlichen Dritt-

⁸³¹ Vgl. oben § 3 B.) II.) 3.) b.).

⁸³² Es wird nicht übersehen, dass sich die ‚Rechtssatzabhängigkeit‘ des subjektiv öffentlichen Rechts vor allem aus der Kompetenz des Gesetzgebers zur Auflösung horizontaler Interessensstreitigkeiten ableitet, diese Funktion im Bereich des Planungsrechts aber, anders als in den klassischen Verwaltungsrechtsgebieten, weniger dem Gesetzgeber als eher der Planungsbehörde zukommt, da im Planungsrecht der Interessensausgleich im Wesentlichen erst im Rahmen der eigentlichen Planungsentscheidung stattfinden darf und der Gesetzgeber insofern Zurückhaltung bei der Vornahme eigener Planungsentscheidungen walten zu lassen hat. Dessen ungeachtet wird die fachplanungsrechtliche Rechtsprechung vorliegend an allgemeinen Schutznormmaßstäben gemessen, vgl. oben § 3 B.) II.) 4.) b.).

⁸³³ Vgl. dazu näher unten § 3 B.) III.) 1.) b.).

schutzdogmatik jedoch nicht ohne Weiteres in Einklang bringen, will man die Theorie des subjektiven öffentlichen Rechts durch eine Aufweichung der Grundsätze des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs nicht von Grund auf revidieren.

Das aufgezeigte Spannungsverhältnis im Fachplanungsrecht zwischen den grundrechtlichen Anforderungen an die Rechtsschutzgestaltung und den Grundsätzen der allgemeinen Schutznormdogmatik würde sich jedoch dann auflösen, wenn man das ‚Recht auf Abwägung‘ von vornherein als eine auf die üblichen immissionsbetroffenen Planungsnachbarn beschränkte Schutznorm zu verstehen hätte, sodass diejenigen Planungsnachbarn, die durch das Vorhaben im Wege einer enteignungsrechtlichen Vorwirkung bzw. einer besonders intensiven Beeinträchtigung betroffen werden, schon im Ansatz nicht dem Anwendungsbereich dieses einfachgesetzlichen Rechts unterfallen würden. Das ‚Recht auf Abwägung‘ und das im Einzelfall betroffene (Eigentums)Grundrecht würden in diesen Fällen als potentielle Schutznormen keinen Überschneidungsbereich aufweisen. Da das ‚Recht auf Abwägung‘ insoweit keine Anwendung fände, stünden einem Grundrechtsrückgriff keine prinzipiellen Bedenken entgegen; die jeweilige Grundrechtsnorm könnte folglich problemlos als Schutznorm zur (umfassenden) Überprüfung der Abwägungsentscheidung herangezogen werden⁸³⁴. Dieser Überlegung lässt sich jedoch entgegenhalten, dass im Wortlaut des Abwägungsgebots eine solche Beschränkung des subjektivrechtlichen Gehalts der Bestimmung auf leichtere Beeinträchtigungsformen immissionsbetroffener Dritter nicht einmal andeutungsweise zum Ausdruck kommt. Aber auch abgesehen von dem fehlenden grammatikalischen Niederschlag, ist ein solches Normverständnis auch kaum vorstellbar, sodass es nicht verwundert, dass auch die Ausführungen des Bundesverwaltungsgerichts in keiner Weise auf eine derartige Gesetzesinterpretation schließen lassen. Ferner lässt sich wohl an keiner anderen Stelle in der Rechtsordnung eine Schutznorm ausmachen, die insofern „nach oben gedeckelt“ ist, als ihr Drittschutz auf die Bereiche geringfügiger Beeinträchtigungen beschränkt ist, diesen dagegen gerade dort versagt, wo das Schutzbedürfnis des Einzelnen besonders handgreiflich ist. Vor allem aber ist vorliegend zu bedenken, dass sich der Anwendungsbereich des Abwägungsgebots jedenfalls in objektivrechtlicher Hinsicht aus der Natur der Sache nicht beliebig verkürzen lässt, da eine umfassende Abwägung der widerstreitenden Interessen nur dann erfolgen kann, sofern all diejenigen Belange, die nach Lage der Dinge Abwägungsrelevanz besitzen, entsprechend dem ihnen zukommenden Gewicht, in die Abwägungsentscheidung eingestellt werden. Diesem weitreichenden, zunächst rein objektivrechtlichen, Handlungsauftrag an die Planungsbehörde soll nach der Konzeption des Bundesverwaltungsgerichts insoweit auch ein subjektivrechtlicher Gehalt zukommen, wie dieser Vorgang einzelnen Betroffenen zuordenbare Belange betrifft. Wie allerdings dieser Individualschutzcharakter bei Überschreitung einer bestimmten Belastungsschwelle bzw. bei einem unmittelbaren Zugriff auf die betroffene Eigentumspositi-

⁸³⁴ In diese Richtung wohl *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 163 (vgl. Fn. 830), da sich nur dann von einem *Nebeneinander* der beiden subjektiv-rechtlichen Entscheidungsprogramme sprechen lässt.

onen wieder entfallen sollte, ließe sich kaum erklären. Somit kann nicht angenommen werden, dass das ‚Recht auf Abwägung‘ diejenigen Planbetroffenen aus seiner individualbegünstigenden Schutzwirkung heraus hält, denen die herrschende Auffassung einen Anspruch zur umfassenden Rechtmäßigkeitskontrolle von Planfeststellungsbeschlüssen einräumt. Die Grundrechte lassen sich damit neben dem ‚Recht auf Abwägung‘ nicht unmittelbar als Schutznorm zur Überprüfung der Abwägungsentscheidung einer Planungsbehörde geltend machen.

dd) Erweitertes Prüfungsrecht als unmittelbarer Ausfluss des einfachgesetzlichen Abwägungsgebots

Die fachplanungsrechtliche Rechtsprechung ließe sich jedoch wohl dann mit den allgemeinen Schutznormmaßstäben in Einklang bringen, sofern das umfassende Überprüfungsrecht der Enteignungsbetroffenen sowie der schwer und unerträglich beeinträchtigten Planungsnachbarn nicht aus einer norminternen bzw. -externen Wirkungsweise der Grundrechte des Klägers herrühren würde, sondern daher, dass das einfachgesetzliche ‚Recht auf Abwägung‘ in diesen Fallkonstellationen – gleichsam aus sich heraus – weiter ausgelegt werden müsste als in den Fällen üblicher (Dritt)Betroffenheit. Bei einer solchen Interpretation des einfachgesetzlichen ‚Rechts auf Abwägung‘ wäre ein hilfswieser Grundrechtsrückgriff von vornherein entbehrlich. Das problembereitende Konkurrenzverhältnis zwischen den Rechtspositionen der verschiedenen Normebenen würde sich nicht stellen, da sich die gesamte Drittschutzproblematik im Fachplanungsrecht über das einfache Gesetzesrecht erfassen ließe. Voraussetzung wäre, dass das Abwägungsgebot den Betroffenen in den besagten Fallkonstellationen, anders als bei den üblichen Immissionsbetroffenen, nicht lediglich partiellen Drittschutz vermitteln würde, sondern insoweit als umfassend individualschützende Schutznorm aufzufassen wäre. Das ‚Recht auf Abwägung‘ müsste demnach als eine einfachgesetzliche Rechtsposition aufgefasst werden, die für verschiedene Planungsbetroffene unterschiedlich weitreichende Schutzwirkung entfaltet.

Auch einem derartigen Verständnis des ‚Rechts auf Abwägung‘ steht allerdings letztlich die Schutzbedürftigkeit des unmittelbar demokratisch legitimierten Gesetzgebers entgegen. Diese verlangt es nämlich, dass den Auslegungsmöglichkeiten des einfachen Rechts klare Grenzen gesetzt werden und selbst mittels eines Grundrechtsrückgriffs normative Wertungen nur in speziellen Situationen überspielt werden dürfen. Dem lässt sich jedoch nur Rechnung tragen, sofern auf der anderen Seite dem Gesetzgeber abverlangt wird, dass sich dem einfachen Recht deutliche Anhaltspunkte für die Annahme einer derart ausdifferenzierten Individualschutzgewährung entnehmen lassen, die auf einen entsprechenden gesetzgeberischen Normierungswillen schließen lassen. Das planungsrechtliche Abwägungsgebots, das lediglich undifferenziert die Abwägung der betroffenen öffentlichen und privaten Belange verlangt, bringt eine solche Intention des Gesetzgebers jedoch nicht einmal andeutungsweise zum Ausdruck. Insofern verwundert es nicht, dass auch die Rechtsprechung eine solche Interpretation des ‚Rechts auf

Abwägung' nicht näher in Betracht zu ziehen scheint und hinsichtlich des erweiterten Prüfungsrechts bestimmter Planbetroffener stattdessen unmittelbar mit den einschlägigen Grundrechtsvorgaben argumentiert⁸³⁵. Vor allem weil der Individualschutzgehalt einer Gesetzesbestimmung grundsätzlich für alle Normadressaten einheitlich ausgelegt wird, hat der Gesetzgeber dem Rechtsanwender klare normative Anhaltspunkte an die Hand zu legen, sofern er einer Norm, je nach Art der Betroffenheit, einen unterschiedlich weitreichenden Drittschutzgehalt beimessen will.

Auch die Bestimmungen der einschlägigen Enteignungsgesetze, die die Anforderungen des Art. 14 Abs. 3 GG einfachgesetzlich nachzeichnen und eine Enteignung nur zum Wohle der Allgemeinheit gestatten⁸³⁶, lassen keinen anderen Schluss zu. Denn zwar normieren diese Regelungswerke objektivrechtliche Anforderungen an die Rechtmäßigkeit einer Enteignungsentscheidung. Die Individualschutzentscheidung des (Bundes)Gesetzgebers hinsichtlich des fachplanungsrechtlichen Abwägungsgebots lassen diese Gesetze jedoch unberührt. Abgesehen davon, beziehen sich die Enteignungsgesetze nur auf den formalen Entzug von Eigentumspositionen, sodass jedenfalls das erweiterte Prüfungsrecht der schwer und unerträglich betroffenen Planungsnachbarn, das diesen nach der überwiegenden Auffassung zuzugestehen sein soll, von vornherein einer anderen Begründung bedürfte.

Es kann mithin nicht angenommen werden, dass das ‚Recht auf Abwägung‘ für Enteignungsbetroffene sowie für schwer und unerträglich beeinträchtigte Planungsnachbarn tatbestandlich weiter gefasst ist als für die üblichen Immissionsbetroffenen, und in diesen Fällen ausnahmsweise als Normierung eines umfassenden Prüfungsrechts aufzufassen ist. Zwar ließe sich durch eine derartige Lesart des einfachen Rechts die problembehaftete Heranziehung von Grundrechtspositionen vermeiden. Nach allgemeinen Grundsätzen kann eine auslegungsbedürftige Norm jedoch nicht ohne Weiteres für verschiedene Normadressaten unterschiedlich interpretiert werden. Jedenfalls ohne entsprechende normative Anhaltspunkte hat sich eine derartige Gesetzesauslegung unbedingt zu verbieten, da ansonsten das hohe Gut der Rechtssicherheit erheblich in Mitleidenschaft gezogen würde und sich die Gestaltungshoheit des demokratisch legitimierten Gesetzgebers eines fundamentalen Angriffs ausgesetzt sähe.

d.) Fazit: Durchbrechung der allgemeinen Schutznormdogmatik

Sämtliche Versuche die unterschiedliche Prüfungsreichweite der von einem fachplanungsrechtlichen Vorhaben betroffenen Planungsnachbarn in die allgemeine Schutznormdogmatik einzubetten, konnten sich nicht als zielführend erweisen. Zwar wurden deren Kriterien von der Rechtswissenschaft bisher keinesfalls minutiös abgesteckt, sodass eine Vereinbarkeit der fachplanungsrechtlichen Rechtsprechung mit diesen allgemeinen Grundsätzen auf den ersten Blick noch durchaus möglich erscheint. Um die Schutznormdogmatik angesichts dieser Of-

⁸³⁵ Vgl. oben § 3 B.) II.) 4.) c.) cc).

⁸³⁶ So etwa § 4 S. 1 LEnteigG RLP.

fenheit, die unter anderem aus den Schwierigkeiten bei der Begrenzung des gesetzgeberischen Normgestaltungsrahmens herrührt, nicht nahezu völlig konturenlos werden zu lassen, darf allerdings zumindest die Grundprämisse der modernen Schutznormtheorie, die prinzipielle Rechtssatzabhängigkeit des subjektiven Rechts⁸³⁷, nur unter eng umrissenen Voraussetzungen preisgegeben werden. Wenngleich der Wortlaut des Abwägungsgebots, aufgrund seiner äußerst weiten Formulierung, von der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung bei der Handhabung fachplanungsrechtlicher Drittklagen nicht offen überspielt werden braucht, so kann bei deren Bewertung dennoch nicht unberücksichtigt bleiben, dass die Heranziehung grundrechtlicher Wertungen hier nicht nur zum Zwecke einer punktuellen Korrektur der einfachgesetzlichen Vorgaben erfolgt. Die grundrechtlich begründete Erweiterung der Drittrechtsstellungen betrifft die fachplanungsrechtliche Drittschutzkonzeption vielmehr fundamental, da mit der Beschränkung der Überprüfungsmöglichkeit auf klägereigene Abwägungsbelange, in den entsprechenden Konstellationen, einer der zentralen Grundsätze der fachplanungsrechtlichen Drittschutzdogmatik aufgeopfert wird. Der Fachgerichtsbarkeit muss die Möglichkeit eines solch weitreichenden Zugriffs auf die gesetzgeberische Ausgestaltung der Rechtspositionen der Bürger jedoch, speziell in multipolaren Interessensverhältnissen, grundsätzlich versagt sein⁸³⁸. Gerade weil im Gesetzesrecht zur Reichweite des subjektivrechtlichen Normcharakters nur selten eindeutige Aussagen getroffen werden und nach wie vor keine eindeutigen Kriterien zur Bestimmung des verfassungsrechtlichen Subjektivierungsgebots bestehen, würde dem Rechtsanwender, allen voran der Judikativen, ansonsten eine derart weitreichende Zugriffsmöglichkeit auf originäre Kompetenzfelder der Gesetzgebung eröffnet, dass von der postulierten Rechtssatzabhängigkeit des subjektiven Rechts nicht mehr viel übrig bliebe. Die Drittschutzkonzeption des Fachplanungsrechts, die sich durch ein abgestuftes System subjektivrechtlicher Kontrollmöglichkeiten der Abwägungsentscheidung kennzeichnet, findet im einfachen Gesetzesrecht allerdings keine ausreichende Stütze, da das fachgesetzliche Abwägungsgebot selbst keine eindeutigen Hinweise auf den Umfang seines subjektivrechtlichen Gehalts liefert, geschweige denn einen Rückschluss auf eine derart einschneidende Differenzierung zwischen den verschiedenen Planbetroffenen zuließe.

Im Folgenden ist nach den Ursachen der festgestellten Ungereimtheiten zu fragen. Anknüpfungspunkt der Kritik ist jedenfalls das prozessuale Zusammenspiel des einfachgesetzlichen ‚Rechts auf Abwägung‘ sowie die hilfsweise herangezogenen Grundrechtspositionen bestimmter Planungsbetroffener. Demnach ist zunächst zu klären, ob möglicherweise die partielle Ausweitung des prozessualen Kontrollumfangs über die Grundrechte als eine unzulässige

⁸³⁷ Dazu *Wahl*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Vorb § 42 II Rn. 76.

⁸³⁸ Vgl. insoweit auch die Einschätzung *Steinbergs*, in: FS für Schlichter, 599, 615, der die Möglichkeit der unmittelbaren Berufung auf einzelne Grundrechte im Planfeststellungsrecht generell ablehnt, da die gegenteilige Ansicht die Bedeutung der einfachgesetzlichen Fachgesetze für die Begründung formeller und materieller Nachbarrechte verkennen würde. Eine Klarstellung, wie sie im baurechtlichen Nachbarrecht erfolgt ist, und eine alleinige Orientierung des Drittschutzes an den Maßgaben der Schutznormtheorie sei deshalb angebracht.

Verkennung des horizontalen Symmetriegebots zu werten ist und daher nicht vielmehr auch in diesen Konstellationen das auf die Kontrolle der Klägerbelange beschränkte ‚Recht auf Abwägung‘ in seiner typischen Erscheinungsform zur Anwendung zu bringen sein müsste (III., 1.). Des Weiteren könnte jedoch auch die dem Abwägungsgebot beigemessene Schutznormqualität die Ursache der ausgemachten Ungereimtheiten darstellen, weshalb im Anschluss (III., 2.) das ‚Recht auf Abwägung‘ einer eingehenden und abschließenden Bewertung zu unterziehen sein wird.

III.) Hintergründe der ausgemachten Ungereimtheiten in der fachplanungsrechtlichen Rechtsschutzdogmatik

1) Umfassende Kontrollmöglichkeit der Enteignungsbetroffenen als Missachtung des einfachrechtlichen Anwendungsvorrangs?

Damit ist sich zunächst der Frage zuzuwenden, ob insbesondere Art. 14 Abs. 3 GG tatsächlich, wie von der Rechtsprechung angenommen, eine umfassende Plankontrollmöglichkeit verlangt oder ob sich eine Beschränkung des Kontrollumfangs auf die spezifischen Belange des Planungsbetroffenen, wie sie für das über das ‚Recht auf Abwägung‘ vermittelte Kontrollrecht typisch ist, nicht ebenfalls noch mit den grundrechtlichen Vorgaben in Einklang bringen ließe.

Hintergrund dieser Abweichung von den allgemeinen Drittrechtsschutzgrundsätzen ist die in den meisten Fachplanungsgesetzen statuierte enteignungsrechtliche Vorwirkung⁸³⁹, die zwar nicht unmittelbar zur Entziehung von Eigentumspositionen führt, durch die jedoch bereits abschließend über die grundsätzliche Zulässigkeit einer späteren Enteignung befunden wird. Dadurch – so die Überlegung – müsste sich schon auf dieser Ebene die besondere Schutzwirkung des Art. 14 Abs. 3 GG entfalten, welcher einen Eigentumsentzug nur gestattet, wenn dieser zum Wohle der Allgemeinheit erforderlich ist und gesetzmäßig erfolgt. Ob eine Norm drittschützenden Charakter habe oder nicht, müsse deshalb bei einer Anfechtung des die Enteignung vorbereitenden Planfeststellungsbeschlusses ohne Bedeutung bleiben. Auch die Beschränkung der Kontrollmöglichkeit der betroffenen Abwägungsentscheidung auf die richtige Gewichtung der klägereigenen Belange sei deshalb insoweit nicht angezeigt⁸⁴⁰.

In der Literatur wird diesen Überlegungen bisweilen jedoch entschieden entgegengetreten. So wird darauf hingewiesen, dass die grundrechtlich verlangte Gesetzmäßigkeit einer Enteignung nicht mit der objektiven Rechtmäßigkeit eines die Enteignung gestattenden Planfeststellungsbeschlusses gleichgesetzt werden dürfe⁸⁴¹. Wie alle Grundrechte begründe auch Art. 14 GG

⁸³⁹ Vgl. etwa § 19 II FStrG, § 22 AEG, § 30 S. 2 PBefG.

⁸⁴⁰ St. Rspr. seit BVerwG, 18.3.1983 - 4 C 80/79, E 67, 74, 75 ff.

⁸⁴¹ *Bartlsperger*, Abwägungsgebot, 79, 90 f.; zweifelnd auch *Wendt*, in: Sachs, GG, Art. 14 Rn. 163; *Ronellenfisch*, in: Marschall, FStrG, § 17e Rn. 13 moniert, dass dem Gemeinwohlerfordernis des Art. 14 III GG bereits dann entsprochen sei, wenn der Grundsatz der Planrechtfertigung sowie die zwingenden materiellen Rechtssätze

keinen Abwehranspruch gegen irgendeinen bzw. jeden Rechtsverstoß. Erforderlich sei vielmehr ein „spezifisch grundrechtlicher Rechtswidrigkeitszusammenhang“, dessen Vorliegen stets einer positiven Feststellung bedürfe und der nur dann gegeben sei, wenn die Rechtswidrigkeit der Maßnahme vom „grundrechtlichen Schutzbereich der Eigentumsgarantie“ erfasst werde, „also sich als Außerachtlassung des durch das betreffende Fachgesetz bestimmten Enteignungs- bzw. Regelungszweck erweist“. Der grundrechtliche Abwehranspruch aus der Eigentumsgarantie richte sich daher „nur gegen solche Rechtsverstöße einer planungsrechtlichen Entscheidung, die den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit von Enteignungen und Eigentumsbeeinträchtigungen verletzen, weil sie gerade im Hinblick auf den gesetzlich bestimmten Enteignungs- bzw. Beeinträchtigungszweck nicht erforderlich oder nicht verhältnismäßig seien“⁸⁴².

a.) Die Enteignungsbetroffenen als ‚Adressaten‘ von Planfeststellungsbeschlüssen?

Dieser rechtsschutzskeptischen Auffassung wäre jedenfalls dann entgegenzutreten, wenn für die Enteignungsbetroffenen die Grundsätze der „Adressatentheorie“ zur Anwendung zu bringen wären, die eine umfassende Rechtmäßigkeitskontrolle der Adressaten einer Hoheitsentscheidung verlangen. Allen voran *Jarass*⁸⁴³ vertritt in diesem Sinne, dass Grundstückseigentümer, die zur Durchführung des zu genehmigenden Projekts enteignet werden sollen, in ihrem „Eigentumsrecht nicht wie die üblichen Planungsnachbarn lediglich mittelbar betroffen“ würden und daher „als Adressaten der entsprechenden staatlichen Entscheidung“ anzusehen seien. Aus dieser Adressatenstellung folge, dass der Grundstückseigentümer „grundsätzlich jeden Rechtsmangel des Projekts“ geltend machen könne⁸⁴⁴.

Die Argumentation kann jedoch nicht überzeugen. Die „Adressatentheorie“ darf generell nur dann herangezogen werden, sofern der Betroffene durch den betreffenden Hoheitsakt im Ein-

beachtet würden; auch *Schwabe*, DVBl. 1984, 140, 141 hält die Auffassung, dass es für den Abwehranspruch eines Enteignungsbetroffenen nicht darauf ankomme, ob ein rechtlicher Mangel auf der Verletzung von drittschützenden Vorschriften beruht, für „unzutreffend“, stimmt der Rechtsprechung jedoch i. E. gleichwohl zu; kritisch gegenüber einer objektiv-rechtlichen Kontrollmöglichkeit des Enteignungsbetroffenen zudem *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 201, die herausstellt, dass „der plakative Satz, Art. 14 III GG verlange einen in einem umfassenden Sinne gesetzmäßigen Planfeststellungsbeschluss, bei näherer Betrachtung [...] nicht richtig“ sei.

⁸⁴² *Bartlspenger*, Abwägungsgebot, 79, 91.

⁸⁴³ *Jarass*, in: FS für Lukes, 57, 59.

⁸⁴⁴ *Jarass*, in: FS für Lukes, 57, 59 f.; in diese Richtung auch *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 250. *Dirnberger*, Naturgenuss und Eingriffsregelung, S. 213 ff. spricht sich gar für eine Anwendung der Adressatentheorie auf alle Drittbetroffenen aus, vgl. bereits oben bei § 1 B.) II.) 3). Auch das BVerwG hat in jüngeren Urteilen in fragwürdiger Weise festgestellt, dass die unterschiedliche Handhabung der Enteignungsbetroffenen sowie der sonstigen Planungsnachbarn insofern keine „unzulässige Ungleichbehandlung“ darstelle, als im Hinblick auf die durch Immissionen eines planfestgestellten Vorhabens in einem ihrer grundrechtlichen Schutzbereiche Betroffenen kein „gezielter Zugriff auf die grundrechtlich geschützte Rechtsposition, sondern nur mittelbare Einwirkungen“ in Rede stünden, vgl. BVerwG, 15.1.2008 - 9 B 7/07, NVwZ 2008, 675, 678. Diese Einschätzung des BVerwG deutet darauf hin, dass das Gericht die Enteignungsbetroffenen, entsprechend der dargestellten Literaturauffassungen, anders als die sonstigen Planungsnachbarn nicht lediglich als mittelbar beeinträchtigte Drittbetroffene erachtet, sondern als *unmittelbar* betroffene Maßnahmenadressaten begreift.

zelfall tatsächlich formal adressiert wird⁸⁴⁵. Ansonsten würde der Anwendungsbereich dieser „Theorie“ konturenlos, wodurch die gesamte Lehre des subjektiven öffentlichen Rechts beeinträchtigt zu werden drohte. Von diesem Erfordernis ist auch im Fachplanungsrecht keine Ausnahme zuzulassen. Vor allem führt die enteignungsrechtliche Vorwirkung nicht dazu, dass der betroffene Eigentümer von dem Planfeststellungsbeschluss unmittelbar adressiert würde. Die enteignungsrechtliche Vorwirkung hat nicht zur Folge, dass sich die planakzessorische Enteignung ausnahmsweise bereits auf der Planungs-, und damit schon auf der zweiten Stufe, voll verwirklichen würde. Die für diese Enteignungsform typische Dreistufigkeit wird auch in Fällen enteignungsrechtlicher Vorwirkung nicht infrage gestellt. Die Enteignung, die den Grundstückseigentümer von den anderen Planbetroffenen unterscheidet, vollzieht sich demnach auch im Zusammenhang mit der Festsetzung fachplanungsrechtlicher Vorhabenfestsetzungen erst nach Durchführung des konkret an den Eigentümer gerichteten Enteignungsverfahrens, welches gerade nicht in das Planfeststellungsverfahren inkorporiert ist. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass mit der Planungsentscheidung bereits abschließend über die grundsätzliche Zulässigkeit einer *späteren* Enteignung befunden wird. Insofern kann der Planfeststellungsbeschluss die geplante Enteignung auch noch nicht selbst bewirken, sodass der Planvollzug von der Durchführung des nachfolgenden Enteignungsverfahrens abhängig bleibt. Wenngleich die Planungsbetroffenen aufgrund der weitreichenden Gestaltungswirkung des Planfeststellungsbeschlusses (§ 75 Abs. 1 S. 2 VwVfG) nicht nur rein faktisch betroffen werden, so bleibt doch die zivilrechtliche Eigentumsordnung von dem Feststellungsbeschluss noch unberührt⁸⁴⁶. Der Planfeststellungsbeschluss betrifft den zu enteignenden Eigentümer somit nicht grundsätzlich anders als die übrigen Planungsnachbarn, sodass die Annahme einer Adressatenstellung alleine bei dem Enteignungsbetroffenen nicht gerechtfertigt ist. Wollte man den Enteignungsbetroffenen als Adressaten des Planfeststellungsbeschlusses betrachten, müsste man konsequenter Weise alle von der Gestaltungswirkung erfassten Planbetroffenen in diesem Sinne als Adressaten behandeln. Dies ist in Ermangelung einer formalen Adressatenstellung bei den Planungsnachbarn jedoch nicht angezeigt; die Gestaltungswirkung des Planungsbeschlusses ändert hieran nichts⁸⁴⁷. Entgegen der Einschätzung *Jarass'* vermag die Adressatentheorie das umfassende Prüfungsrecht speziell des Enteignungsbetroffenen folglich nicht zu erklären⁸⁴⁸.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass im Planfeststellungsverfahren bereits abschließend über die grundsätzliche Zulässigkeit – das „Ob“ – der geplanten Enteignung befunden wird und daher bestimmte Aspekte des an den Grundstückseigentümer adressierten Enteignungsverfahrens in die Planungsentscheidung vorverlagert werden. Zwar steht dem

⁸⁴⁵ *Kopp/Schenke*, VwGO, § 42 Rn. 69.

⁸⁴⁶ *Bonk/Neumann*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, § 75 Rn. 21.

⁸⁴⁷ Zur Begründung dieser Auffassung bereits oben § 3 A.) I.) 3); a. A. *Dirnberger*, Naturgenuss und Eingriffsregelung, S. 213 ff.; *Löwer*, DVBl. 1981, 528, 534.

⁸⁴⁸ So auch *Sauthoff*, BauR 2000, 195, 198.

Eigentümer in diesem nachfolgenden Enteignungsverfahren die Adressatentheorie unstreitig zur Seite und vermittelt ihm dort die Möglichkeit einer umfassenden Überprüfung jener Hoheitsentscheidung. Wegen Art. 19 Abs. 4 GG darf diese Vorverlagerung zudem auch nicht zu einer Verkürzung von Rechtsschutzmöglichkeit führen, sodass es vor diesem Hintergrund sehr wohl angezeigt sein könnte, die Rechtsschutzmöglichkeit des Enteignungsbetroffenen bereits bezüglich des Planfeststellungsbeschlusses zu erweitern. Für diese besonders gelagerte Problematik kann die Adressatentheorie jedoch keine Antwort liefern, weil diese nur besagt, dass eine Behördenentscheidung von ihrem Adressaten umfassend überprüfbar sein muss. Ob aufgrund sonstiger höherrangiger Vorgaben im Einzelfall auch weiteren Entscheidungsbetroffenen als den formalen Maßnahmenadressaten ein erweitertes Prüfungsrecht eingeräumt werden muss, steht auf einem anderen Blatt. Im Übrigen besteht auch kein allgemeingültiger Grundsatz, dass ein Eingriff in ein Grundrecht nur dann gerechtfertigt sein kann, wenn der mit dem Eingriff beabsichtigte Zweck umfassend rechtmäßig ausgeführt wird. Die generelle Annahme einer solchen Konnexität würde die Anforderungen an die Rechtmäßigkeit von Grundrechtseingriffen überfrachten und die bereits in Art. 19 Abs. 4 GG zum Ausdruck kommende Grundentscheidung zugunsten des Individualrechtsschutzsystems nicht hinreichend würdigen. Die Grundvoraussetzung eines Grundrechtseingriffs, die Verfolgung eines legitimen Zwecks, lässt sich nicht so verstehen, dass diese (Folge)Maßnahme tatsächlich in jeder Hinsicht rechtsfehlerfrei durchgeführt werden muss, damit sich der Grundrechtseingriff rechtfertigen lässt.

b.) Die Rechtsschutzanforderungen des Art. 14 III 1 GG: umfassendes Prüfungsrecht grundrechtlich geboten

Das Erfordernis einer umfassenden Rechtmäßigkeitskontrolle der Enteignungsbetroffenen könnte sich jedoch, wie von der überwiegenden Auffassung angenommen, aus den besonderen Rechtfertigungsanforderungen des Art. 14 Abs. 3 GG ergeben. Danach darf eine Enteignung nur zum Wohle der Allgemeinheit erfolgen. Welche Maßnahmen in diesem Sinne dem Allgemeinwohl dienen, lässt sich dem Grundgesetz dabei allerdings nicht unmittelbar entnehmen. Wie im Rahmen der allgemeinen Grundrechtssystematik üblich, muss allen voran der demokratisch legitimierte Gesetzgeber für eine nähere Ausformung dieses Verfassungsbegriffs als zuständig erachtet werden⁸⁴⁹. Auch an dieser Stelle wird daher das komplizierte Wechselverhältnis von Verfassungs- und einfachem Recht sichtbar. Während der Gesetzgeber dieser Aufgabe im Grundfall der Administrativenteignung sowie bei der Legalenteignung umfassend nachkommen kann, steht ihm diese Möglichkeit im Rahmen einer planakzessorischen Enteignung naturgemäß nur ansatzweise zu, sodass der Gesetzgeber hier seinerseits auf

⁸⁴⁹ BVerfG, 18.12.1968 - 1 BvR 200/65 (u.a.), E 24, 367, 403 f.; *Jarass*, DVBl. 2006, 1329, 1331; *Runkel*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 85 Rn. 33; missverständlich insoweit *Papier*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rn. 574, der eine volle Justiziabilität des Allgemeinwohlbegriffs annimmt – richtig verstanden ist diese Feststellung jedoch alleine auf die Exekutive zu beziehen, der tatsächlich kein Beurteilungsspielraum zustehen darf.

eine weitergehende Konkretisierung seiner Vorgaben in räumlicher und inhaltlicher Hinsicht angewiesen ist. Legitimieren lässt sich dies nur, sofern die gesetzgeberischen Vorgaben den Zweck der Enteignung in genereller und abstrakter Hinsicht so genau wie möglich bestimmen und diesen normativen Grundentscheidungen des Gesetzgebers auf den nachfolgenden Stufen, entsprechend dem Vorrang des Gesetzes, unbedingte Beachtung geschenkt wird. Eine gewisse Besonderheit im Vergleich zu den bereits aufgezeigten Ausgestaltungstätigkeiten des Gesetzgebers besteht freilich darin, als es hier weniger um den horizontalen Interessenausgleich, die Verteilung realer Freiheitschancen, sondern um die Vorbereitung eines finalen hoheitlichen Eingriffs in die Freiheitssphäre eines Grundrechtsträgers geht. Dieser jedoch lässt sich gerade nicht alleine durch die Freiheitsbestrebung Dritter legitimieren, sondern muss darüberhinausgehend der Allgemeinheit zugute kommen. Insofern ließe es sich nicht rechtfertigen, wollte man dem Gesetzgeber bei der Bestimmung des Allgemeinwohlbegriffs die Möglichkeit einräumen, zwischen drittschützenden und rein objektivrechtlichen Normen zu differenzieren. Der Gemeinwohlbegriff ist einer Relativierung von vornherein nicht zugänglich. Zutreffend wird daher angenommen, dass die Enteignungsbehörde im Rahmen einer planakzessorischen Enteignung als Vorfrage der formalen Eigentumsentzugsentscheidung inzident die Rechtmäßigkeit des Planungsbeschlusses als Grundlage des Eigentumsentzugs zu überprüfen hat, so dass dem Entscheidungsadressat im Rahmen eines gegen den Enteignungsbeschluss gerichteten Rechtsbehelfs die Möglichkeit einzuräumen ist, auch diese Beurteilung umfassend überprüfen zu können⁸⁵⁰. Insbesondere kann es dabei keine Rolle spielen, ob die Planungsentscheidung für sich betrachtet drittschützende oder „nur“ dem Schutz der Allgemeinheit dienende gesetzliche Bestimmungen missachtet, solange nur der gesetzlich belassene exekutive Planungsspielraum nicht infrage gestellt wird⁸⁵¹.

Da die Enteignungsbehörde durch die enteignungsrechtliche Vorwirkung an die Festsetzungen der Planfeststellungsbehörde gebunden ist, wird ihr das Recht einer solchen eigenverantwortlichen Prüfung in derartigen Fällen allerdings abgeschnitten, was rechtsstaatlich nur dann als unbedenklich zu werten ist, wenn dem zu enteignenden Eigentümer bereits im Planfeststellungsverfahren eine entsprechende Rechtsschutzmöglichkeit zugestanden wird. Insofern ist es wegen Art. 14 Abs. 3 i. V. m. 19 Abs. 4 GG zwingend geboten, dem enteignungsbedingten Eigentümer ein umfassenderes Prüfungsrecht einzuräumen, als es den sonstigen Planungsnachbarn von der Rechtsprechung zugestanden wird⁸⁵².⁸⁵³ Dieses hat sich konkret

⁸⁵⁰ BGH, 28.5.1976, III ZR 137/74, Z 66, 322, 326 f.; *Jarass*, DVBl. 2006, 1329, 1331; *Kirchberg*, VBIBW 1990, 161, 162; v. *Brünneck*, NVwZ 1986, 425, 427; *Runkel*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 85 Rn. 59.

⁸⁵¹ BVerwG, 6.3.1987 – 4 C 11/83, E 66, 86 (Ls. 3).

⁸⁵² Vgl. insofern die Klarstellung des BVerwG, 26.4.2007 - 4 C 12/05, E 128, 358, 364, dass die erweiterte Rückbefugnis eines Enteignungsbetroffenen ihren Grund nicht in Art. 14 III 2 GG (Gesetzmäßigkeit der Enteignung) haben soll, sondern in dem nur für die förmliche Enteignung geltenden Gemeinwohlerfordernis des Art. 14 III 1 GG. Dadurch wird klargestellt, dass sich das Erfordernis des erweiterten Prüfungsrechts nicht aus allgemeinen Grundrechtserwägungen wie dem Verbot gesetzeswidriger Grundrechtseingriffe erklären lässt, sondern alleine in den für Enteignungen geltenden Rechtmäßigkeitsanforderungen begründet ist.

nicht nur auf die Planrechtfertigung sowie die zwingenden materiellen Rechtsätze, sondern auch und in besondere Weise auf die Abwägungsentscheidung, als den Kernbestandteil der Planungsentscheidung, zu beziehen⁸⁵⁴.

2) Kritische Auseinandersetzung mit der Drittschutzqualität des Abwägungsgebots

Im Folgenden ist sich demnach eingehender mit dem Individualschutzcharakter des Abwägungsgebots auseinanderzusetzen, um das ‚Recht auf Abwägung‘ einer abschließenden Bewertung zu unterziehen. Es soll die Frage geklärt werden, ob sich der Einschätzung beipflichten lässt, nach der aus dem Abwägungsgebot ein einfachgesetzliches subjektiv-öffentliches Recht der Planungsnachbarn abgeleitet werden kann⁸⁵⁵. Zweifel an der Richtigkeit dieser Annahme rühren daher, dass das ‚Recht auf Abwägung‘ allgemein als in seiner inhaltlichen Reichweite beschränkt angesehen wird. Mit ihm soll nicht die komplette Rechtmäßigkeit der Abwägungsentscheidung überprüft werden können, sondern lediglich die Gewichtung der eigenen Belange. Problematisch daran ist, dass diese Beschränkung als mit den Grundrechtspositionen bestimmter Planungsbeeinträchtigter nicht vereinbar erachtet wird. Namentlich den Enteignungsbetroffenen sowie den schwer und unerträglich beschwerten Planungsnachbarn wird daher von der überwiegenden Auffassung ein, im Vergleich zu den üblichen Drittbetroffenen, erweitertes Prüfungsrecht zugestanden. Da sich dem einfachen Gesetzesrecht keine ausreichenden Anhaltspunkte dafür entnehmen lassen, dass das ‚Recht auf Abwägung‘ in derartigen Fällen, gleichsam aus sich heraus, ausnahmsweise eine umfassende Rechtmäßigkeitskontrolle der Abwägungsentscheidung ermöglichen soll⁸⁵⁶, ziehen Rechtsprechung und Literatur hilfsweise die betroffenen Grundrechtspositionen zur Begründung der erweiterten Abwägungskontrolle heran⁸⁵⁷. Weil nach der von der Rechtsprechung favorisierten Drittschutzdogmatik des Fachplanungsrechts jenen Grundrechtsbetroffenen mit dem ‚Recht auf Abwägung‘ *daneben*⁸⁵⁸ allerdings auch eine einfachgesetzliche Schutznorm zur Überprüfung der konkret gerügten Hoheitshandlung – der behördlichen Abwägungsentscheidung – zur Seite steht, erfordert die Grundrechtsheranziehung, dass die Grundsätze des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs insoweit außer Acht bleiben. Um die Theorie des subjektiv-öffentlichen Rechts mit seiner primär einfachrechtlichen Anknüpfung nicht grundlegend infrage zu stellen,

⁸⁵³ Dass unter Umständen auch bei immissionsbetroffenen Planungsnachbarn, insbesondere bei einer besonders intensiven Drittbeeinträchtigung, berücksichtigt werden muss, dass der eingreifende Hoheitsträger nicht nach freiem Ermessen zwischen einer Enteignung und einer Inhalts- und Schrankenbestimmung wählen darf, wurde im Rahmen der Untersuchung bereits festgestellt, (vgl. § 2 E.) III.) 2) d.). Insofern ist allerdings zu berücksichtigen, dass sich diese Gesichtspunkte über das ‚Recht auf Abwägung‘ und dabei insbesondere auch bei einer strikt auf die Klägerbelange beschränkten Rechtmäßigkeitskontrolle abbilden lassen.

⁸⁵⁴ Abzulehnen daher *Ronellenfitsch*, in: Marschall, FStrG, § 17e Rn. 13. Wie gewährleistet sein soll, dass die Planungsentscheidung „insgesamt gesetzmäßig“ ist, wenn die Abwägungsentscheidung weitestgehend der gerichtlichen Prüfung entzogen ist, lässt sich nämlich nicht erschließen.

⁸⁵⁵ Vgl. oben § 3 B.) II.) 3.) b.).

⁸⁵⁶ Vgl. oben § 3 B.) II.) 4.) c.) dd).

⁸⁵⁷ Vgl. oben § 3 B.) II.) 4.) c.) cc).

⁸⁵⁸ Vgl. oben § 3 B.) II.) 3.) b.).

muss eine ergänzende Heranziehung von Verfassungsrechtspositionen im Rahmen verwaltungsgerichtlicher Verfahren jedoch auf klar begrenzte Konstellationen beschränkt bleiben. Vor allem dort, wo der Gesetzgeber es in verfassungsrechtlich inakzeptabler Weise unterlassen hat, einfachgesetzliche Schutznormen zu statuieren, lassen sich die normativen Lücken durch einen Rückgriff auf Grundrechte schließen. Aufgrund der Anerkennung des ‚Rechts auf Abwägung‘ als ein den Abwägungsvorgang betreffendes subjektives Recht einfachrechtlichen Ranges, stellt sich die Sachlage im Fachplanungsrecht allerdings anders dar. Aus diesem Grund wurde der derzeitigen planfeststellungsrechtlichen Drittschutzdogmatik entgegengetreten, nach dem zur Erfassung von Drittrechtsschutzbehelfen im Fachplanungsrecht primär an das ‚Recht auf Abwägung‘ mit seiner typisch inhaltlich-begrenzten Reichweite angeknüpft werden soll, in den aufgezeigten Sonderkonstellationen jedoch ein hilfsweiser Rekurs auf Grundrechtspositionen befürwortet wird. Da jedenfalls im Hinblick auf die Enteignungsbetroffenen festgestellt wurde, dass diesen in Übereinstimmung mit der Annahme der Rechtsprechung tatsächlich eine umfassende Rechtmäßigkeitskontrolle zu gewähren ist⁸⁵⁹, gilt es zu klären, ob nicht bereits die grundsätzliche Beschränkung der gerichtlichen Plankontrolle auf die dem Drittkläger spezifisch zuordenbaren Belange den Ursprung jener Ungereimtheiten darstellt. Möglicherweise hinkt die fachplanungsrechtliche Drittschutzdogmatik daran, dass sie dem Abwägungsgebot zu Unrecht einen Individualschutzgehalt beimisst. Hätte man dem ‚Recht auf Abwägung‘ die subjektive Rechtsqualität abzusprechen, würde sich jedenfalls das problembereitende Konkurrenzverhältnis der verschiedenen einfach- bzw. verfassungsrechtlichen Rechtspositionen im Fachplanungsrecht nicht stellen. Insbesondere da sich von einer Verkürzung der grundrechtlich gewährten Freiheitsbereiche bei planungsbetroffenen Dritten nicht erst ab Überschreitung einer bestimmten Beeinträchtigungsschwelle sprechen lässt⁸⁶⁰, läge in diesem Falle eine stärkere Grundrechtsausrichtung der Drittschutzproblematik gegenüber planfeststellungsrechtlichen Vorhabenfestsetzungen auch im Hinblick auf die üblichen immissionsbetroffenen Planungsnachbarn nahe.

Weil jedoch das Bundesverwaltungsgericht das ‚Recht auf Abwägung‘ durch die allgemeine Schutznormtheorie begründet sieht⁸⁶¹ und diese Einschätzung auch in der Literatur geteilt wird⁸⁶², bedürfen in diesem Zusammenhang vor allem die vorherrschenden Schutznormmaßstäbe einer kritischen Überprüfung. Dabei ist insbesondere der Fähigkeit dieser Formeln zur Sicherstellung des verfassungsrechtlich geforderten Subjektivierungsmindestmaßes besondere Aufmerksamkeit zu widmen. Dieses grundrechtliche Subjektivierungsgebot ist es nämlich, das im Fachplanungsrecht in den besagten Situationen der enteignungsrechtlichen Vorwirkung sowie, nach ganz überwiegender Auffassung, auch bei einer schweren und unerträgli-

⁸⁵⁹ Vgl. oben § 3 B.) III.) 1.) b.).

⁸⁶⁰ Vgl. oben § 3 A.) III.) 2.) b.).

⁸⁶¹ BVerwG, 24.9.1998 - 4 CN 2/98, E 107, 215, 220; Vgl. bereits auch oben § 3 B.) II.) 3.) a.).

⁸⁶² Etwa *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 325 f., 27 f.; *ders.*, in: FS für Hoppe, 1071, 1085; *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 100 f.

chen Beeinträchtigung immissionsbetroffener Planungsnachbarn einen hilfsweisen Grundrechtsrückgriff erforderlich machen soll. In diesen Fällen wird aus grundrechtlichen Erwägungen heraus die nur „partielle“ Drittschutzqualität des Abwägungsgebots⁸⁶³ als nicht umfassend genug und eine weiterreichende subjektivrechtliche Überprüfbarkeit der Planungsentscheidung für geboten erachtet, als dies mittels des einfachgesetzlichen ‚Rechts auf Abwägung‘ möglich sein soll. Demgegenüber bestehen gegenüber der Schutznorm des Abwägungsgebots keine grundsätzlichen Bedenken hinsichtlich der materiellen Belastungsverteilung, als die weitere Schranke des Gesetzgebers bei der Ausgestaltung der Rechtsordnung und näheren Ausformung der Grundrechte, sodass dieser Aspekt vorliegend keiner näheren Berücksichtigung bedarf. Hintergrund dafür ist das aus den planungsrechtlichen Besonderheiten herrührende Gebot des Gesetzgebers zur normativen Zurückhaltung bei der Bewertung einzelner Interessenspositionen, wegen dem die planungsrechtlichen Normbestimmungen überwiegend finale, statt wie üblich konditionale Normstrukturen aufweisen⁸⁶⁴.

a.) Allgemeine Schutznormanforderungen im Hinblick auf das verfassungsrechtliche Subjektivierungsgebot

Wie das Planungsrecht somit eindrucksvoll illustriert, wird bei der Bewertung der einfachgesetzlichen Rechtsordnung das verfassungsrechtliche Gebot für eine gerechte Verteilung materieller Belastungen nicht in allen Rechtsgebieten relevant, da das Gesetzesrecht die Aufgabe des Interessensausgleichs in gewissem Umfang auf die Rechtsanwendungs- und Konkretisierungsebene delegieren darf bzw. muss. Demgegenüber hat der Gesetzgeber das grundrechtliche Gebot zur hinreichenden Statuierung subjektiver Rechtspositionen vorbehaltlos zu achten, sodass bei der Beurteilung der Grundrechtskonformität der normativen Ausgestaltung eines Rechtsgebietes diesem Aspekt stets Beachtung zu schenken ist. Schwierigkeiten bereitet dabei allerdings der Umstand, dass dieses grundrechtliche Subjektivierungsgebot zwar mittlerweile zumindest seinem Grunde nach nahezu unbestritten ist, Rechtsprechung und Literatur dagegen kaum Hinweise über die exakte Reichweite dieses Gebots liefern⁸⁶⁵. Anders als hinsichtlich des gesetzgeberischen Gestaltungsspielraums bei der inhaltlichen Belastungsverteilung, der vor allem durch das Unter- und Übermaßverbot weitestgehend ausgelotet scheint, mangelt es nach wie vor an gesicherten Kriterien, wie das verfassungsrechtliche Subjektivierungserfordernis konkret ausgemacht werden kann⁸⁶⁶. Hinzu kommt, dass in den einzelnen Normie-

⁸⁶³ Dazu oben § 3 B.) II.) 3.) b.).

⁸⁶⁴ Vgl. oben § 3 B.) II.) 4.) b.).

⁸⁶⁵ Exemplarisch *Wahl*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Vorb § 42 II Rn. 72, der den Grundrechten unterstellt, dass diese zwar eine gewisse Subjektivierung des rechtlichen Horizontalverhältnisses verlangen würden, sich aus ihnen allerdings „alleine nicht ableiten“ ließe, wie groß der subjektive Bereich konkret zu bemessen ist. Im Gegensatz zu vielen anderen Literaturstimmen versucht er jedoch zumindest einen Anhaltspunkt für die Bestimmbarkeit dieser Schwelle zu liefern, indem er konstatiert, dass dieser gesetzgeberische Subjektivierungsspielraum umso größer ist, „je mehr objektive Konflikt- und Abwägungsentscheidungen erforderlich sind“, ebda., Rn. 77.

⁸⁶⁶ Vgl. oben § 3 B.) II.) 4.) a.) aa.) ii.).

rungen nur in den wenigsten Fällen explizit zum Ausdruck kommt, ob der Gesetzgeber eine Bestimmung objektiv- oder subjektivrechtlich verstanden wissen will. Im Folgenden soll daher der Versuch unternommen werden, diese Problematik eingehender zu erörtern und die gängigen Schutznormmaßstäbe darauf zu untersuchen, ob sie diesem Subjektivierungsgebot gerecht werden können. Hierfür ist der Blick über das Planungsrecht hinweg auf die Materie des klassischen Verwaltungsrechts zu richten, um die Dogmatik vom Grundfall her erschließen zu können.

aa) Dogmatischer Grundfall: Der Bereich des klassischen Verwaltungsrechts mit umfassender normativer Ausdifferenzierung der verschiedenen Interessenspositionen

Wenngleich also augenscheinlich kein allgemeiner Konsens über den exakten Umfang und die Grenzen des Gebots zur Subjektivierung des einfachen Gesetzesrechts besteht, bedeutet dies jedoch nicht zwingend, dass dieser verfassungsrechtlichen Anforderung bisher nur unzureichend Rechnung getragen würde. So könnte diesem, allen voran durch die Grundrechte zum Ausdruck kommenden, Subjektivierungsgebot im Ergebnis möglicherweise deshalb entsprochen sein, da der gesetzgeberische Subjektivierungswille bei der Bestimmung einfachrechtlicher Schutznormen, anders als nach der älteren Fassung der Schutznormtheorie, mittlerweile zwar nicht völlig ohne Bedeutung ist, sich jedoch keinesfalls „ausschließlich und nicht einmal vorrangig“ am historischen Willen des Normsetzers auszurichten ist⁸⁶⁷. Dadurch braucht bei der Beurteilung der Grundrechtskonformität einer Rechtsmaterie grundsätzlich gerade keine Entscheidung darüber gefällt werden, ob der Gesetzgeber eine ausreichende Anzahl subjektiver Rechte statuieren *wollte*. Vielmehr lassen sich bei der Anwendung der modernen Schutznormtheorie unterschiedlichste *Methoden* und *Regeln* berücksichtigen⁸⁶⁸, sodass dem Subjektivierungsgebot zumindest in umfassend normierten Rechtsmaterien, in denen der Gesetzgeber die verschiedenen Interessenspositionen bereits auf der Normebene in einen Ausgleich zu bringen versucht und sich die Behördentätigkeit prinzipiell auf den bloßen Normvollzug beschränkt, gleichsam automatisch Rechnung getragen sein könnte, ohne dass im Einzelnen Klarheit über den genauen Umfang des grundrechtlichen Subjektivierungsauftrags bestünde. Zwar hilft die der modernen Schutznormtheorie zukommende Fähigkeit, grundrechtliche Mindestanforderungen bei der Interpretation der einfachgesetzlichen Rechtsätze „normintern“ einfließen zu lassen, hierbei für sich genommen noch nicht weiter, da die Ermittlung des Subjektivierungsmindestmaßes eine diesem Beeinflussungsprozess vorgelagerte Frage darstellt. Eine ergiebige Methodik zur Wahrung des grundrechtlich geforderten Subjektivierungsgebotes stellt jedoch ein konsequentes und – wenn nicht gar vorrangig – zumindest hilfsweises Abstellen auf die Regelungsstruktur des in Frage stehenden Rechtssatzes

⁸⁶⁷ Schmidt-Aßmann, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 128, 138; ähnlich Kopp/Schenke, VwGO, § 42 Rn. 83.

⁸⁶⁸ Schmidt-Aßmann, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 128.

dar⁸⁶⁹. Durch Heranziehung sachgerechter Kriterien wird eine von dieser klar strukturierten Normexegese losgelöste *norminterne* Berücksichtigung grundrechtlicher Subjektivierungsvorgaben zumindest dann entbehrlich, wenn der Gesetzgeber – wie regelmäßig – davon abgesehen hat, den subjektivrechtlichen Charakter einer Norm ausdrücklich auszuschließen, die jeweilige Gesetzesbestimmung insofern also einer Auslegung zugänglich ist. Entscheidend dabei ist, dass eine Norm bereits dann als dem „Interesse eines bestimmten Rechtsunterworfenen zu dienen bestimmt“ und damit als einfachgesetzliche Schutznorm verstanden wird, wenn der Gesetzgeber durch die Norm abschließend über widerstreitende, grundrechtlich geschützte Interessenspositionen verschiedener Rechtssubjekte befindet. Gerade durch derartige Wertungsvorgänge gestaltet der Gesetzgeber die Grundrechte einfachgesetzlich näher aus, was es rechtfertigt, dass Kläger im Rahmen verwaltungsgerichtlicher Verfahren grundsätzlich auf ihre einfachgesetzlichen Rechtspositionen verwiesen werden⁸⁷⁰. Durch die Annahme eines solchen Subjektivierungsautomatismus bei der Auflösung horizontaler Interessensstreitigkeiten wird sichergestellt, dass die subjektive Rechtsqualität der Grundrechte auch auf die einfache Rechtsebene hinreichend durchschlägt, ohne dass darüber hinausreichende Erwägungen zur exakten Reichweite des grundrechtlichen Subjektivierungsgebotes angestellt werden müssten. Da allerdings im Planungsrecht das Auffinden eines sachgerechten Interessensausgleichs im Wesentlichen der Planungsbehörde überantwortet ist und sich die planungsrechtlichen Normbestimmungen daher größtenteils auf die bloße Vorgabe finaler Planungsrichtlinien beschränken, soll sich an dieser Stelle nicht näher damit beschäftigt werden, unter welchen Umständen der beschriebene Subjektivierungsautomatismus einfachgesetzlicher Rechtsnormen konkret ausgelöst werden muss und welche Kriterien für die Schutznormbestimmung im Einzelnen heranzuziehen sind. Der Ansatz, wonach eine Normbestimmung dann eine subjektive Rechtsposition vermitteln soll, sofern durch sie ein horizontaler Interessenskonflikt durch Postulate der Zuordnung, Verträglichkeit und Abstimmung der aufeinandertreffenden Nutzungen geregelt und zu einem Ausgleich gebracht werden soll⁸⁷¹, weist aber jedenfalls in die grundsätzlich richtige Richtung.

Damit lässt sich festhalten, dass die Modelle zur Ermittlung subjektiver Rechtspositionen dem grundrechtlichen Subjektivierungsgebot jedenfalls in umfassend ausgestalteten Rechtsgebieten ausreichend Rechnung tragen können, ohne dass dabei der Umfang des grundrechtlichen Subjektivierungsgebotes konkret abgesteckt werden bräuchte. Dies gilt zumindest dort, wo der Gesetzgeber bezüglich der Differenzierung zwischen drittschützenden und rein objektivrechtlichen Regelungen normative Zurückhaltung walten lässt und die Bestimmung subjektivi-

⁸⁶⁹ Zu den Ansichten, die die objektive Regulationsstruktur einer Norm als das maßgebliche Kriterium zur Bestimmung subjektiver Rechtspositionen erachten, vgl. oben § 3 B.) II.) 2), Fn. 729 f. Auch die Schutznormtheorie ermöglicht in ihrer heutigen Fassung die Berücksichtigung des objektivierten Normzwecks und der Normstruktur.

⁸⁷⁰ Vgl. *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 46.

⁸⁷¹ So *Breuers*, DVBl. 1986, 849, 854; *Steinberg*, NJW 1984, 457, 462; ähnlich auch *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 247 ff.

ver Rechtspositionen im Wege der Gesetzesauslegung zu erfolgen hat. Aus diesem Gesichtspunkt lässt sich der Forderung, dass der Gesetzgeber im Interesse der Rechtssicherheit aller Beteiligten, die Differenzierung zwischen objektiv- und subjektivrechtlicher Regelungen eindeutiger als bisher vornehmen sollte⁸⁷², nicht ohne Weiteres beipflichten.

Bei einer sachgerechten Interpretation der Schutznormtheorie bedarf das verfassungsrechtliche Erfordernis einer hinreichenden Normierung subjektiver Rechtspositionen damit, jedenfalls in umfassend ausgestalteten Rechtsbereichen, im Wesentlichen nur dann besonderer Beachtung, wenn der Gesetzgeber von der ihm in gewissem Umfang zukommenden, jedenfalls aber rechtfertigungsbedürftigen⁸⁷³, Möglichkeit der rein objektivrechtlichen Normgestaltung Gebrauch macht und den Individualschutzgehalt einer Norm auch dort explizit ausschließt, wo er nach den aufgezeigten Schutznormmaßstäben an sich anzunehmen wäre.

bb) Die Situation im (Fach)Planungsrecht

Schwieriger gestaltet sich die Situation dagegen in solchen Rechtsgebieten, in denen der Ausgleich widerstreitender Interessen in erster Linie der behördlichen Interessensabwägung vorbehalten bleiben soll – bzw. muss – und die Gesetzesbestimmungen dementsprechend offen formuliert sind. Da es insoweit an einer feingliedrigen normativen Ausdifferenzierung der widerläufigen Interessenspositionen und somit einer detaillierten gesetzgeberischen Ausgestaltung der einschlägigen Grundrechte auf Gesetzesebene fehlt⁸⁷⁴, lässt sich dem verfassungsrechtlichen Subjektivierungsgebot nicht bereits dadurch Rechnung tragen, dass eine einfachgesetzliche subjektive Rechtsposition – prinzipiell – unabhängig vom Willen des Gesetzgebers immer schon dann angenommen wird, wenn eine Bestimmung gegensätzliche, vom freiheitlichen Schutzbereich eines Grundrechts umfasste Interessenspositionen gewichtet und in einen Ausgleich bringt. Die anerkannten Formeln zur Herausarbeitung der subjektiven Rechte aus dem Gesamtkanon des objektiven Rechts sind in diesen Rechtsbereichen folglich nicht ähnlich leistungsfähig wie in umfassend normierten Rechtsmaterien. Damit wird die Problematik der Bestimmung des grundrechtlichen Subjektivierungsgebotes hier wieder virulent. Es fragt sich daher, auf welche Weise verwaltungsprozessual bedeutsame Rechtspositionen zu bestimmen sind, damit den grundrechtlichen Subjektivierungsanforderungen Genüge getan wird, ohne dabei das horizontale Symmetriegebot zwischen Erst- und Drittbetroffenen aus den Augen zu verlieren.

Man könnte zunächst erwägen, die Schutznormtheorie hier gänzlich unangewendet zu lassen und stattdessen einzig auf die einschlägigen Grundrechte zu rekurrieren. Dagegen spricht jedoch, dass der Gesetzgeber, aufgrund der ihm prinzipiell zukommenden Gestaltungshoheit bei der normativen Ausgestaltung der Grundrechte, grundsätzlich in der Lage sein muss, einzelne

⁸⁷² Steinberg, NJW 1984, 457, 460.

⁸⁷³ Schenke/Ruthig, NJW 1994, 2324, 2327; dazu bereits oben § 3 B.) II.) 4.) a.) aa.) ii.).

⁸⁷⁴ Dazu eingehend oben § 3 B.) II.) 4.) b.).

subjektive Rechte zu begründen, welche das Subjektivierungsmindestmaß auch überschreiten dürfen. Diese Möglichkeit wird man dem Gesetzgeber dabei auch in solchen Rechtsbereichen nicht generell verwehren können, in denen er von dieser Ausgestaltungscompetenz der Rechtsordnung nur ansatzweise Gebrauch gemacht hat bzw. sich aufgrund fachgesetzlicher Besonderheiten bei der endgültigen Ausdifferenzierung der Rechtsordnung in besonderer Weise zurückzuhalten hat. Der Gesetzgeber kann daher auch in derartigen Rechtsbereichen einfachgesetzliche Rechte zum einen dadurch statuieren, dass er solche subjektiven Rechtspositionen explizit normiert. Es muss jedoch auch ausreichen, dass sich eine solche Subjektivierung durch Auslegung der einschlägigen Gesetzesbestimmungen ergibt, weshalb die Schutznormtheorie auch in diesem Rechtsbereich nicht als völlig gegenstandslos erachtet werden darf. Dabei ist es angezeigt, bei der Gesetzesauslegung ähnliche Kriterien anzulegen wie auch sonst. Sollte sich demnach im Gesetzesrecht eine derartige individualschützende Rechtsposition ausmachen lassen, führt dies wiederum zu der Folgeproblematik, wie sich diese einfachgesetzlichen Rechtspositionen zu solchen von Verfassungsrang verhalten. Genau in dieser Kernfrage der Theorie des subjektiven öffentlichen Rechts müssen in Rechtsbereichen, in denen die Bewertung widerstreitender Interessenspositionen grundsätzlich den im Einzelfall handelnden Behörden vorbehalten bleibt, die üblichen Maßstäbe jedoch tatsächlich modifiziert werden, um eine ausreichende Subjektivierung des einfachen Rechts gewährleisten zu können. Während nämlich in umfassend ausgestalteten, die verschiedenen Interessen normativ fein ausdifferenzierenden, Rechtsmaterien ein – zusätzlicher – Grundrechtsrückgriff *grundsätzlich* auszuscheiden hat, weil sich das einfache Recht durch eine höhere Detailgenauigkeit gegenüber den Verfassungsbestimmungen auszeichnet und dieses wegen Art. 1 Abs. 3 GG den Grundrechtsvorgaben seinerseits sowieso nicht zuwiderlaufen darf, muss dieser Grundsatz in Bereichen mit einer weitreichenden Wertungsfreiheit der Exekutiven umgekehrt werden. Selbst die Normierung einzelner Rechtspositionen gewährleistet hier nämlich keinesfalls stets eine aus grundrechtlicher Sicht hinreichende Subjektivierung des Rechts, sodass die Gefahr virulent bleibt, dass der Bürger, trotz einzelner Schutznormstatuierungen, eine ihn betreffende Hoheitsentscheidung machtlos hinnehmen muss und er damit, entgegen der Grundintention des Grundrechtskatalogs, weitestgehend auf das objektive Pflichtbewusstsein der zuständigen Behörden angewiesen ist. Somit ist den Entscheidungsbetroffenen in solchen Rechtsgebieten, in denen der Gesetzgeber auf Gesetzesebene von einer abschließenden Bewertung gegensätzlicher Interessenspositionen absieht bzw. abzusehen hat, die Geltendmachung einschlägiger Grundrechtspositionen *grundsätzlich* zu gestatten; dies gilt dabei sogar regelmäßig auch dann, wenn dem Betroffenen zudem einzelne einfachgesetzliche Schutznormen zur Seite stehen. Etwas anderes hat nur dort zu gelten, wo der Gesetzgeber eindeutig zum Ausdruck gebracht hat, dass er einen gesonderten Grundrechtsrückgriff, trotz der nur ansatzweisen normativen Konfliktauflösung, nicht für zulässig erachtet und der Betroffene auf seine einfachen Rechte verwiesen sein soll. Sofern eine subjektive Rechtsposition allerdings ohne nähere Anhaltspunkte für einen derartigen Willen statuiert ist, wird man davon auszugehen haben, dass der Gesetzgeber die Situation des Inhabers dieses Rechts ausschließlich verbes-

ern wollte, sodass diese Rechtsposition – unter Umständen mit einem gewissen Überschneidungsbereich – neben die Grundrechte zu treten hat. Eine solche zusätzliche Normierung einfachgesetzlicher Rechtspositionen mag insbesondere deshalb sinnvoll sein, weil sich der prozessuale Nachweis einer Grundrechtsverletzung speziell bei Drittbetroffenen mitunter als äußerst schwierig darstellen kann⁸⁷⁵.

Auch in Rechtsbereichen, in denen auf Gesetzesebene eine Bewertung der verschiedenen Interessenspositionen nur ansatzweise erfolgt, besteht bei Beachtung der aufgezeigten Grundsätze in der Regel also kein Bedürfnis, den genauen Umfang des grundrechtlich gebotenen Subjektivierungsmindestmaßes positiv festzustellen. Erforderlich wird dies nur, sofern der Gesetzgeber zum Ausdruck bringen sollte, dass eine Geltendmachung der Grundrechte neben den einfachgesetzlichen Rechtspositionen ausgeschlossen sein soll. Hier stellt sich dann zwangsläufig die Frage nach der Verfassungskonformität einer solchen gesetzlichen Ausgestaltung. Nach dem soeben Gesagten sind jedoch hohe Anforderungen an eine solche Gesetzesinterpretation zu stellen; erforderlich ist jedenfalls eine klare Willensbekundung des Gesetzgebers. Damit wird im Vergleich zu umfassend ausgestalteten Rechtsgebieten der Grundsatz der Theorie des subjektiven öffentlichen Rechts umgekehrt, nach der in einem Verwaltungsprozess die Geltendmachung von Grundrechtsbestimmungen jedenfalls in mehrpoligen Rechtsverhältnissen in der Regel ausgeschlossen und stattdessen grundsätzlich auf einfache Rechtspositionen abzustellen sein soll. Anders als sonst, ist hier also nicht der prozessuale Grundrechtsrückgriff, sondern umgekehrt dessen Ausschluss rechtfertigungsbedürftig.

Diese Verknüpfung des normativen Ausgestaltungsgrades bei der Bewertung einzelner materieller Interessen mit der Zulässigkeit eines unmittelbaren prozessualen Grundrechtsrückgriffs durch den Bürger ist auch in der Sache gerechtfertigt. Denn wie bereits dargetan, ist der Hintergrund der Grundrechtsverdrängung durch das einfache Gesetzesrecht vor allem in der Schutzbedürftigkeit des demokratisch legitimierten Gesetzgebers bei der Wahrnehmung seiner Kompetenz zur Ausgestaltung der Rechtsordnung zu erblicken⁸⁷⁶. Das gesetzgeberische Mandat zur Verteilung realer Freiheitschancen⁸⁷⁷ darf durch einen unbedachten Rückgriff auf Verfassungsvorgaben nicht unterspült werden. Macht der Gesetzgeber von dieser verfassungsrechtlich zugewiesenen Kompetenz allerdings im Einzelfall keinen Gebrauch – sei es, weil er dies wie im Planungsrecht aufgrund von Besonderheiten der Rechtsmaterie nicht darf

⁸⁷⁵ Dazu, dass demgegenüber im Fachplanungsrecht bei sämtlichen Planungsbetroffenen eine Grundrechtsbeeinträchtigung unabhängig von der konkreten Beeinträchtigungsschwere immer schon dann anzunehmen ist, sofern die Planungsbehörde einen vom Schutzbereich eines Grundrechts umfassten Interessensbelang in die Abwägungsentscheidung einzustellen hat, vgl. oben § 3 A.) III.) 2.) b.) bb.).

⁸⁷⁶ Vgl. oben § 3 B.) II.) 1.).

⁸⁷⁷ *Erichsen*, HStR VI, 2. Aufl. 2001, § 152 Rn. 78.

und kann oder weil er aus freien Stücken untätig bleibt –, so besteht diese Gefahr nicht und braucht ihr demnach auch nicht entgegengewirkt zu werden⁸⁷⁸.

b.) Ablehnung des Abwägungsgebots als materiellrechtliche Schutznorm

aa) *Rechtfertigung der Sonderbehandlung fachplanungsrechtlicher Festsetzungen gegenüber gebundenen Genehmigungsentscheidungen*

Die Feststellung, dass sich die Grundsätze des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs und damit das verwaltungsprozessuale Verhältnis der einfach- zu den verfassungsrechtlichen Rechtspositionen entscheidend nach dem normativen Ausgestaltungsgrad einer Rechtsmaterie richtet, wirft die Frage auf, wie die Grenzlinie zwischen einem in diesem Sinne umfassend ausdifferenzierten Rechtsgebiet und einem solchen, in dem der Interessensausgleich im Wesentlichen der Behörde vorbehalten bleibt, im Einzelnen zu bestimmen ist. Vor allem aufgrund der Finalstruktur der wesentlichen planungsrechtlichen Normbestimmungen wurde die Rechtsmaterie des Fachplanungsrechts von den klassischen, normativ umfassend ausdifferenzierten Verwaltungsrechtsgebieten abgegrenzt und als eine solche Rechtsmaterie aufgefasst, bei der auf Gesetzebene ein Ausgleich der betroffenen Interessenspositionen noch nicht stattfindet⁸⁷⁹, was nach den vorstehenden Erwägungen zur Folge hätte, dass an die Annahme einer grundrechtsverdrängenden einfachgesetzlichen Schutznorm hohe Anforderungen zu stellen und verwaltungsprozessuale Grundrechtsrückgriffe grundsätzlich zu gestatten wären.

Dieser Kategorisierung könnte allerdings die vornehmlich in der jüngeren Literatur vertretene Auffassung entgegenstehen, die der Differenzierung zwischen final und konditional strukturierten Zulassungsentscheidungen eine deutlich geringere Bedeutung beimessen möchte, als dies gemeinhin getan wird⁸⁸⁰. Entgegen dem bisherigen dogmatischen Verständnis, allen vo-

⁸⁷⁸ Diesen Aspekt verkennen *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanung, § 6 Rn. 51 (vgl. bereits oben Fn. 811), die unter maßgeblicher Bezugnahme auf BVerwG, 23.8.1996 - 4 C 13/94, E 101, 364, 370 ein direktes Abstellen auf Grundrechte in einem Verwaltungsprozess deshalb „im Regelfall“ als unzulässig erachten, da ansonsten die einfachgesetzliche Ausgestaltung des Grundrechtsschutzes durch den Gesetzgeber „umgangen“ würde. Die Schlussfolgerung für das Planfeststellungsrecht, dass die Planungsnachbarn aufgrund dieses Umstands generell auf das einfachgesetzliche Abwägungsgebot zu verweisen seien, berücksichtigt nicht hinreichend, dass der Gesetzgeber im Fachplanungsrecht die verschiedenen widerstreitenden Interessenspositionen auf Normebene grundsätzlich gerade noch in keinen abschließenden Ausgleich zu bringen versucht und er die Grundrechte daher insoweit, zumindest in materiellrechtlicher Hinsicht, auch keiner näheren Ausgestaltung zuführen kann. Der Verweis auf das Urteil des BVerwG trägt dabei deshalb nicht, da sich der Kläger in dem zugrundeliegenden Fall gegen eine erlassene Baugenehmigung gewendet hatte, der Gesetzgeber für das Baunachbarrecht jedoch ungleich detailliertere Wertungen getroffen hat als im Fachplanungsrecht und er die planerische Gestaltung der Kommune damit – anders als im Planfeststellungsrecht – abgeschichtet, den Grundrechtsschutz also tatsächlich bereits auf Normebene näher ausgestaltet hat. In einem solchen Fall darf die feingliedrige Ausdifferenzierung des demokratisch legitimierten Gesetzgebers in der Tat nicht durch einen unreflektierten Verfassungsrückgriff überspielt werden. Im Fachplanungsrecht stellt sich die Situation jedoch eben grundlegend anders dar.

⁸⁷⁹ Vgl. dazu bereits oben § 3 B.) II.) 4.) b.).

⁸⁸⁰ *Bartlsperger*, Abwägungsgebot, 79, 102 ff.; *Erbguth*, DVBl. 1992, 398, 401; *Koch*, Abwägung, 9, 15 f.; *ders.*, DVBl. 1983, 1125; *Jarass*, DVBl. 1998, 1202, 1203; *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 37 f.; *Schmidt-Aßmann*, VVDStRL 34 (1976), 221, 231; Mit ähnlicher Beurteilung auch *Gerhardt*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 114 Rn. 29, der sich für eine Rückanbindung des „fachplanerischen“ Ermessens an allgemeine Ermes-

ran der Rechtsprechung, weise insbesondere die Planfeststellung eine weitaus größere Verbundenheit zu den gebundenen Zulassungsformen, wie die immissionsrechtliche Genehmigungsentscheidung, auf als etwa im Vergleich zur gemeindlichen Bauleitplanung⁸⁸¹.

Soweit diese Ansicht maßgeblich darauf gestützt wird, dass bereits die gängige Unterscheidung zwischen den gesetzlichen Wertungsspielräumen auf der Tatbestands- und der Rechtsfolgenseite einer Fehlannahme unterliege, vielmehr generell von einem einheitlichen Ermessenstatbestand auszugehen sei, welcher „Grenzerscheinungen“ wie die planungsrechtliche Abwägungsentscheidung genauso umfasse wie tatbestandliche Abwägungselemente im Rahmen kontrollierter Genehmigungsentscheidungen⁸⁸², so ist der Auffassung schon deshalb entgegenzutreten. Würde man Tatbestands- und Rechtsfolgenseite einem einheitlichen Überprüfungsmaßstab unterstellen, so käme dies in vielen Fällen einer Degradierung der in der deutschen Rechtsordnung überaus bedeutsamen unbestimmten Rechtsbegriffe gleich⁸⁸³. Hinzu kommt, dass auf der Tatbestandsebene beschränkt justiziable Behördenspielräume grundsätzlich ausgeschlossen sein sollen und davon nur in solchen Ausnahmekonstellationen abgewichen werden darf, in denen die Judikative aus rein praktischen Gründen an die Grenze ihrer Leistungsfähigkeit stößt, während auf der Rechtsfolgenseite behördliche Wertungsspielräume zur Steigerung der Einzelfallgerechtigkeit regelmäßig und gewollt statuiert werden. Diese elementaren Unterschiede drohten bei einer Aufgabe jener sauberen Differenzierung zwischen beiden Normebenen jedoch verloren zu gehen, was zwangsläufig die vergleichsweise hohe verwaltungsgerichtliche Kontrolldichte in Deutschland gefährden würde. Etwas anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass dem Europarecht, in Übereinstimmung etwa mit der französischen Rechtsordnung, eine solche Differenzierung fremd ist⁸⁸⁴, das Planungs- und Umweltrecht mittlerweile aber in weitem Maße von europarechtlichen Vorgaben durchsetzt ist. Den unionsrechtlichen Anforderungen lässt sich auch unter Beibehaltung dieser für das deutsche Rechtsverständnis typischen Differenzierung entsprechen, sodass aus europarechtlicher Sicht kein Bedürfnis für die Aufgabe dieser Unterscheidung im nationalen Recht besteht⁸⁸⁵.

sensskategorien und das sonstige Anlagenzulassungsrecht ausspricht. Anders dagegen *Aschke*, in: Bader/Ronellenfitsch, VwVfG, § 40 Rn. 29; *Schulze-Fielitz*, Jura 1992, 201, 207 f.; die Unterschiede zwischen Kontrollerlaubnis und Planfeststellung betonend auch *Stüer*, NWVBl 1998, 169, 176; *Schmidt-Preuß*, in: FS für Hoppe, 1071, 1072 ff.; *Breuer*, AöR 127 (2002), 524, 527 konstatiert demgegenüber, dass sich in jüngerer Zeit wieder die Einsicht durchsetzt, dass die finale Rechtsetzung eine andere Normstruktur als die konditionale Rechtsetzung aufweist.

⁸⁸¹ *Schmidt-Aßmann*, in: FS für Schlichter, 3, 14 f.

⁸⁸² *Bartlsperger*, Abwägungsgebot, 79, 102 ff.; *Schmidt-Aßmann*, VVDStRL 34 (1976), 221, 252 f.; *Koch*, DVBl. 1983, 1125.

⁸⁸³ Vgl. *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 220: „Die Vorstellung eines einheitlichen Ermessenstatbestandes [...] würde die unbestimmte[n] Rechtsbegriffe zu bloß berücksichtigungsfähigen Elementen der streitschlichtenden Ermessensentscheidung abwerten“. Dem zustimmend *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 37.

⁸⁸⁴ Vgl. *Erbguth*, JZ 2006, 484, 487.

⁸⁸⁵ Auf einem anderen Blatt steht freilich, wie sich die häufig final formulierten Vorgaben des Europarechts kohärent in das klassische Wenn-Dann-Schema der nationalen Rechtsordnung einbetten lassen, dazu eingehend *Breuer*, AöR 127 (2002), 524, 566 ff. Im Hinblick auf diese Problematik kann dem Resümee *Erbguths*, JZ 2006,

Der Auffassung, dass Planfeststellungsbeschlüsse in vielerlei Hinsicht eher einer Anlagenebene als einer Bauleitplanung ähneln würden und deshalb eine Übertragung der für gebundene Genehmigungsverfahren geltenden Grundsätze gerechtfertigt sei, ist überdies zwar zugute zu halten, dass die Planfeststellung gegenüber der „echten“ staatlichen Planung, wie der gemeindlichen Bauleitplanung oder der Raumordnungsplanung, tatsächlich unverkennbare Besonderheiten aufweist und sich von diesen somit in der Tat in einigen Gesichtspunkten unterscheidet, etwa weil der Planfeststellungsbehörde hier nicht die Befugnis zur Verfahrenseinleitung zusteht und die planerische Gestaltungsmacht daher in beachtlichem Maße zugunsten des Vorhabenträgers verschoben ist. Demgegenüber wiegt der Unterschied zur Anlagenebene jedoch deutlich schwerer. Denn durch die Planfeststellung wird, wie das Bundesverwaltungsgericht zutreffend unterstreicht⁸⁸⁶, in gänzlich anderer Dimension als durch die Anlagenebene auch eine verbindliche Raumnutzungsentscheidung über die raumplanerische Zulässigkeit der Bodennutzung getroffen. Außerdem räumt § 38 BauGB alleine der Planfeststellung grundsätzlichen Vorrang gegenüber der sonst maßgeblichen örtlichen Gesamtplanung, als Form der echten Planung, ein. Offenkundig werden die Unterschiede jedoch vor allem dann, wenn man sich die unterschiedlichen Funktionen des Gesetzgebers hinsichtlich der Anlagenebene sowie der fachplanungsrechtlichen Vorhabenzulassung vor Augen führt. Während die legislativen Vorgaben im Rahmen gebundener Genehmigungsentscheidungen derart detailliert formuliert sind, dass es sachgerecht und im Geltungsbereich der Freiheitsgrundrechte auch verfassungsrechtlich geboten ist, dem Antragsteller bei Einhaltung dieser normativen Voraussetzungen einen Anspruch auf Genehmigungserteilung zuzugestehen, werden der Planungsbehörde keine vergleichbar konkret formulierten Zulassungsparameter aufgetragen, sodass dem Vorhabenträger alleine ein Anspruch auf fehlerfreie Ausübung des Planungsermessens zugestanden wird⁸⁸⁷. Wenngleich gerade komplexe Genehmigungsentscheidungen tatsächlich ebenfalls gewisse abwägende Elemente aufweisen, rechtfertigt dies keine generelle Gleichbehandlung dieser Zulassungsform mit der Planfeststellung. Die Abwägungsbestandteile bei gebundenen Behördenentscheidungen sind vor allem den wissenschaftlichen Ungewissheiten und technischen Unwägbarkeiten sowie dem Umstand geschuldet, dass sich etwa zum Schutz der Umwelt feste normative Immissionsgrenzwerte aufgrund der komplexen, vielfältigen und ungewissen Kausalzusammenhänge nicht für alle Schutzgüter mit Sicherheit festlegen lassen⁸⁸⁸. Der Gesetzgeber nimmt diesen Umstand zugunsten eines möglichst leistungsfähigen Rechts und letztlich deshalb in Kauf, um das betroffene Schutzgut möglichst effektiv zu sichern. Der Genehmigungsbehörde kommt dagegen im Unterschied zu den Festsetzungsbehörden des Fachplanungsrechts grundsätzlich nicht die

484, 487, dass die Diskussion vor dem Hintergrund der stetigen Europäisierung des Rechts „zunehmend an Brisanz verliert“, nicht beigeplant werden.

⁸⁸⁶ BVerwG, 24.11.1994 - 7 C 25/93, E 97, 143, 148 f.

⁸⁸⁷ BVerwG, 24.11.1994 - 7 C 25/93, E 97, 143.

⁸⁸⁸ *Breuer*, AöR 127 (2002), 524, 540.

Aufgabe zu, die vielfältigen Auswirkungen des geplanten Vorhabens eigenständig zu ermitteln, die ermittelten Belange eigenverantwortlich zu gewichten und diese schließlich ohne nähere normative Anleitung in Relation zueinander zu setzen. In diesem sowohl für die Antizipierbarkeit als auch für die nachträgliche Überprüfbarkeit der Festsetzungsentscheidung maßgeblichen Punkt unterscheidet sich die gebundene Genehmigung in elementarer Weise von der fachplanungsrechtlichen Vorhabenfestsetzung. Daher ist es in der Sache gerechtfertigt und angezeigt, die Fachplanung als Planung zu behandeln und damit anderen Grundsätzen zu unterstellen als die gebundene Anlagengenehmigung⁸⁸⁹.

Wenn damit herausgestellt ist, dass sich das Planungsrecht allen voran durch eine besondere gesetzgeberische Zurückhaltung bei der Normierung der einzelnen Entscheidungsparameter kennzeichnet und die einschlägigen Gesetzesbestimmungen insofern deutlich zurückhaltender formuliert sind als im Vergleich zu den Zulassungsvoraussetzungen gebundener Genehmigungsentscheidungen, so hat dies seine Ursache darin, dass der im Einzelfall handelnden Planungsbehörde ein besonders weitreichender Gestaltungsspielraum zukommen muss. Vor dem Hintergrund dieses planerischen Gestaltungsspielraums im Rahmen der (Fach)Planung, ist die Diskussion um die kategorische oder nur graduelle Verschiedenartigkeit von finalen bzw. konditionalen Normbestimmungen und die textanalytische Herangehensweise bei dem Versuch der Aufdeckung rechtsgebietsspezifischer Besonderheiten müßig⁸⁹⁰. Ob man die planerische Gestaltungsfreiheit als eine vom allgemeinen Verwaltungsermessen qualitativ abzulösende Gestaltungskategorie erachten möchte⁸⁹¹ oder nicht⁸⁹², hat insofern auch keine entscheidende Bedeutung, als zumindest in quantitativer Hinsicht „anzuerkennen und anerkannt ist, dass der Entscheidungsspielraum in der Planung deutlich weiter gesteckt ist als jener bei der Ermessensbetätigung“⁸⁹³ und dies in Anbetracht der dargestellten, durch die Finalstruktur der normativen Planungsvorgaben zum Ausdruck kommenden, Zurückhaltung des Gesetzgebers jedenfalls ausreicht, um das Fachplanungsrechts als eine normativ nur grob ausdifferenzierte Rechtsmaterie zu kategorisieren, bei der die behördliche Tätigkeit und Wertsetzung im Vordergrund stehen. Anders als bei konditional strukturierten Bestimmungen, bei denen die handelnde Verwaltung maßgeblich vom gesetzlichen Tatbestand her gelenkt wird, kennzeichnet sich das Planungsrecht – wie selbst von Verfechtern der Gegenauffassung anerkannt wird

⁸⁸⁹ So auch die h. M., etwa *Hoppe*, HStR IV, § 77 Rn. 12; *ders.*, DVBl. 2003, 697, 703 f.; *Di Fabio*, in: FS für Hoppe, 75, 76 f.; *Stüer*, Hdb. Fachplanungsrecht, E Rn. 3275; *ders.*, NWVBl. 1998, 169, 173; *Schmidt-Preuß*, in: FS für Hoppe, 1071, 1074 f.; a. A. *Erbguth*, DVBl. 1992, 398, 403; ebenfalls kritisch, i. E. aber zust. *Jarass*, DVBl. 1998, 1202, 1203.

⁸⁹⁰ Vgl. auch *Di Fabio*, in: FS für Hoppe, 75, 76, der ebenfalls die nur vagen gesetzlichen Vorentscheidungen als Besonderheiten der Planung betont, S. 95.

⁸⁹¹ *Hoppe*, HStR IV, § 77 Rn. 21.

⁸⁹² *Gerhardt*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 114 Rn. 29; *Erbguth*, DVBl. 1992, 398, 401; *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 37 f.; *Schmidt-Aßmann*, VVDStRL 34 (1976), 221, 231.

⁸⁹³ *Erbguth*, JZ 2006, 484, 488; *ders.*, DVBl. 1992, 398, 402 f.: „so hebt sich die Planung hiervon – zumindest graduell – dadurch ab, dass sie [die Behörde] das Gesetz nicht nur ‚zu Ende schreibt‘, vielmehr ergänzt sie das mit Blick auf zukunftsgerichtetes und entwicklungsbetontes (Verwaltungs-)handeln offene Recht durch ein eigenes [...] Programm“.

– gerade dadurch, „dass das Handeln der planenden Verwaltung wesentlich [...] an Zwecken orientiert, also ‚finalprogrammiert‘ ist“⁸⁹⁴. Dieser unterschiedliche Steuerungsansatz des exekutiven Handelns kommt etwa dadurch zum Ausdruck, dass im Falle einer Konditionaldirektion der, am Zweck der Ermächtigung orientierte (§ 40 VwVfG), Ermessensspielraum nicht selten soweit verdichtet ist, dass die handelnde Behörde trotz der prinzipiellen Offenheit des Gesetzes im konkreten Fall nur eine bestimmte Entscheidung treffen darf, während das Handeln der finaldirigierten (Planungs-)Behörde in weitaus größerem Maße an den selbst gesetzten Maßstäben zu messen ist, weil bei der Bewertung einzelner Abwägungsaspekte das von der planerischen Gestaltungsfreiheit umfasste Abwägen in Gestalt der Gewichtung der Belange und des proportionalen Ausgleichs⁸⁹⁵ berücksichtigt werden muss und sich Planungsentscheidungen deutlicher durch ihren singulären Charakter des jeweiligen Vorhabens kennzeichnen. Damit hat die Planungsbehörde die Möglichkeit, ihre Entscheidung weitaus ausgeprägter als bei der Ausfüllung des üblichen Rechtsfolgeermessens an eigenen Vorstellungen auszurichten, was im Umkehrschluss dazu führt, dass sich die nachträgliche gerichtliche Kontrolle vor allem auf die Frage nach der Gesamtstimmigkeit der gewählten Planungskonzeption zu konzentrieren hat.

Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ist bereits auch der Versuch abzulehnen, die nur vagen planungsrechtlichen Vorgaben, insbesondere auf der Stufe der Zusammenstellung des Abwägungsmaterials, mit einzelnen voll justiziablen Rechtsbegriffen anzureichern⁸⁹⁶. Dadurch würde nämlich nicht nur verschleiert, worauf sich die gerichtliche Kontrolle zu konzentrieren hat. Der Ansatz ist vielmehr auch in der Sache verfehlt, da die finale Normsetzung keine Subsumtion unter rechtsbegriffliche Tatbestandsmerkmale, sondern eine abgewogene Verwirklichung gesetzlich umschriebener, potentiell konfligierender Ziele, Leitgedanken und Belange fordert⁸⁹⁷. Bestätigt wird dieser Befund der Untauglichkeit dieses Konditionalisierungsbestrebens des Abwägungsvorgangs dadurch, dass diese von Anfang kontrovers diskutierte Annahme des Bundesverwaltungsgerichts bis dato, soweit ersichtlich, keinerlei praktische Relevanz gezeitigt und in der jüngeren Rechtsprechung auch keinen Widerhall mehr gefunden hat.

bb) Der fehlende Schutznormgehalt des fachplanungsrechtlichen Abwägungsgebots

Da die fachplanungsrechtlichen Gesetzesvorgaben die Gewichtung einzelner Interessenspositionen und die Auflösung horizontaler Interessenskonflikte – im Gegensatz zu den die gebundenen Genehmigungsentscheidungen dirigierenden Normativvorgaben – im Wesentlichen der

⁸⁹⁴ Koch, Abwägung, 9, 15; ebenso Bartunek, Probleme des Drittschutzes, S. 38.

⁸⁹⁵ BVerwG, 5.7.1974 - IV C 50/72, E 45, 309, 322 f.

⁸⁹⁶ BVerwG, 12.12.1969 - IV C 105/66, E 34, 301, 305; 5.7.1974 - IV C 50/72, E 45, 309, 322; zust.: Bartunek, Probleme des Drittschutzes, S. 45; Schmidt-Aßmann, VVDStRL 34 (1976), 221, 223 ff.

⁸⁹⁷ Breuer, AöR 127 (2002), 524, 527; kritisch auch Sandler, in: FS für Schlichter, S. 55, 59 f. sowie Hoppe, DVBl. 1977, 136, 139.

im Einzelfall handelnden Festsetzungsbehörde überantworten, lässt sich dem grundrechtlichen Subjektivierungsgebot, nach den bereits erzielten Erkenntnissen, hier also nicht bereits dadurch Rechnung tragen, dass – zunächst unabhängig von einem etwaigen gesetzgeberischen Subjektivierungswillen – alle diejenigen Gesetzesbestimmungen als individualschützend aufgefasst werden, durch die der Gesetzgeber einen abschließenden Kompromiss zwischen gegensätzlichen, vom Gewährleistungsgehalt der Freiheitsgrundrechte erfassten, Interessenspositionen herzustellen sucht. Während sich in normativ umfassend ausdifferenzierten Rechtsbereichen durch eine derartige Interpretation der Schutznormkriterien stets eine den grundrechtlichen Vorgaben genügende Anzahl subjektiver Rechtspositionen annehmen lässt und es damit zugleich gerechtfertigt ist, den Rechtsschutzsuchenden im Rahmen verwaltungsgerichtlicher Streitigkeiten die Möglichkeit einer Geltendmachung von Grundrechtsbeeinträchtigungen grundsätzlich zu verwehren⁸⁹⁸, stellt sich die Situation im Fachplanungsrecht anders dar. In gesetzlich nur grob determinierten Rechtsmaterien wie dem Planungsrecht muss den von einer Hoheitsentscheidung nachteilig Betroffenen im Rahmen eines verwaltungsgerichtlichen Rechtsstreits, als Ausgleich für die nur geringe normative Regelungsdichte und zur Gewährleistung des verfassungsrechtlichen Subjektivierungsgebotes, *grundsätzlich auch* eine Rüge der Verletzung ihrer Grundrechtspositionen gestattet sein⁸⁹⁹. In Abweichung zu den Grundsätzen des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs, die für normativ feiner ausdifferenzierte Rechtsgebiete Geltung beanspruchen, gilt dies insbesondere auch dann, wenn der Gesetzgeber *daneben* einzelne subjektiv-öffentliche Rechte einfachgesetzlichen Ranges normiert haben sollte⁹⁰⁰.

Da der Gesetzgeber durch die fachplanungsrechtlichen Gesetzesvorgaben explizit nichts Gegenteiliges zum Ausdruck gebracht hat, ist in einer verwaltungsprozessualen Auseinandersetzung um die Rechtmäßigkeit eines Planfeststellungsbeschlusses prinzipiell sämtlichen Planungsbetroffenen ein unmittelbarer Grundrechtsrückgriff zu gestatten und einer solchen Heranziehung von Verfassungsrechtspositionen insbesondere nicht die (vermeintliche) Existenz einer einfachgesetzlichen Schutznorm, wie insbesondere das besagte ‚Recht auf Abwägung‘, entgegenzuhalten.

Weitergehend ist jedoch zu fragen, ob dieses ‚Recht auf Abwägung‘ überhaupt als materielle Schutznorm anzuerkennen ist. Die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung sowie die überwiegende Ansicht in der Literatur gelangen zu einer solchen Interpretation, indem sie das allgemeine Abwägungsgebot im Hinblick auf die Belange des einzelnen Planbetroffenen als

⁸⁹⁸ Vgl. oben § 3 B.) III.) 2.) a.) aa).

⁸⁹⁹ Auf einem anderen Blatt steht freilich, ob dem Kläger im Einzelfall auch der prozessuale Nachweis einer Grundrechtsverletzung gelingt. Speziell für das Fachplanungsrecht wurde insoweit allerdings bereits festgestellt, dass die Rechtsprechung die Anforderungen an die Darlegung einer möglichen Grundrechtsverletzung durch einen Planungsbetroffenen vergleichsweise niedrig anzusetzen hat und abgesehen von der Spürbarkeitsschwelle jedenfalls keine Überschreitung einer bestimmten Eingriffsintensitätsschwelle zu verlangen hat, vgl. § 3 A.) III.) 2.) b.) bb).

⁹⁰⁰ Vgl. oben § 3 B.) III.) 2.) a.) bb).

individualschützend auffassen⁹⁰¹. Nach den oben erzielten Erkenntnissen lassen sich in Rechtsbereichen, in denen die einschlägigen Gesetzesbestimmungen der im Einzelfall handelnden Behörde keinen detaillierten Handlungsmaßstab an die Hand legen und ihr damit – wie im Fachplanungsrecht – einen beachtlichen Handlungsspielraum gewähren, einfachgesetzliche subjektive Rechtspositionen nur dann annehmen, wenn sich den Normvorgaben zumindest durch Auslegung ein entsprechender Wille des Gesetzgebers zur Statuierung einer solchen Rechtsposition eindeutig entnehmen lässt. Demgegenüber muss in diesen Bereichen eine Orientierung an der Normstruktur ausnahmsweise in den Hintergrund treten, da das einfache Gesetzesrecht in diesen Fällen keine ausreichende Regelungsdichte aufweist, um eine gewinnbringende Exegese der einzelnen Normbestimmungen zu ermöglichen. Während sich die moderne Schutznormtheorie insgesamt von der Orientierung am historischen Willen des Gesetzgebers deutlich gelöst hat⁹⁰², muss in den normativ nur grob ausdifferenzierten Rechtsbereichen, wie dem Planungsrecht, also weiter in erster Linie nach einem gesetzgeberischen Subjektivierungswillen gefragt werden. Dabei ist vor allem in mehrpoligen Verwaltungsrechtsverhältnissen zu verlangen, dass eine solche Subjektivierungsabsicht normativ deutlich zutage tritt.

Vor diesem Hintergrund erscheint es als durchaus fraglich, ob den planungsbetroffenen Dritten *neben* ihren Grundrechtspositionen, mit dem ‚Recht auf Abwägung‘, tatsächlich eine den Abwägungsvorgang betreffende, einfachgesetzliche Rechtsposition zusteht. Die fachgesetzlichen Normierungen des Abwägungsgebots lassen nicht ohne Weiteres auf einen entsprechenden Willen des Gesetzgebers schließen. So ergibt sich etwa für die fernstraßenrechtliche Planfeststellung aus den Gesetzesmaterialien zu § 17 Abs. 1 S. 2 FStrG, in dem das Abwägungsgebot im Zuge des 2. FStrÄndG seinen einfachgesetzlichen Niederschlag gefunden hat, dass mit der ausdrücklichen Normierung des Abwägungsgebots lediglich seine Bedeutung hervorgehoben werden sollte⁹⁰³. Eine über die einfachgesetzliche Nachzeichnung der bereits durch das Rechtsstaatsprinzip geforderten Anforderungen an eine jede rechtsstaatliche Planung sollte dagegen gerade nicht erfolgen⁹⁰⁴. Entsprechend fallen die Urteile auch für die übrigen fachgesetzlichen Festsetzungen des Abwägungsgebots aus⁹⁰⁵.

Generell war es in erster Linie die Rechtsprechung, und weniger der Gesetzgeber, die die an eine Abwägungsentscheidung zu stellenden, das Abwägungsgebot konkretisierenden, Anfor-

⁹⁰¹ BVerwG, 14.2.1975 - IV C 21/74, E 48, 56 (Ls. 4); 24.9.1998 - 4 CN 2/98, E 107, 215, 220; *Schechinger*, DVBl. 1991, 1182, 1185 („Schutznorm“); *Schmidt-Preuß*, *Kollidierende Privatinteressen*, S. 27 f., 325 f.; *ders.*, in: FS für Hoppe, 1071, 1085; *Bartunek*, *Probleme des Drittschutzes*, S. 100 f.; *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, *Rechtsschutz*, Rn. 544 ff.; *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, *VwGO*, § 42 II Rn. 257; vgl. oben § 3 B.) II.) 3.) b.).

⁹⁰² *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 128, 138.

⁹⁰³ BT-Drs. 7/1265, S. 22.

⁹⁰⁴ *Ronellenfitch*, in: Marschall, FStrG, § 17 Rn. 24.

⁹⁰⁵ Etwa § 28 I 2 PBefG; § 14 I 2 WaStrG; § 18 I 2 AEG.

derungen zunächst rein objektiv herausgearbeitet und näher formuliert hat⁹⁰⁶, um dann in einem weiteren Schritt aus diesem weitreichenden objektivrechtlichen Handlungsgebot individualschützende Ausschnitte auszumachen⁹⁰⁷. Was die objektivrechtliche Interpretation betrifft, hat sich der Gesetzgeber die durch die Rechtsprechung entwickelten Abwägungsmaßstäbe mit der einfachgesetzlichen Festsetzung des Abwägungsgebots, etwa durch das besagte 2. FStrÄndG vom 4.7.1974, unzweifelhaft zu eigen machen wollen, da es gerade Zweck dieser Normierung war, die durch das Bundesverwaltungsgericht ab dem Jahre 1969 entwickelte Abwägungsfehlerlehre normativ zu verankern. Im Hinblick auf die subjektivrechtliche Komponente des Abwägungsgebots lässt sich ein derartiger Befund allerdings nicht stellen. Dass der Gesetzgeber die vom Bundesverwaltungsgericht erstmalig in seinem B 42-Urteil vom 14.2.1975 herausgearbeiteten Grundsätze nachträglich billigen und positivieren wollte, kann nicht ohne Weiteres unterstellt werden. Insbesondere reicht die faktische Begünstigung der Planungsbetroffenen, die sich daraus ergibt, dass die Behörde durch das Abwägungsgebot objektivrechtlich dazu angehalten ist, alle von dem Planungsvorhaben betroffenen Drittbelange in die Abwägung einzustellen, für sich noch nicht aus, um ohne weitere Anhaltspunkte auf einen entsprechenden gesetzgeberischen Willen zu schließen.

Andererseits ist zu berücksichtigen, dass eine Aberkennung des Drittschutzgehaltes des Abwägungsgebots die Gefahr birgt, dass ein Teil der Planungsbetroffenen dadurch faktisch rechtlos gegenüber den mit dem Vorhaben verbundenen Negativauswirkungen gestellt würde, sofern im Einzelfall ein Nachweis einer Grundrechtsverletzung nicht gelingen sollte. Wenn gleich bereits konstatiert wurde, dass speziell im Fachplanungsrecht die Anforderungen für die Annahme einer Grundrechtsverletzung auch im Hinblick auf drittbetroffene Planungsnachbarn vergleichsweise niedrig anzusetzen sind und abgesehen von einem Bagatellvorbehalt bzw. einer Spürbarkeitsschwelle jedenfalls keine besondere Eingriffsintensität zu verlangen ist⁹⁰⁸, würde sich die Rechtsschutzsituation zumindest für diejenigen Drittbetroffenen verschlechtern, die durch ein Planungsvorhaben lediglich in Interessenspositionen unterhalb der Rechtsschwelle, also in bloßen Chancen, Erwerbserwartungen, Vorteilen, Annehmlichkeiten etc., betroffen werden. Für diesen Bereich könnte die Annahme eines aus dem Abwägungsgebot abgeleiteten, einfachgesetzlichen subjektiven Rechts möglicherweise deshalb naheliegen, weil die Grundrechte für solche Betroffenen keine Abwehrposition vermitteln können, sodass bei einer Versagung des Individualschutzgehaltes des Abwägungsgebots einzelnen Rechtssubjekten zuordenbare Belange in die Abwägung eingestellt werden müssten, ohne dass die Betroffenen die ordnungsgemäße Abarbeitung ihrer Interessenspositionen subjektivrechtlich überprüfen könnten. Über das ‚Recht auf Abwägung‘ in seiner durch die Rechtsprechung geprägten Form wird derartigen Planungsbetroffenen ein subjektivrechtliches

⁹⁰⁶ BVerwG, 12.12.1969 - IV C 105/66, E 34, 301, 307 ff., vgl. oben § 2 C.) II.) 1).

⁹⁰⁷ BVerwG, 14.2.1975 - IV C 21/74, E 48, 56; vgl. oben § 2 C.) II.) 2).

⁹⁰⁸ Vgl. oben § 3 A.) III.) 2.) b.) bb), c.).

Abwehrrecht an die Hand gelegt⁹⁰⁹, das den Planungsnachbarn kompensationslos verloren ginge, wollte man den Individualschutzgehalt des Abwägungsgebots gänzlich in Abrede stellen. Dennoch muss diese Gefahr einer Rechtsschutzverkürzung für bestimmte Planungsbetroffene nicht zwingend als Argument für eine Schutznormqualität des Abwägungsgebots und die Anerkennung eines subjektiven ‚Rechts auf Abwägung‘ verstanden werden. Im Gegenteil wird von Teilen der Literatur gerade die Einbeziehung jener, lediglich in Interessen unterhalb der Rechtsschwelle beeinträchtigten, Planungsbetroffenen in den Schutzgehalt des ‚Rechts auf Abwägung‘ vehement kritisiert. So wird vorgebracht, dass diese Rechtsprechung „im Widerspruch zu §§ 42 Abs. 2, 113 Abs. 1 VwGO“ stehe⁹¹⁰. Entgegen der generellen Individualrechtsschutzsystematik der VwGO „würde die Anfechtungsklage gegen Planfeststellungsbeschlüsse zur Interessentenklage“ umgeformt, die durch die VwGO aufgestellten Prozesshürden letztlich „unterwandert“⁹¹¹. Diesen Vorbehalten hält die Rechtsprechung entgegen, dass der jeweilige Belang, der in der Abwägung zu berücksichtigen ist, durch den drittschützenden Charakter des Abwägungsgebots nicht selbst zum subjektiven Recht werde und auch nicht – wie bei einem subjektiven Recht – in dem Sinne wehrfähig sei, dass der Betroffene dessen Durchsetzung verlangen könnte. Es bestehe lediglich ein subjektives Recht darauf, dass der Interessensbelang seinem Gewicht entsprechend „abgearbeitet“ werde⁹¹². Der Rechtsprechung ist dabei insoweit beizupflichten, als es dem Gesetzgeber in der Tat möglich sein muss, subjektive Rechte über den verfassungsrechtlich geforderten Umfang hinaus zu statuieren, weshalb die Einbeziehung von bloß geringfügigen Interessensbeeinträchtigungen in den Schutzzumfang des ‚Rechts auf Abwägung‘ für sich genommen, entgegen der vorgetragenen Kritik, mitnichten als eine Verkennung der Anknüpfung der verwaltungsprozessualen Individualrechtsbehelfe an eine subjektive Rechtsverletzung verstanden werden kann. Erforderlich allerdings wäre nach dem vorstehend Gesagten eine eindeutige Willensbekundung des Gesetzgebers, die die Annahme einer solchen Rechtsstatuierung tragen würde. Auf eine solche gesetzgeberische Absicht lässt sich jedoch nicht eindeutig schließen, da das Abwägungsgebot zunächst als objektiver Handlungsauftrag an die Behörde formuliert ist und sich die mit der Einstellung der Belange in die Abwägung verbundenen Vorteile für den im Einzelfall betroffenen Interessensträger eher als eine reflexartige Begünstigungswirkung darstellt. Zumal zu berücksichtigen ist, dass das Abwägungsgebot der Planungsbehörde gerade auch die Möglichkeit eröffnet, negativ betroffene Interessenspositionen in der Abwägungsentscheidung zurücktreten zu lassen, was vor allem im Hinblick auf nur geringfügige Interessensbeeinträchtigungen auch regelmäßig geschehen dürfte, ohne dass die Planung dadurch fehlerhaft würde.

⁹⁰⁹ Seit BVerwG, 14.2.1975 - IV C 21/74, E 48, 56, 66; ebenso BVerwG, 24.9.1998 - 4 CN 2/98, E 107, 215, 221; zust. *Sauthoff*, BauR 2000, 195, 216.

⁹¹⁰ *Steinberg*, in: FS für Schlichter, 599, 607.

⁹¹¹ *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 257; kritisch auch: *Wickel*, in: Fehling/Kastner, Verwaltungsrecht, § 74 VwVfG Rn. 243; *Schütz*, NVwZ 1999, 929, 932; *ders.*, VBIBW 1997, 428, 429; *Gaentzsch*, in: FS für Schlichter, S. 517, 524; a. A. allerdings nunmehr *ders.*, UPR 2001, 201, 207 f.

⁹¹² BVerwG, 24.9.1998 - 4 CN 2/98, E 107, 215, 221.

Im Gegenteil hat der Gesetzgeber speziell im Hinblick auf das bauplanungsrechtliche Abwägungsgebot mit dem 6. VwGOÄndG⁹¹³ und der Neufassung des § 47 Abs. 2 VwGO sogar unzweideutig zum Ausdruck gebracht, dass er zwar die objektive Pflicht zur Abarbeitung auch bloßer Privatinteressen unterhalb der Rechtsschwelle nicht infrage stelle, er den gerichtlichen Rechtsschutz allerdings nicht auch auf diese Belange erstreckt wissen möchte und, um die Angreifbarkeit von Bebauungsplänen zu reduzieren, an die gerichtliche Kontrollmöglichkeit von Bauleitplanungen höhere Anforderungen als in der Vergangenheit knüpfen wollte⁹¹⁴. Über dieses eindeutige Anliegen des Gesetzgebers setzte sich das Bundesverwaltungsgericht sodann jedoch geflissentlich hinweg, indem es die konkrete Art der Umsetzung als untauglich befand, ohne dabei das eigentliche Bestreben des Gesetzgebers anzuzweifeln⁹¹⁵. Das gesetzgeberische Ansinnen der Eindämmung der Rechtsschutzmöglichkeiten gegenüber festgestellten Bebauungsplänen wurde folglich nicht erreicht. Insofern verwundert es nicht, dass diese Rechtsprechung in der Literatur nicht nur auf Zustimmung gestoßen ist und sogar die Frage nach der Vereinbarkeit dieser Rechtsprechung mit der Bindung des Richters an das Gesetz aufgeworfen wurde⁹¹⁶. Diese Feststellungen betreffen zwar unmittelbar alleine die Entwicklung im Bauplanungsrecht und nicht die Rechtsschutzmöglichkeiten gegenüber fachplanungsrechtlichen Vorhabenfestsetzungen, da Planfeststellungsbeschlüsse gerade nicht als Rechtsnormen ergehen und § 42 Abs. 2 VwGO seit jeher die Darlegung einer *Rechtsverletzung* verlangt und, anders als § 47 Abs. 2 VwGO in seiner ursprünglichen Form, auf der Zulässigkeitsebene niemals einen bloßen *Nachteil* genügen lassen hat. Allerdings wurde die Abwägungsfehlerlehre sowie die grundlegenden Rechtsschutzgrundsätze gegenüber Planungsentscheidungen rechtsgebietsübergreifend und dabei federführend durch die Gerichtsbarkeit entwickelt⁹¹⁷. Sowie die durch die Positivierung des Abwägungsgebots – etwa im Rahmen des 2. FStrÄndG – zum Ausdruck gekommene Zustimmung des Gesetzgebers zur objektivrechtlichen Abwägungsfehlerlehre demnach gleichermaßen auf das fach- wie das bauplanungsrechtliche Abwägungsgebot bezogen werden musste, kann die offene gesetzgeberische Missbilligung der weitreichenden subjektiven Angreifbarkeit von Bauplanungsentscheidungen durch Planbetroffene umgekehrt ebenfalls nicht ohne Auswirkung für das Fachplanungsrecht bleiben.

⁹¹³ Sechstes Gesetz zur Änderung der VwGO und anderer Gesetze v. 1. 11. 1996 (BGBl. I, 1626).

⁹¹⁴ Bei der Neufassung des § 47 II VwGO hatte der Gesetzgeber die Bauleitplanung sogar vorrangig im Visier der intendierten Rechtsschutzbeschränkung, vgl. BT-Drs. 13/3993, S. 10; beispielhaft zum weiten Verständnis der Antragsbefugnis gegenüber Bebauungsplänen auf Grundlage des § 47 II VwGO a. F. BVerwG, 9.11.1979 - 4 N 1/78, 2-4/79, E 59, 87, mit der Feststellung, dass ein Nachteil i.S.d. § 47 II VwGO a. F. anzunehmen sei, „wenn der Antragsteller durch den Bebauungsplan oder durch dessen Anwendung negativ, d. h. verletzend, in einem Interesse betroffen wird bzw. in absehbarer Zeit werden kann“; für eine weit zu fassende Antragsbefugnis auch BVerwG, 11.11.1988 - 4 NB 5/88, NVwZ 1989, 553.

⁹¹⁵ BVerwG, 24.9.1998 - 4 CN 2/98, E 107, 215, 223: „Der Gesetzgeber ist ersichtlich davon ausgegangen, durch die Neufassung der Antragsbefugnis in § 47 II 1 i. d. F. des 6. VwGOÄndG die Zulässigkeit [...] einzuziehen“.

⁹¹⁶ Steinberg/Wickel/Müller, Fachplanung, 3. Aufl. 2000, § 6 Rn. 45; vgl. nunmehr allerdings die deutlich zurückhaltendere Beurteilung in der aktuellen 4. Auflage (Rn. 75).

⁹¹⁷ Vgl. oben § 2 C.) II.).

Der Gesetzgeber hat damit nicht nur keine eindeutigen Anhaltspunkte dafür geliefert, dass den Planungsbetroffenen ein einfachgesetzliches subjektives Recht zur Überprüfung der Abwägungsentscheidung zustehen soll, sondern zumindest im Hinblick auf bloße geringfügige Interessensbeeinträchtigungen sogar umgekehrt erkennen lassen, dass er insoweit einen verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutz ausschließen möchte⁹¹⁸. Die Kritik der Rechtsprechung an der Vorgehensweise des Gesetzgebers und der Hinweis auf die Untauglichkeit seines Versuchs zur Eindämmung der Kontrollmöglichkeiten durch das 6. VwGOÄndG bestätigen diese Interpretation nur. Die Einschätzung des Bundesverwaltungsgerichts, das sich wegen der Anpassung der Antragsbefugnis bei Normenkontrollanträgen an die Anfechtungsklagebefugnis insofern alternativlos wähnte, weil an die Geltendmachung einer Rechtsverletzung nach § 47 Abs. 2 S. 1 VwGO keine höheren Anforderungen gestellt werden dürften als nach § 42 Abs. 2 VwGO⁹¹⁹, beruht im Übrigen auf der Prämisse, dass das ‚Recht auf Abwägung‘ zumindest im Fachplanungsrecht tatsächlich als eine (derart umfassende) Schutznorm aufzufassen wäre. Sollte dem so sein, müsste aufgrund des Gleichlaufs der §§ 47 Abs. 2 und 42 Abs. 2 VwGO dem Senat tatsächlich zwingend zugestimmt werden. Da der Schutznormgehalt des ‚Rechts auf Abwägung‘ jedoch seinerseits bereits nur auf einer ausdrücklichen Statuierung des Gesetzgebers beruhen kann, liegt eher der Schluss nahe, dass der Gesetzgeber dem Abwägungsgebot einen derartigen Individualschutzcharakter nicht beimessen möchte, als von einer Untauglich- und Widersprüchlichkeit seines Regelungswerkes auszugehen.

Im Fachplanungsrecht kommt hinzu, dass Planfeststellungsbeschlüsse als Verwaltungsakte ergehen, sodass, anders als im Normenkontrollverfahren gegen Bebauungspläne, auf der Ebene der Begründetheit wegen § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO die Frage der subjektiven Rechtsverletzung des Klägers im Mittelpunkt steht. Selbst wenn also der Planungsbetroffene die Hürde der Zulässigkeit nehmen kann, wird er in einem solchen Fall kaum jemals mit seiner Klage Erfolg haben, da sich eine solch geringfügige Interessensposition in der Abwägung regelmäßig überwinden lässt. Die Zugestehung einer Klagemöglichkeit, die in aller Regel erfolglos bleibt, widerspricht aber nicht nur dem Gedanken der Prozessökonomie, sondern ist auch für alle Seiten überaus unbefriedigend, da sie zumeist lediglich zu einer bloßen, ebenso unökonomischen, Verzögerung der Planrealisierung führt.

Insgesamt lassen sich weder den Normativbestimmungen selbst noch den Gesetzesmaterialien eindeutige Anhaltspunkte dafür entnehmen, dass der Gesetzgeber mit dem ‚Recht auf Abwägung‘ tatsächlich eine einfachgesetzliche Schutznorm statuieren wollte. Eine Unterteilung des

⁹¹⁸ Das gilt umso mehr, wenn man die der Modifikation des § 47 II VwGO geschuldete Rechtsprechungsänderung in BVerwG, 24.9.1998 - 4 CN 2/98, E 107, 215, mit der das ‚Recht auf Abwägung‘ endgültig auch auf Bauleitplanungen übertragen wurde, nicht nur als eine Aufrechterhaltung der vorherigen, weiten Antragsbefugnis unter dem Gewand einer neuen Dogmatik versteht, sondern mit der „Neuinterpretation des § 1 VII BauGB“ eine Ausweitung der Kontrollmöglichkeiten im Vergleich zur vormaligen Rechtsprechung zu § 47 II VwGO a. F. verbindet, so *Schenke*, NVwZ 2007, 134.

⁹¹⁹ BVerwG, 24.9.1998 - 4 CN 2/98, E 107, 215, 218.

Abwägungsgebots in einen subjektiv- und einen objektivrechtlichen Teil muss somit in Ermangelung einer entsprechenden Willensbekundung des Gesetzgebers insgesamt abgelehnt werden. Entgegen der Einschätzung der Rechtsprechung⁹²⁰ ist das ‚Recht auf Abwägung‘ weder für die in ihren Grundrechten beeinträchtigten Planungsbetroffenen noch für die in bloßen Interessenspositionen unterhalb der Rechtsschwelle betroffenen Nachbarn als Schutznorm anzuerkennen⁹²¹.

IV.) Das Abwägungsgebot am Maßstab der gängigen Schutznormmodelle

Im Folgenden gilt zu erörtern, inwiefern sich die Feststellung, dass dem ‚Recht auf Abwägung‘ die Schutznormqualität abzusprechen ist, mit den allgemeinen Schutznormmodellen in Einklang bringen lässt. Da bereits dargetan wurde, dass die Vertreter der verschiedenen Individualschutzmaßstäbe den Drittschutzgehalt des Abwägungsgebots teilweise gerade als durch die jeweils favorisierten Schutznormkriterien gerechtfertigt und begründet erachten⁹²², könnten diese einer Revision zu unterziehen sein. Es wird sich dabei zeigen, dass es im Ergebnis allerdings keiner grundlegenden Rekonstruktion der Methodiken zur Bestimmung einfachgesetzlicher subjektiver Rechtspositionen bedarf.

1) Die Schutznormtheorie

Von der überwiegenden Auffassung und insbesondere der Rechtsprechung wird nach wie vor primär auf die Schutznormtheorie abgestellt, um subjektive und objektive Normbestimmungen voneinander abzugrenzen. Insofern verwundert es zunächst nicht, dass das Bundesverwaltungsgericht das Abwägungsgebot als individualschützende Schutznorm im Sinne dieser Lehre und das ‚Recht auf Abwägung‘ durch eben diese Formel als legitimiert erachtet⁹²³. Auch in der Literatur wird mitunter konstatiert, dass der fachplanungsrechtlichen Rechtsprechung „eine deutliche Orientierung an der Schutznormtheorie“ entnommen werden könne⁹²⁴ und insgesamt „auf der Linie der Schutznormtheorie“ liege⁹²⁵. Insofern scheint es zunächst, dass sich demgegenüber die Feststellung, nach der dem ‚Recht auf Abwägung‘ die Schutznormqualität abgesprochen werden muss, in eindeutigem Widerspruch zu den Maßstäben der Schutznormtheorie bewegt. Allerdings stellt der Individualschutzgehalt des Abwägungsgebots keinesfalls ein derart eindeutiges Produkt der Schutznormtheorie dar, wie dies die vorstehend zitierten Einschätzungen suggerieren mögen. So muss man nämlich bei genauerem Hinsehen – zunächst durchaus überraschend – feststellen, dass das Bundesverwaltungsgericht das

⁹²⁰ Vgl. Fn. 901.

⁹²¹ So ausdrücklich auch *Schütz*, NVwZ 1999, 929; *Bartlsperger*, Abwägungsgebot, 79, 94; *Gaentzsch*, in: FS für Schlichter, 517, 524 ff.; kritisch zudem *Ramsauer*, DÖV 1981, 37, 39 (Fn. 26); *Hoppe*, DVBl. 1977, 136 (Fn. 6).

⁹²² Vgl. oben § 3 B.) II.) 3.) a.).

⁹²³ BVerwG, 24.9.1998 - 4 CN 2/98, E 107, 215, 220; vgl. dazu bereits oben Fn. 738.

⁹²⁴ *Steinberg*, in: FS für Schlichter, S. 599, 615.

⁹²⁵ *Jarass*, in: FS für Lukes, 57, 61; ähnlich *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanung, 3. Aufl. 2000, § 6 Rn. 46: „Die Begründung des Bundesverwaltungsgerichts knüpft auch hier an die Schutznormtheorie an“; ähnlich *ebda.*, 4. Aufl. 2012, § 6 Rn. 51.

‚Recht auf Abwägung‘ zwar bereits seit der erstmaligen Erwähnung in seinem richtungsweisenden B 42-Urteil, entsprechend den üblichen materiellen Schutznormen anderer Rechtsgebiete, explizit als ein „subjektiv öffentliches Recht“ bezeichnet hat⁹²⁶, es aber weder in dieser Leitentscheidung noch in einer der Folgeurteile die Schutznormkriterien tatsächlich unvoreingenommen an das Abwägungsgebot angelegt hat, sondern sich von Anfang an hauptsächlich mit den Grenzen dieser Rechtsposition näher befasst hat⁹²⁷, während es demgegenüber bei Rechtsnormen anderer Rechtsmaterien nur selten auf eine ausführliche dogmatische Auseinandersetzung anhand der Schutznormmaßstäbe verzichtete⁹²⁸. In jenen Entscheidungen außerhalb des Fachplanungsrechts hat es die Frage des drittschützenden Charakters einer Norm regelmäßig durch Anwendung der anerkannten Auslegungskriterien anhand des Wortlauts, der Entstehungsgeschichte, des systematischen Zusammenhangs und dem Zweck der Vorschrift zu beantworten versucht⁹²⁹.

Erst deutlich später, als Reaktion auf die Anpassung der ursprünglich weiter gefassten Antragsbefugnis des § 47 Abs. 2 VwGO a. F. an die Regelung des § 42 Abs. 2 VwGO im Zuge des 6. VwGOÄndG, hat das Bundesverwaltungsgericht das planungsrechtliche Abwägungsgebot, genauer gesagt die bauplanungsrechtliche Norm des § 1 Abs. 7 BauGB bzw. damals noch § 1 Abs. 6 BauGB, erstmals eingehender anhand der Maßstäbe der Schutznormtheorie untersucht. Die gewonnenen Erkenntnisse lassen sich freilich auch für das Fachplanungsrecht fruchtbar machen, da sich nicht nur die Formulierungen der fach- und bauplanungsrechtlichen Abwägungsgebote gleichen, sondern mittlerweile gerade auch die Klage- und Antragsbefugnisvoraussetzungen des Normenkontrollantrags und der Anfechtungsklage bereits ihrem Wortlaut nach parallel laufen. Hinzu kommt, dass das Bundesverwaltungsgericht in diesem Urteil zum Bauplanungsrecht an entscheidender Stelle maßgeblich mit den ursprünglich für das Fachplanungsrecht herausgearbeiteten Grundsätzen argumentiert hat⁹³⁰ und eben diese zu § 42 Abs. 2 VwGO entwickelte Rechtsprechung auf den kurz zuvor neu gefassten § 47 Abs. 2 VwGO übertragen hat, indem es nicht nur die exakt selben Termini aus dem Fachplanungsrecht in das bauplanungsrechtliche Rechtsschutzregime eingeführt hat, sondern auch inhaltlich, was die vom ‚Recht auf Abwägung‘ erfassten Schutzgüter anbelangt, die Rechtsschutzmöglichkeiten gegen einen gemeindlichen Bebauungsplan jedenfalls auf Zulässigkeitsebene denjenigen gegen einen Planfeststellungsbeschluss angeglichen hat. Alleine die Schlussfolgerung des Bundesverwaltungsgerichts vermag dabei nicht zu überzeugen. So ist festzustellen, dass es nicht die Erkenntnis ist, dass dem Abwägungsgebot der Individualschutzgehalt abgesprochen werden muss, die sich im Widerspruch zur Schutznormtheorie bewegt; vielmehr ist

⁹²⁶ BVerwG, 14.2.1975 - IV C 21/74, E 48, 56 (Ls. 4).

⁹²⁷ BVerwG, 14.2.1975 - IV C 21/74, E 48, 56, 66; 18.3.1983 - 4 C 80/79, E 67, 74.

⁹²⁸ Vgl. nur BVerwG, 18.5.1982 - 7 C 42/80, E 65, 313, 320 bzgl. des § 5 I 1 Nr. 2 BImSchG, ferner BVerwG, 24.10.1967 - I C 64/65, E 28, 131 ff. zu § 16 GewO als Vorläuferregelung des § 5 BImSchG.

⁹²⁹ BVerwG, 19.9.1986 - 4 C 8/84, NVwZ 1987, 409; *Dirnberger*, Recht auf Naturgenuss, S. 43.

⁹³⁰ BVerwG, 24.9.1998 - 4 CN 2/98, E 107, 215, 220 f.

es die Annahme des Schutznormcharakters des ‚Rechts auf Abwägung‘, die, entgegen der Einschätzung des 4. Senats, von der Schutznormtheorie nicht getragen wird. Insofern lässt sich durchaus nachvollziehen, warum das Bundesverwaltungsgericht zunächst keine nähere dogmatische Begründung für das ‚Recht auf Abwägung‘ zu liefern versucht hat. Wie auch das Gericht in der besagten Entscheidung zu der bauplanungsrechtlichen Bestimmung des § 1 Abs. 7 BauGB konstatiert hat, scheint zwar der Wortlaut des Abwägungsgebots zunächst tatsächlich für einen Individualschutzgehalt dieses Gebotes zu sprechen, da explizit auch *private* Belange in der Abwägung Berücksichtigung finden sollen, was den Schluss nahe legen könnte, dass die Norm, entsprechend der Vorgaben der Schutznormtheorie, nicht nur dem öffentlichen, sondern zumindest auch dem Interesse der Planungsbetroffenen zu dienen bestimmt sei⁹³¹. Auf der anderen Seite darf allerdings nicht verkannt werden, dass mit der im Abwägungsgebot formulierten Handlungsvorgabe lediglich eine rechtsstaatliche Selbstverständlichkeit zum Ausdruck gebracht wird, die auch bei der Anwendung üblicher Konditionalbestimmungen, in einem zumindest abgeschwächten Umfang, Berücksichtigung finden muss. So ist zunächst auch der Entscheidungsfindungsvorgang bei der Ausfüllung von Wertungsspielräumen auf Tatbestandsseite an jenen Abwägungsvorgaben auszurichten. Überdies darf auch bei der Anwendung von Ermessenstatbeständen auf der Rechtsfolgenseite nicht nach freiem Belieben vorgegangen werden, da auch insoweit die gesetzlichen Grenzen der Ermessensausübung zu berücksichtigen sind, welche den Abwägungsgrenzen strukturell weitestgehend entsprechen (vgl. § 40 VwVfG) und ebenfalls eine Berücksichtigung der verschiedenen betroffenen Interessenspositionen verlangen. Obwohl bei der behördlichen Ermessensausübung also ähnlich wie auch bei der fachplanungsrechtlichen Abwägungsentscheidung auf schützenswerte Belange Dritter Rücksicht zu nehmen ist, führt alleine der Umstand, dass der Erlass einer staatlichen Entscheidung im Ermessen der zuständigen Exekutiveinheit steht, regelmäßig nicht zu einer Erweiterung des Drittschutzes, da ein generelles Recht Dritter auf einen fehlerfreien Ermessensgebrauch gerade nicht anerkannt wird⁹³². Voraussetzung für die Annahme einer solchen Individualschutzbedeutsamkeit des behördlichen Entscheidungsermessens in Drittrichtung ist vielmehr, dass die Behördenentscheidung von der Rechtsordnung anerkannte subjektive Drittrechtspositionen berührt. Der Statuierung eines behördlichen Ermessensspielraums hat man einen Drittschutzgehalt dagegen abzusprechen, soweit die Genehmigungstatbestände schon auf der Tatbestandsseite keine drittschützenden Normelemente aufweisen⁹³³. Diesem Ansatz der Ermessenslehre ist dabei deshalb beizupflichten, da ansonsten der Individualrechtsschutz konturenlos zu werden drohte und die Grenzen zwischen objektiven und subjektiven Rechtsbestimmungen verwischt würden. Die rechtsstaatlich zwingend gebotenen Anforderungen an den behördlichen Entscheidungsfindungsprozess lassen sich also für sich genommen selbst dann nicht ohne Weiteres als drittschützend auffassen,

⁹³¹ BVerwG, 24.9.1998 - 4 CN 2/98, E 107, 215, 220.

⁹³² So auch *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 98.

⁹³³ *Jarass*, in: FS für Lukes, 57, 63.

wenn sie zur Garantie einer sachlich ausgewogenen Entscheidung auch die Berücksichtigung von Drittinteressen verlangen. Diese zutreffende Erwägung der Ermessensfehlerlehre kann als allgemeiner Ausdruck der Schutznormtheorie auch bei final strukturierten Hoheitsakten nicht ohne Berücksichtigung bleiben. Der Wortlaut des Abwägungsgebots darf insofern nicht überinterpretiert werden.

Deutlicher noch wird dies, wenn man sich die Ratio der Schutznormtheorie vor Augen führt. Die Schutznormlehre soll einerseits das verfassungsrechtlich geforderte Rechtsschutzniveau gewährleisten und zugleich die Gestaltungshoheit des Gesetzgebers absichern, dem bei der Normierung der Rechtsordnung, zumindest in gewissem Umfang, eine Wahlmöglichkeit zwischen dem Erlass subjektiv- und objektivrechtlicher Bestimmungen zukommt. Gerade der zweite Gesichtspunkt wird bei der Charakterisierung der Schutznormtheorie in der jüngeren Vergangenheit verstärkt in den Vordergrund gerückt, indem davor gewarnt wird, dass die Schutznormmaßstäbe nicht zu einem unbedarften Rechtsschutzautomatismus führen dürften⁹³⁴. Im Hinblick auf die fachplanungsrechtliche Abwägungsentscheidung erscheint der Gesetzgeber jedoch insoweit als weniger schutzwürdig, da er durch die nahezu vollständige Übertragung seiner Entscheidungshoheit auf die im Einzelfall handelnde Planungsbehörde auf die grundsätzlich ihm zukommende Kompetenz zur Statuierung einer fein ausdifferenzierten Rechtsordnung ausnahmsweise verzichtet und auch verzichten muss. Man könnte daher sogar weitergehend in Erwägung ziehen, ob in solchen Fällen nicht auch die Befugnis zur Unterscheidung zwischen objektiven und subjektiven Rechtspositionen auf den entscheidungsbefugten Verwaltungsträger übertragen wird, sodass die Schutznormkriterien nicht an das Gesetzesrecht, sondern an die Verwaltungsentscheidung, hier also den Planfeststellungsbeschluss, anzulegen wären. Dem ist jedoch entgegenzuhalten, dass es der Exekutiven nicht zustehen darf, über die Kontrollierbarkeit ihrer eigenen Entscheidung und damit über die Werthaltigkeit des Art. 19 Abs. 4 GG befinden zu können, da die verfassungsrechtliche Rechtsschutzgarantie gerade auch dem Zweck dient, der „Selbstherrlichkeit der Exekutiven“ entgegenzuwirken⁹³⁵. Im Gegenteil ist der betroffene Bürger gerade dann als besonders schutzwürdig anzusehen, wenn über seine Rechtsstellung im Wesentlichen durch die im Vergleich zur Legislativen deutlich geringer demokratisch legitimierte Verwaltung befunden wird. Zudem muss es dem Gesetzgeber auch in Rechtsgebieten mit einer relativ weitreichenden Entscheidungsfreiheit der Exekutiven möglich sein, über das verfassungsrechtlich gebotene Maß hinaus, subjektive Rechtspositionen zu statuieren. Zu verlangen hierfür ist allerdings eine eindeutige Willensbekundung des Gesetzgebers, durch die unzweideutig zum Ausdruck gebracht wird, dass durch die entsprechende Bestimmung, ungeachtet ihrer inhaltlichen Zurückhaltung, eine subjektive Rechtsposition statuiert werden soll.

⁹³⁴ *Erichsen*, HStR VI, 2. Aufl. 2001, § 152 Rn. 78; *Blankenagel*, Die Verwaltung 26 (1993), 1, 8; *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 129.

⁹³⁵ BVerfG, 12.1.1960 - 1 BvL 17/59, E 10, 264, 267; 13.6.1979 - 1 BvR 699/77, E 51, 268, 28; *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 19 IV Rn. 1.

Die Schutznormtheorie ist – mit Blick auf die ihr zugrundeliegenden Erwägungen – demnach so zu verstehen, dass sie in ihrer üblichen Form nur hinsichtlich solcher Rechtsnormen Anwendung finden darf, in denen der Gesetzgeber bereits unmittelbar eine inhaltlich möglichst abschließende Bewertung der verschiedenen betroffenen Interessen zum Ausdruck bringt und sich gerade nicht auf eine Delegation dieser Wertungsaufgabe an die Exekutive beschränkt und möglicherweise auch beschränken muss, wie dies insbesondere für die an die Planungsbehörden gerichteten, final formulierten Regelungsaufträge zu konstatieren ist. Trotz des festgestellten Korrekturbedürfnisses der Rechtsprechung im Fachplanungsrecht bedarf somit die zur Bestimmung subjektiver Rechtspositionen nach wie vor überwiegend herangezogene Schutznormtheorie keiner grundlegenden Neufassung, sondern reicht es aus, dass diese, entsprechend der ihr zugrundeliegenden Erwägungen, dahingehend interpretiert und ergänzt wird, dass der die Schutznormlehre grundsätzlich kennzeichnende „Kanon von Methoden und Regeln“⁹³⁶ nur an tatsächlich wertsetzende Bestimmungen anzulegen ist. Dagegen ist in den übrigen Fällen bei der Ermittlung subjektiver Rechtspositionen ausschließlich nach einem klar artikulierten Willen des Gesetzgebers zu fragen. Im Hinblick auf das fachplanungsrechtliche Abwägungsgebot konnte eine solche normativ zum Ausdruck kommende Subjektivierungsin-tention jedoch gerade nicht ausgemacht werden. Insbesondere genügt die Bezugnahme auf die „privaten Abwägungsbelange“ durch das Abwägungsgebot für sich genommen nicht, um sicher auf einen entsprechenden gesetzgeberischen Willen schließen zu können⁹³⁷. Insofern ist der Einschätzung, dem Abwägungsgebot Individualschutzcharakter beizumessen, auch auf Basis der – richtig verstandenen – Schutznormtheorie entgegenzutreten⁹³⁸.

2) Kriterien der Konfliktschlichtungsformel ebenfalls nicht erfüllt

Auch für die „Konfliktschlichtungsformel“ ergibt sich kein anderes Bild. Zwar wurde bereits dargetan, dass selbst deren Begründer, *Schmidt-Preuß*, die fachplanungsrechtliche Rechtsprechung durch diese Formel im Grunde bestätigt sieht⁹³⁹. Diese Auffassung ist jedoch auch unter Zugrundelegung der die Formel tragenden Erwägungen alles andere als zwingend. Denn zwar erinnern speziell die Kategorien der Abwägungsfehlgewichtung sowie der -disproportionalität als Teilelemente der von der Rechtsprechung entwickelten Abwägungsfeh-

⁹³⁶ *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 45.

⁹³⁷ Vgl. § 3 B.) III.) 2) b.) bb).

⁹³⁸ Ganz auf der Linie dieser Feststellung liegt die Beurteilung *Vallendars*, UPR 1999, 121, 122, der im Hinblick auf die fachplanungsrechtliche Rechtsprechung resümiert, dass das BVerwG für die Beschränkung des Rügepotentials auf Belange des Planbetroffenen, als einen der Grundpfeiler der fachplanungsrechtlichen Rechtsschutzkonzeption, „nie eine Begründung geliefert“ habe. Ähnlich *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 97: „Die Antwort auf die Frage, ob ein subjektives öffentliches Recht auf Abwägung der eigenen Belange existiert, vermag die Schutznormtheorie nicht zu geben“. Auch *Schmidt-Preuß*, in: FS für Hoppe, 1071, 1076 f. konstatiert insoweit, dass eine dogmatische Fundierung auf der Grundlage der Schutznormtheorie – derer sich das BVerwG sonst ohne Weiteres bediene – noch ausstehe. Die Annahme eines subjektiven ‚Rechts auf Abwägung‘ wie es das BVerwG annimmt, ist somit auf Grundlage der herrschenden Schutznormtheorie keinesfalls so eindeutig, wie dies das Gericht suggeriert. Die im Rahmen der Abhandlung gewonnenen Erkenntnisse vermögen hierfür eine Erklärung zu liefern.

⁹³⁹ Vgl. oben § 3 B.) II.) 3.) a.).

ler-Doktrin mit ihrer Forderung, „dass weder die Bedeutung der betroffenen öffentlichen und privaten Belange verkannt noch der Ausgleich zwischen ihnen in einer Weise vorgenommen wird, die zur objektiven Gewichtigkeit einzelner Belange außer Verhältnis steht“⁹⁴⁰, tatsächlich stark an die Vorgaben der Konfliktschlichtungsformel. Konkret verlangt diese nämlich als notwendige aber auch hinreichende Voraussetzung für die Annahme eines subjektiv-öffentlichen Rechts, „dass eine Ordnungsnorm die kollidierenden Privatinteressen in ihrer Gegensätzlichkeit und Verflochtenheit wertet, begrenzt, untereinander gewichtet und einem Konfliktschlichtungsprogramm derart unterstellt, dass der eine sich nur auf Kosten des anderen durchsetzen kann“, was in Übereinstimmung mit dem Abwägungsgebot ebenfalls als ein Gebot für einen gerechten Ausgleich kollidierender Gestaltungs- und Verschonungsinteressen verstanden wird⁹⁴¹. Da im Rahmen einer fachplanungsrechtlichen Abwägungsentscheidung die Gestaltungsinteressen des Planungsträgers unvermittelt auf gegenläufigen Verschonungsinteressen der betroffenen Dritten treffen, betrifft und moderiert das Abwägungsgebot überdies eine „kehrseitige Konfliktlage“ und erfüllt damit in der Tat eine zentrale Grundvoraussetzung für die Anwendbarkeit der Konfliktschlichtungsformel.

Wenn *Schmidt-Preuß*, davon ausgehend, sodann auf den drittschützenden Charakter des Abwägungsgebots schließt, setzt er sich allerdings in Widerspruch zu den Individualschutzvoraussetzungen, wie sie die Konfliktschlichtungsformel im Einzelnen artikuliert. Diese begnügt sich ausweislich ihres Wortlauts für die Annahme einer drittschützenden Bestimmung nämlich gerade nicht damit, dass eine Norm der zuständigen Exekutiveinheit aufträgt, bei einer bestimmten Hoheitsentscheidung kollidierende Privatinteressen zu werten und zu begrenzen, sondern verlangt eine solche Bewertung, Begrenzung und Gewichtung der kehrseitigen Interessen von der Ordnungsnorm unmittelbar selbst. Der Abwägungsprozess, wie ihn die Konfliktschlichtungsformel beschreibt, hat dem Erlass der gesetzlichen Bestimmung also zeitlich voranzugehen, damit sich eine individualschützende Bestimmung annehmen lässt. Es genügt folglich nicht, dass die Behörde nach diesen Maßstäben abwägend entscheidet, da nach den Individualschutzanforderungen der Konfliktschlichtungsformel das Ergebnis einer solchen Abwägung bereits unmittelbar in der (Schutz)Norm selbst zum Ausdruck zu kommen hat.

Diese am Wortlaut der Konfliktschlichtungsformel orientierte Interpretation wird überdies auch von den der Formel zugrunde liegenden Erwägungsgründen getragen. Grundprämisse der Konfliktschlichtungsformel ist nämlich, dass das *normative Konfliktschlichtungsprogramm*, die einfachgesetzliche Ordnungsnorm, maßgeblich für die Begründung subjektiver öffentlicher Rechte in multipolaren Konfliktlagen sein soll⁹⁴². Die Überantwortung dieser weitreichenden Kompetenz zur Differenzierung zwischen subjektiv- oder objektivrechtlicher

⁹⁴⁰ BVerwG, 29.1.1991 - 4 C 51/89, E 87, 332, 341.

⁹⁴¹ Darauf hinweisend *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 321; *ders.*, in: FS für Hoppe, 1071, 1081; zust. *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 98 f.

⁹⁴² *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 8, 38, 720.

Konfliktschlichtung auf den Gesetzgeber und der prinzipielle Ausschluss des Direktzugriffs auf die eigentlich als subjektiv-öffentliche Rechte par excellence zu verstehenden Grundrechte⁹⁴³ sollen sich dabei aus der *Konfliktschlichtungsprärogative des Gesetzgebers* legitimieren lassen⁹⁴⁴. Wenn dem in der Literatur bisweilen entgegengehalten wird, dass dieser Ansatz keine ausreichende grundrechtliche Fundierung aufweise⁹⁴⁵, so ist dem grundsätzlich zu erwidern, dass die Grundrechtsvorgaben nach dieser Konzeption keinesfalls völlig außer Acht gelassen werden, da der Gesetzgeber im Rahme der Konfliktschlichtung „selbstverständlich“ den verfassungsrechtlich gezogenen Rahmen zu beachten hat, die gesetzgeberische Konfliktschlichtungsprärogative also insofern eine „entscheidende Begrenzung“ erfährt⁹⁴⁶. Zudem wollen die Grundrechte dem betroffenen Bürger unterhalb der Wesensgehaltsschwelle keine absolute Abwehrposition vermitteln, sondern sind einer Relativierung zugänglich und dürfen deshalb in multipolaren Interessensverhältnissen auch nicht im Sinne eines Subjektivierungsautomatismus begriffen werden⁹⁴⁷. Grundprämisse der Konfliktschlichtungsformel ist die, grundsätzlich zustimmungswürdige, Einschätzung des Bundesverwaltungsgerichts, dass es prinzipiell primär dem unmittelbar demokratisch Gesetzgeber obliege, einen Konflikt zwischen zwei grundrechtlich geschützten Rechtspositionen aufzulösen⁹⁴⁸. Der Verweis auf die besondere demokratische Legitimation des Gesetzgebers als Legitimationsgrundlage für die Maßgeblichkeit des normativen Konfliktschlichtungsprogramms bei der Begründung subjektiver öffentlicher Rechte⁹⁴⁹, trägt dabei insofern, als der Gesetzgeber seinerseits an die verfassungsmäßige Ordnung gebunden bleibt. Die Grundrechte lassen sich in einem Verwaltungsprozess gerade deshalb zurückstellen, da der für die Auflösung einer Interessenskollision unabdingbare gesetzgeberische Abwägungsprozess nach den Kriterien der Konfliktschlichtungsformel eine subjektiv-öffentliche Rechtsposition entstehen lässt, sodass auch dem grundrechtlich geforderten Mindestniveau subjektivrechtlich verfasster Konfliktschlichtung⁹⁵⁰ grundsätzlich entsprochen wird⁹⁵¹. Diese Überlegungen vermögen allerdings dort nicht mehr uneingeschränkt zu überzeugen, wo der Gesetzgeber, wie im Planungsrecht, von seinem Konfliktschlichtungsmandat (nahezu) keinen Gebrauch macht und den Abwägungsprozess der entscheidungstreffenden Exekutiveinheit überlässt. In einem solchen Fall wird der Interessen-

⁹⁴³ *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 38 f.

⁹⁴⁴ *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 37, 719 f.; *ders.*, in: FS für Hoppe, 1071, 1075.

⁹⁴⁵ *Calliess*, NVwZ 2006, 1, 5; *Wahl*, in: Schoch/Schneider/Bier, Vorb § 42 II Rn. 100 f.; speziell bzgl. der grundrechtlichen Schutzpflichten auch *Kopp/Schenke*, VwGO, 14. Aufl. 2005, § 42 Rn. 154 m. Fn. 424.

⁹⁴⁶ *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 40, 720.

⁹⁴⁷ Vgl. *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 6 f., 37 ff., mit Hinweis auch auf die gegenteilige Auffassung des OVG Münsters, 10.9.1982 - 10 A 2296/79, NVwZ 1983, 414, 415; dazu bereits auch oben § 3 B.) II.) 4) a.) aa) ii.).

⁹⁴⁸ BVerwG, 16.3.1989 - 4 C 36/85, E 81, 329, 343; auf dieses Urteil hinweisend *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 37 (Fn. 5).

⁹⁴⁹ *Schmidt-Preuß*, in: FS für Hoppe, 1071, 1075; *ders.*, Kollidierende Privatinteressen, S. 8.

⁹⁵⁰ Dazu *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 40.

⁹⁵¹ So dann mittlerweile (vgl. Fn. 945 zu der noch in der 15. Aufl. vertretenen Einschätzung) auch *Kopp/Schenke*, VwGO, seit der 16. Aufl. 2009, § 42 Rn. 120: „Grundrechtlich fundiert ist auch die [...] Konfliktschlichtungsformel“.

sausgleich zwischen zwei widerstreitenden Grundrechtsträgern gerade nicht von dem unmittelbar demokratisch legitimierten Gesetzgebungsorgan erlassen, was den grundsätzlichen Ausschluss des primären Direktzugriffs auf die Grundrechte zur Drittrechtsbegründung in einem anderen Licht erscheinen lässt. Gerade die Rechtsmaterie des (Fach)Planungsrechts unterscheidet sich insoweit entscheidend von der typischen Situation in Bereichen des klassischen Verwaltungsrechts, wie sie auch der von *Schmidt-Preuß* maßgeblich herangezogenen Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts zugrunde lag⁹⁵². Der Gesetzgeber kann hier bereits von vornherein keine umfassende normative Ausdifferenzierung der Rechtsordnung vornehmen und die widerläufigen Interessen auf Gesetzesebene allenfalls ansatzweise in einen Ausgleich bringen, sodass die aufgezeigten Grundprämissen der Konfliktschlichtungsformel für diese Rechtsmaterie nur bedingt überzeugen. Zudem ist zu bedenken, dass die Abwehrrechtsstellung des Betroffenen in Ermangelung griffiger materieller Gesetzesvorgaben sowie des daraus folgenden behördlichen Entscheidungsspielraums auch dann relativ schwach bleibt, wenn man in dem weitreichenden normativen Handlungsauftrag an die Exekutive bzw. der Festsetzung der äußerer Abwägungsgrenzen, in Übereinstimmung mit der fachplanungsrechtlichen Rechtsprechung, eine einfachgesetzliche subjektive Rechtsposition erblicken wollte⁹⁵³. Dies gilt umso mehr, als nach der Ausgangsüberlegung der Konfliktschlichtungsformel die geringe materielle Regelungsdichte nichts daran ändern soll, dass sich im Multipolarverhältnis Abwehransprüche „*allein* aus dem Verwaltungsverfahrenrecht nicht ableiten“ lassen⁹⁵⁴. Insoweit ist also tatsächlich der bereits skizzierten Kritik an der Rechtsschutzkonzeption *Schmidt-Preuß*’ beizupflichten, die aus verfassungsrechtlichen Gründen eine Effektivierung der Rechtsstellung der Konfliktbetroffenen für geboten erachtet⁹⁵⁵.

Aus diesen Erwägungen folgt freilich nicht, dass die Konfliktschlichtungsformel nur dort zu einer Anerkennung subjektiver Rechte führen könne, wo die gesetzlichen Vorgaben der Exekutiven gar keinen Gestaltungsspielraum belassen. Die Rechtsfigur des „streitschlichtenden Verwaltungsakts“, der als abstrakt-generelle Ordnungsnorm der Verwaltung das Mandat zur Konfliktschlichtung auch in einer Weise übertragen kann, ohne dass dabei die administrative Konfliktschlichtung bis ins Detail determiniert würde⁹⁵⁶, soll nicht generell infrage gestellt werden. Die Grenze ist allerdings erreicht, wo die handelnde Exekutiveinheit nicht lediglich dazu angehalten ist, das normativ – typisierend⁹⁵⁷ – vorgezeichnete Konfliktschlichtungsprogramm umzusetzen und dabei die partiell belassenen Spielräume auszufüllen, sondern der Interessensausgleich nahezu vollständig durch die Verwaltung und in deren Verantwortung

⁹⁵² BVerwG, 16.3.1989 - 4 C 36/85, E 81, 329, 343; vgl. oben Fn. 948.

⁹⁵³ Vgl. *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 321; *ders.*, in: FS für Hoppe, 1071, 1081. Dass sich damit in Widerspruch zu den tatbestandlichen Anforderungen gesetzt wird, wie sie die Konfliktschlichtungsformel formuliert, wurde bereits aufgezeigt.

⁹⁵⁴ *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 520 (Hervorhebung i. O.).

⁹⁵⁵ Vgl. Fn. 945; insbes. *Wahl*, in: Schoch/Schneider/Bier, Vorb § 42 II Rn. 101.

⁹⁵⁶ *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 155 ff.

⁹⁵⁷ *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 251.

vorzunehmen ist. Die Konfliktschlichtungsformel muss daher so interpretiert werden, dass sie (alleine) in derartigen Konstellationen keine einfachgesetzliche subjektive Rechtsposition indizieren kann. Diese Auffassung verlangt indes keine grundlegende Neuausrichtung jener Lehre. Es genügt, dass die tatbestandlichen Anforderungen der Konfliktschlichtungsformel ernst genommen und wortlautgetreu angewendet werden.

Wenn demgegenüber vorgetragen wird, dass die Konfliktschlichtungsformel in Übereinstimmung mit dem fachplanungsrechtlichen Abwägungsgebot einen „gerechten Ausgleich der kollidierenden Gestaltungs- und Verschonungsinteressen“ fordere⁹⁵⁸ und es daher geboten sei, hinsichtlich dieser an die Planfeststellungsbehörde gerichteten Ordnungsnorm das Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen der Konfliktschlichtungsformel anzuerkennen⁹⁵⁹, so ist dieser Einschätzung entgegenzuhalten, dass sich die Anforderungen der Konfliktschlichtungsformel und des Abwägungsgebots, trotz der aufgezeigten Parallelen, sehr wohl und im Ergebnis auch entscheidend von einander unterscheiden. So verlangt zwar das Abwägungsgebot tatsächlich, dass die Planungsbehörde einen *gerechten* Interessensausgleich anstrebt, indem diese im Rahmen der Abwägungsentscheidung sämtliche betroffenen Belange zu ermitteln und angemessen zu berücksichtigen hat. Dass jedoch auch die Konfliktschlichtungsformel entsprechende Anforderungen formuliere, lässt sich dagegen nicht feststellen. Da diese Formel detaillierte Voraussetzungen aufstellt, unter denen eine Gesetzesbestimmung in multipolaren Interessensverhältnissen als individualschützend anzusehen ist, hätte eine solche Interpretation auch zur Folge, dass die *Gerechtigkeit* des durch den Gesetzgeber normativ getroffenen Interessensausgleichs ein zwingendes Erfordernis für die Entstehung einer Individualrechtsposition darstellen würde, sodass der im Einzelfall Betroffene bei einer aus seiner Sicht ungerechten Abwägung doppelt benachteiligt würde. Auf der anderen Seite hätten die zur Entscheidung berufenen Gerichte im Rahmen der Klagebefugnis als Vorfrage stets nach der Gerechtigkeit des getroffenen Interessensausgleichs zu fragen und diese eingehend zu erörtern. Anknüpfungspunkt für die Drittschutzanerkennung gemäß der Konfliktschlichtungsformel kann dementsprechend nur der normative Abwägungsvorgang selbst, also das *Bemühen* um einen gerechten Konfliktausgleich sein. Sofern eine Gesetzesbestimmung Ausdruck eines derartigen gesetzgeberischen Bestrebens ist, lässt sich diese auf Grundlage der – wortlautgetreu angewendeten – Konfliktschlichtungsformel als individualschützend auffassen. Diesen Anforderungen wird das Abwägungsgebot allerdings nicht gerecht. Da sich der Gesetzgeber im Planungsrecht, ungeachtet seiner besonderen demokratischen Legitimation, hinsichtlich der abschließenden Auflösung von Interessensstreitigkeiten notwendigerweise weitestgehend zurückzuhalten hat, um das Planungsermessen der Feststellungsbehörde nicht infrage zu stellen, kann das Abwägungsgebot den richtig verstandenen Anforderungen der Konfliktschlichtungsformel von vornherein nicht genügen. Die durch das Abwägungsgebot und

⁹⁵⁸ Schmidt-Preuß, in: FS für Hoppe, 1071, 1081.

⁹⁵⁹ So auch Bartunek, Probleme des Drittschutzes, S. 98 f.

die Konfliktschlichtungsformel aufgestellten Anforderungen ähneln sich damit zwar tatsächlich in durchaus beachtlichem Maße. Entgegen dem dargestellten Befund *Schmidt-Preuß*⁹⁶⁰ unterscheiden sie sich im Ergebnis aber dennoch entscheidend voneinander, weil das Abwägungsgebot der Behörde das Auffinden einer gerechten Planungsentscheidung abverlangt, während die Konfliktschlichtungsformel ein entsprechendes Bestreben ausreichen lässt und im Übrigen, anders als das Abwägungsgebot, auf die Tätigkeit des Gesetzgebers und nicht die der einzelnen Behörde abstellt.

Damit entspricht das Abwägungsgebot insgesamt nicht den Schutznormvoraussetzungen der Konfliktschlichtungsformel. Das ‚Recht auf Abwägung‘ muss auch unter Zugrundelegung dieser Lehre als materielle Schutznorm abgelehnt werden. Zu Verlangen ist eine wortlautgetreue Anwendung der durch die Konfliktschlichtungsformel formulierten Vorgaben. Eben diesen wird das Abwägungsgebot jedoch nicht gerecht.

3) Der Maßstab sonstiger Schutznormformeln

Was vorstehend für die Schutznormtheorie sowie die Konfliktschlichtungsformel eingehend herausgestellt wurde, lässt sich entsprechend auch auf die sonstigen – weniger prominenten – Drittschutzkonzepte übertragen. Wenn beispielsweise *Breuer* einer Bestimmung immer dann einen individualschützenden Gehalt beimessen möchte, wenn diese einen horizontalen Interessenskonflikt durch Postulate der Zuordnung, Verträglichkeit und Abstimmung aufeinanderzutreffender Nutzungen und Einwirkungen regelt und zu einem Ausgleich bringt⁹⁶⁰, lässt sich der Qualifizierung des fachplanungsrechtlichen Abwägungsgebots als materiellrechtliche Schutznorm auch insoweit entgegenhalten, dass dieses gerade noch keine *Regelung* der widerstreitenden Nutzungen und Einwirkungen trifft und auf Gesetzesebene folglich auch noch kein *Ausgleich* der verschiedenen Interessenspositionen hergestellt wird. Auch unter Zugrundelegung dieses Ansatzes kann es für die Qualifizierung einer Bestimmung als individualschützend nicht ausreichen, dass die entsprechende Norm auf die Herstellung eines solchen Ausgleichs *abzielt*, solange in ihr nicht selbst eine zumindest typisierende, abstrakt-generelle Interessensbewertung zum Ausdruck gebracht wird. Auch hier hilft alleine der Umstand, dass horizontale Interessenskonflikte betroffen werden, nicht über das Bedürfnis zur positiven Feststellung des Vorliegens der Tatbestandsvoraussetzungen der Formel hinweg. Diese allerdings setzen, ähnlich wie die der Konfliktschlichtungsformel, eine normativ zum Ausdruck kommende Abwägungsentscheidung des Gesetzgebers voraus, weil mit diesen Ansätzen pointierter als im Vergleich zur traditionellen Schutznormtheorie dem Umstand Rechnung getragen werden soll, dass nach dem Rechtsstaatsprinzip zunächst einmal grundsätzlich der demokratisch legitimierte Gesetzgeber die kollidierenden rechtlich geschützten Interessenspositio-

⁹⁶⁰ *Breuer*, DVBl. 1983, 431, 437; *ders.*, DVBl. 1986, 849, 854; zust. *Steinberg*, NJW 1984, 457, 460; ähnlich *Degenhart*, JuS 1984, 187 ff.; vgl. bereits auch oben bei Fn. 745.

nen eines mehrpoligen Interessensverhältnisses zum Ausgleich bringen muss⁹⁶¹. Wie bereits dargetan⁹⁶², gilt diese Feststellung für die Rechtsmaterie des Fachplanungsrechts jedoch nur bedingt, weshalb man in diesem Bereich bei der Annahme grundrechtsverdrängender einfachgesetzlicher Schutznormen Zurückhaltung walten zu lassen hat. Daher ist auch hier der Wortlaut jener Drittschutzformel unbedingt ernst zu nehmen und ein einfachgesetzliches subjektives Recht folglich nur anzuerkennen, wenn in der maßgeblichen Norm tatsächlich eine Interessenszuordnung oder *-abstimmung* vorgenommen wird. Dies lässt für das Abwägungsgebot allerdings nicht feststellen.

4) Fazit

Es hat sich gezeigt, dass die Skepsis, mit der die Literatur der dogmatischen Fundierung des ‚Rechts auf Abwägung‘ bisweilen begegnet⁹⁶³, durchaus berechtigt ist, da das Abwägungsgebot, trotz der gegenteiligen Beteuerung durch die Rechtsprechung und der diese befürwortenden Lehre⁹⁶⁴, tatsächlich keine taugliche materiellrechtliche Schutznorm darstellt. Wenngleich die Verfechter der unterschiedlichen Schutznormformeln teilweise zu einem anderen Befund gelangen, hat sich bei genauerer Betrachtung gezeigt, dass das Abwägungsgebot nicht die erforderlichen Schutznormanforderungen erfüllt, die durch die unterschiedlichen Drittschutzformeln artikuliert werden.

C.) Der mangelnde Individualschutzgehalt des Abwägungsgebots: Konsequenzen für den Verwaltungsprozess

I.) Aufrechterhaltung des ‚Rechts auf Abwägung‘ als prozessuale Darlegungserleichterung der Planbetroffenen?

Die Feststellung, dass dem fachplanungsrechtlichen Abwägungsgebot die Qualität als materielle Schutznorm abzusprechen ist, legt zwar den Blick auf die Grundrechtspositionen der verschiedenen Planungsbetroffenen frei, zwingt allerdings noch nicht dazu, dem ‚Recht auf Abwägung‘ jegliche Bedeutung im Rahmen verwaltungsgerichtlicher Verfahren zu versagen. So

⁹⁶¹ Mit dieser Charakterisierung der Auffassungen, die sich für die Ermittlung von Schutznormen auf die objektive Regelungsstruktur konzentrieren wollen: *Calliess*, NVwZ 2006, 1, 5; vgl. auch *Breuer*, DVBl. 1986, 849, 854.

⁹⁶² Vgl. oben § 3 B.) II.) 4) b.).

⁹⁶³ Fn. 938.

⁹⁶⁴ Allen voran BVerwG, 24.9.1998 - 4 CN 2/98, E 107, 215, 220; zuvor bereits auch BVerwG, 14.2.1975 - IV C 21/74, E 48, 56; zust. etwa *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 544 ff.; *Schmidt-Preuß*, FS für Hoppe, 1071, 1086 f.; bemerkenswert aus dem Kreis der die dogmatische Fundierung des ‚Rechts auf Abwägung‘ bezweifelnden Literaturstimmen auch *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 97 ff., die der Schutznormqualität des ‚Rechts auf Abwägung‘ i.E. ungeachtet ihres zunächst geäußerten Vorbehalts – mithilfe der Konfliktschlichtungsformel – zustimmt. Ihre Bedenken gegenüber dem Individualschutzgehalt des Abwägungsgebots sind demnach letztlich alleine als Kritik an der Schutznormtheorie zu verstehen. Nach den bereits gewonnenen Erkenntnissen kann der Umstand, dass die Schutznormtheorie den Individualschutzgehalt des Abwägungsgebots nicht zu erklären vermag, allerdings nicht zur Grundlage für eine Kritik an diesem Schutznormmaßstab gemacht werden, da das ‚Recht auf Abwägung‘ nicht als ein materielles subjektives Recht zu verstehen ist.

könnte das ‚Recht auf Abwägung‘ den Planungsnachbarn, als Ausgleich für das Fehlen einer den planungsbehördlichen Abwägungsvorgang betreffenden einfachgesetzlichen Schutznorm, als eine prozessuale Darlegungserleichterung dienen, um im Rahmen der Klagebefugnis den Nachweis einer möglichen (Grund)Rechtsverletzung einfacher erbringen zu können⁹⁶⁵. Da sich das ‚Recht auf Abwägung‘ jedenfalls aber nicht als subjektiv-öffentliches Recht im Sinne der §§ 42 Abs. 2, 113 VwGO auffassen lässt, weil es – wie festgestellt – nicht den einschlägigen Schutznormmaßstäben entspricht, kann sich die Prüfung der tatsächlichen Rechtsverletzung auf der Begründetheitsebene, entgegen der Auffassung der derzeitigen fachplanungsrechtlichen Rechtsprechung, keinesfalls nach dem Umfang einer solchen einfachgesetzlichen „Rechts“position richten. Zur Beantwortung der Frage, ob ein Planungsbetroffener durch das festgestellte Vorhaben in seiner subjektiven Rechtsstellung beeinträchtigt wird, bedürfte es unweigerlich einer Heranziehung der Grundsätze der allgemeinen Grundrechtsdogmatik, da § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO eine Verletzung eines „echten“ subjektiv-öffentlichen Rechts materiellrechtlicher Qualität verlangt. Im Rahmen der Klagebefugnis auf der Zulässigkeitsebene könnte das ‚Recht auf Abwägung‘ dagegen als eine entsprechend erweiterte Anwendung der „Möglichkeitstheorie“ aufgefasst werden und den Planungsnachbarn den Zugang zu einer an den Grundrechten ausgerichteten Rechtmäßigkeitskontrolle der Planungsentscheidung eröffnen.

Die Annahme einer solchen prozessualen Darlegungserleichterung würde sich für einen Betroffenen einer hoheitlich bewirkten Belastung vor allem dann vorteilhaft auswirken, wenn dieser sich zur Abwehr der Entscheidung auf keine einfachgesetzliche materiellrechtliche Abwehrrechtsposition berufen kann und zugleich relativ hohe Anforderungen an den Nachweis einer (möglichen) Grundrechtsverletzung gestellt werden. Gerade dort, wo das Überschreiten einer bestimmten Beeinträchtigungsschwelle gefordert wird, lässt sich alleine durch Heranziehung der Grundrechtspositionen eine effektive Abwehr rechtswidrig auferlegter Belastungen häufig nur schwer erreichen, da sich die tatsächlichen Auswirkungen einer Hoheitsbehandlung auf die Rechtsstellung eines bestimmten Betroffenen zumeist erst im Nachhinein genauer bestimmen und daher im Voraus kaum darlegen lassen. In vielen Fällen wird die Beeinträchtigung allerdings wohl sowieso nicht das übliche Maß überschreiten, sodass einem Drittbeeinträchtigten ein grundrechtlicher Abwehranspruch selbst im Falle einer Rechtswidrigkeit der Hoheitsmaßnahme schon deshalb nicht zugestanden werden könnte. Im Fachplanungsrecht stellt sich die Situation allerdings anders dar. Wie bereits festgestellt, lässt sich hier nicht erst ab Überschreitung einer bestimmten Beeinträchtigungsschwelle von einer Verkürzung der grundrechtlich gewährten Freiheitssphäre sprechen⁹⁶⁶. Daher können die Grundrechtspositionen im Planungsrecht auch den Drittbetroffenen tatsächlich als effektive Abwehrrechtspositionen dienen. Um die Hürden für eine gerichtliche Kontrolle eines festgestell-

⁹⁶⁵ Vgl. dazu bereits oben § 3 B.) II.) 3) b.).

⁹⁶⁶ Vgl. oben § 3 A.) III.) 2.) b.).

ten Planungsvorhabens nicht zu hoch anzusetzen, ist es angezeigt, § 42 Abs. 2 VwGO relativ weit zu interpretieren und eine eingehendere Prüfung einer Grundrechtsbeeinträchtigung erst auf der Begründetheitsebene vorzunehmen. Eine solche Vorgehensweise macht die Annahme eines als prozessuale Darlegungserleichterung verstandenen ‚Rechts auf Abwägung‘ entbehrlich. In Anbetracht der belastungsunabhängigen Aktivierung des Grundrechtsschutzes im Fachplanungsrecht sollte es daher besser vollständig aufgegeben werden, zumal die Gefahr bestünde, dass die Annahme einer derartigen Darlegungserleichterung rein prozessualer Bedeutung die Rechtslage nur noch komplizierter darstellen ließe, ohne die Rechtsschutzsituation der Planungsbetroffenen wirklich zu verbessern. Vorzugswürdig ist sich daher darauf zu konzentrieren, nähere Voraussetzungen herauszuarbeiten, unter denen sich im Einzelfall eine Grundrechtsbeeinträchtigung annehmen lässt und typisierende Fallgruppen zu bilden⁹⁶⁷.

II.) Grundrechte als maßgebliche Abwehrrechtspositionen sämtlicher Planbetroffener

Mit dem Wegfall des ‚Rechts auf Abwägung‘ als Dreh- und Angelpunkt des fachplanungsrechtlichen Drittrechtsschutzes ist im Rahmen der Klagebefugnis maßgeblich darauf abzustellen, ob es als möglich erscheint, dass der Kläger durch die Planungsentscheidung in einer verfassungsrechtlichen Rechtsposition verletzt wird. Für die Darlegung der Möglichkeit einer Grundrechtsbeeinträchtigung ist es dabei als ausreichend zu erachten, wenn der klagende Planbetroffene geltend macht, dass die Planungsbehörde im Rahmen der Abwägungsentscheidung einen ihm zuordenbaren Belang zu berücksichtigen hatte, der dem Schutzbereich eines Freiheitsgrundrechts unterfällt. Wenngleich also an dieser Stelle, trotz der Aberkennung des Individualschutzgehaltes des Abwägungsgebots, nach wie vor nicht nach der Intensität der von dem Planungsvorhaben ausgehenden Beeinträchtigungswirkungen zu fragen ist⁹⁶⁸, kommt es damit für die Planungsnachbarn zu einer Verschärfung der Rechtsschutzanforderungen im Vergleich zur bisherigen Situation, da es zur Überwindung der Hürde der Klagebefugnis bislang schon ausreicht, wenn ein Betroffener vorbringen kann, dass er durch die Ab-

⁹⁶⁷ Eine Qualifizierung des ‚Rechts auf Abwägung‘ als eine prozessuale Darlegungserleichterung auf Zulässigkeitsebene könnte freilich dann angezeigt sein, sofern man – entgegen der hier speziell für die Abwägungsbetroffenen vorgetragenen Argumentation – einen Eingriff in die Grundrechte der Planungsnachbarn von der Überschreitung einer bestimmten Belastungsgrenze abhängig machen wollte. Da nämlich das ‚Recht auf Abwägung‘, wie festgestellt, keine taugliche materielle Schutznorm darstellt, sind die Planungsbetroffenen im Wesentlichen auf die Geltendmachung ihrer Verfassungsrechtspositionen verwiesen. Gerade im Zeitpunkt der Klageerhebung gegen einen unlängst erlassenen Planfeststellungsbeschluss kann sich das Darlegungserfordernis einer (zukünftigen) Belastungsüberschreitung jedoch als äußerst schwierig darstellen, sodass die Planungsnachbarn die durch die Planungsentscheidung auferlegten Belastungen nicht selten machtlos hinzunehmen hätten, ohne den Planfeststellungsbeschluss einer effektiven Rechtmäßigkeitskontrolle unterstellen zu können. Durch die Zugestehung eines als individuelles Beanstandungsrecht von prozessualer Bedeutung verstandenen ‚Rechts auf Abwägung‘ könnte insofern tatsächlich Abhilfe geschafft und damit die Rechtsschutzmöglichkeiten der Planungsbetroffenen mittels einer solchen prozessualen Darlegungserleichterung bedeutsam verbessert werden. Auf Basis der vorangehenden Überlegung besteht allerdings kein Erfordernis für eine derartige Konstruktion, da sich demnach auch ohne signifikante Rechtsschutzeinbußen für die Planungsbetroffenen unmittelbar an die Grundrechte anknüpfen lässt, vgl. § 3 A.) III.) 2.) b.).

⁹⁶⁸ Vgl. oben § 3 A.) III.) 2.) b.) bb).

wägung möglicherweise in einem mehr als geringfügigen schutzwürdigen Interesse betroffen wird⁹⁶⁹. Da es an einer entsprechenden gesetzgeberischen Willensbekundung fehlt, den Planungsnachbarn eine Individualrechtsbehelfsmöglichkeit auch bei derart geringfügigen Auswirkungen zuzugestehen, ist diese Auffassung auf Grundlage des Dogmas der Rechtssatzabhängigkeit des subjektiv-öffentlichen Rechts allerdings alternativlos⁹⁷⁰. Dies muss umso mehr gelten, als der Gesetzgeber sogar im Gegenteil durch die Änderung des § 47 Abs. 2 VwGO im Zuge des 6. VwGOÄndG hinsichtlich der Kontrollmöglichkeiten gemeindlicher Bauleitplanungen eindeutig zum Ausdruck gebracht hat, dass er einem solch weiten Gerichtszugang ablehnend gegenübersteht⁹⁷¹. Ob eine Rechtsstellung des Klägers möglicherweise beeinträchtigt ist, ergibt sich damit „aus dem jeweils in Rede stehenden materiellen Recht“⁹⁷². Für den Rechtsanwender und vor allem die Verwaltungsgerichte hat dies zu Konsequenz, dass an dieser Stelle durch Auslegung der zurückhaltend formulierten Grundrechtsbestimmungen ermittelt werden muss, ob die Planungsbehörde im Rahmen der Abwägungsentscheidung eine Interessensposition des Klägers zu berücksichtigen hatte, die abstrakt betrachtet dem Schutz eines Freiheitsgrundrechts unterfällt und der Kläger Träger dieses Grundrechts ist. Dies allerdings verlangt nichts Unmögliches ab, da sich bei der Beurteilung der Grundrechtsrelevanz einer Belastungswirkung der Erkenntnisse der allgemeinen Grundrechtsdogmatik bedient werden kann. Auch etwa im Rahmen einer Urteilsverfassungsbeschwerde muss in der Zulässigkeitsprüfung geklärt werden, ob die konkret geltend gemachte Beschwer dem Schutzbereich eines Grundrechts unterfällt und dieses beeinträchtigt. Bedeutsam dabei ist, dass die Annahme eines Eingriffs in Grundrechtspositionen nicht davon abhängig gemacht werden darf, ob die Drittbeeinträchtigung im konkreten Fall eine bestimmte Intensität erreicht⁹⁷³; schon gar nicht ist es an dieser Stelle erforderlich, dass die Schwelle der „schweren und unerträglichen“ Betroffenheit überschritten wird⁹⁷⁴. Lediglich bloße Bagatelleingriffe in Interessenspositionen Dritter lassen sich nicht als Grundrechtseingriff werten und sind demnach aus dem verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzregime herauszuhalten.

Gleichwohl sich im Rahmen einer fachplanungsrechtlichen Abwägungsentscheidung selbst schwerwiegende Eingriffe in Grundrechtspositionen häufig überwinden lassen, ist sich auf der Ebene der Zulässigkeit noch nicht eingehender mit der Frage zu beschäftigen, ob der grundrechtlich geschützte Belang im konkreten Fall nicht sowieso (offensichtlich) hinter den für das Vorhaben sprechenden Belangen zurückgestellt werden konnte und dem Drittkläger dadurch die Klagebefugnis zu versagen sein könnte. Ansonsten würde die zentrale Problema-

⁹⁶⁹ BVerwG, 24.9.1998 - 4 CN 2/98, E 107, 215, 221 f.

⁹⁷⁰ Ebenso BayVGH, 7.6.1988 - 8 A 87.40010, NVwZ 1989, 268; *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 257; *Wickel*, in: Fehling/Kastner, Verwaltungsrecht, § 74 VwVfG Rn. 243; *Schütz*, NVwZ 1999, 929, 932; *ders.*, VBIBW 1997, 428, 429.

⁹⁷¹ Eingehender bereits oben § 3 B.) III.) 2) b.) bb).

⁹⁷² So zutreffend OVG Münster, 23.01.1997 - 7a D 70/93, NVwZ 1997, 694, 695 im Hinblick auf den zu § 42 II VwGO parallel formulierten § 47 II VwGO.

⁹⁷³ Vgl. oben § 3 A.) III.) 2.) b.) bb).

⁹⁷⁴ So auch explizit *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 257.

tik der Begründetheit auf die Ebene der Zulässigkeit vorverlagert und verkannt, dass sich die Rechtmäßigkeitskontrolle nicht auf die nachträgliche Überprüfung des Abwägungsergebnisses als das „Planungsprodukt“ beschränken darf, sondern auch die Fehlerfreiheit des Abwägungsvorgangs festzustellen ist⁹⁷⁵. Die Frage, ob der gerügte Klägerbelang in der Abwägung überwunden werden konnte, betrifft alleine das Abwägungsergebnis, sodass dem Kläger bei einer auf eine solche Erwägung gestützten Versagung der Klagebefugnis die Kontrolle des Abwägungsvorgangs verwehrt würde.

Überdies ist zu berücksichtigen, dass den grundrechtsbetroffenen Planungsnachbarn im Rahmen der Begründetheitsprüfung die Möglichkeit zustehen muss, die Abwägungsentscheidung prinzipiell einer umfassenden gerichtlichen Überprüfung unterstellen zu können. Nach der allgemeinen Grundrechtsdogmatik lassen sich Eingriffe in grundrechtlich geschützte Freiheitspositionen nur dann legitimieren, wenn der eingreifende Hoheitsakt rechtmäßig ergangen ist und damit dem „Grundsatz der Rechtmäßigkeit von Grundrechtseingriffen“ gerecht wird⁹⁷⁶. Dass aus diesem Rechtmäßigkeitsgebot für den grundrechtsbetroffenen Planungsnachbarn ein grundsätzlich umfassendes Kontrollrecht der Abwägungsentscheidung folgt, erschließt sich dabei auch daraus, dass der Verhältnismäßigkeitsprüfung im Fachplanungsrecht ausnahmsweise keine eigenständige Bedeutung zukommt, da sich bereits das Abwägungsgebot als planungsspezifische Ausprägung des Verhältnismäßigkeitsprinzips darstellt⁹⁷⁷. Nur eine umfassend rechtmäßige Abwägungsentscheidung, die alle betroffenen Belange in die Entscheidung angemessen einfließen lässt, und damit dem Abwägungsgebot insgesamt gerecht wird, genügt demnach zugleich auch dem Gebot der Verhältnismäßigkeit. Eine Aufteilung der einheitlichen Abwägungsentscheidung, als umfassende Simultanprüfung aller betroffenen Interessen und Belange, in unterschiedliche Abwägungselemente verbietet sich für die Grundrechtsbetroffenen daher bereits aufgrund des verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsprinzips. Die nachvollziehende Überprüfung der Abwägungsentscheidung durch das zuständige Gericht darf sich demnach nicht auf das Verhältnis der dem Kläger spezifisch zurechenbaren Belange zu den für das Planvorhaben sprechenden Gründen konzentrieren, sondern muss grundsätzlich alle von der Entscheidung berührten Rechtsgüter im Sinne einer Gesamtsaldierung umfassen. Nur so lässt sich feststellen, ob sich der gerügte Eingriff in die Grundrechtsposition des Planungsbetroffenen im konkreten Fall legitimieren lässt. Im Rahmen der Begründetheit muss den grundrechtsbetroffenen Drittklägern damit eine umfassende Rechtmäßigkeitskontrolle der Planungsentscheidung zugestanden werden, sodass die Plan-

⁹⁷⁵ BVerwG, 14.2.1975 - IV C 21.74, E 48, 56, 64.

⁹⁷⁶ BVerfG, 16.1.1957 - 1 BvR 253/56, E 6, 32; dabei ist festzustellen, dass diese Grundsätze sich nicht von vornherein auf den Erstbetroffenen beschränken lassen, sondern prinzipiell auch in Fällen mittelbarer Grundrechtsbeeinträchtigungen Geltung zu beanspruchen haben, vgl. *Hillgruber*, HStR IX, § 200 Rn. 92; *Kopp/Schenke*, VwGO, § 42 Rn. 124; *Hofmann*, ZUR 2007, 470, 473; *Hufen*, Fehler im Verwaltungsverfahren, Rn. 548, 558; *Schenke*, Verwaltungsprozessrecht, Rn. 517; *Ruthig*, BayVBl. 1997, 289, 296; a. A. allerdings *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 210; wohl auch *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanung, § 6 Rn. 47 unter Verweis auf BVerwG, 15.1.2008 - 9 B 7/07, NVwZ 2008, 675, 678; dazu bereits oben § 1 C.) III.).

⁹⁷⁷ BVerwG, 7.7.1978 - 4 C 79.76, E 56, 110, 123.

kontrolle nicht auf die Überprüfung der richtigen Gewichtung der materiellrechtlichen Abwägungsbelange des Klägers beschränkt werden darf. Entgegen der bisherigen Rechtsprechung zu den üblichen immissionsbetroffenen Planungsnachbarn verbietet sich damit insbesondere eine Segmentierung der Rechtmäßigkeitskontrolle, bei der die nach Lage der Dinge abwägungsbedeutsamen, jedoch „nur“ öffentlichen Belange grundsätzlich außen vor bleiben⁹⁷⁸. Die Rügefähigkeit umfasst somit Umweltschutzgesichtspunkte genauso wie das „Ob“ der Planung und die Entscheidung über die Standort- oder Trassenwahl. Einschränkend zu beachten ist allerdings, dass auch mit dem Rückgriff auf betroffene Grundrechtspositionen nicht die einschlägigen Präklusionsvorschriften umgangen werden dürfen, die als anerkennungswürdige Willensbekundungen des – seinerseits grundrechtsgebundenen – Gesetzgebers Berücksichtigung verdienen. Daher müssen bei der nachvollziehenden Überprüfung der Abwägungsentscheidung solche Aspekte außen vor bleiben, die einzelnen Rechtssubjekten eindeutig zuordenbar, mittlerweile aber präkludiert sind. Davon sauber zu unterscheiden sind jedoch solche Abwägungsbelange, die zwar einen starken Bezug zu bestimmten Bürgern aufweisen, die zugleich aber von solchem Interesse für die gesamte planbetroffene Öffentlichkeit sind, dass der Rechtsmittelverzicht eines Einzelnen keine Präklusionswirkung für sämtliche Dritte nach sich ziehen darf⁹⁷⁹. Dass der EuGH im Anwendungsbereich der UVP-RL die Beschränkung der Rügemöglichkeiten von Verfahrensverstößen durch Präklusionsvorschriften für unzulässig erklärt hat, steht dabei auf einem anderen Blatt⁹⁸⁰. Es ist damit zu rechnen, dass der deutsche Gesetzgeber die Präklusionsnormen zeitnah beschränken wird.

Auch aufgrund dieses umfassenden Überprüfungsrechts der planungsbehördlichen Abwägungsentscheidung darf dem eine Grundrechtsverletzung rügenden Kläger die Klagebefugnis folglich nicht vorschnell mit der Begründung versagt werden, dass dessen Interessenspositionen im Ergebnis sowieso hinter gegenläufigen Belangen zurückzutreten hätten. Vor dem Hintergrund jener weitreichenden Abwägungskontrolle kann die Möglichkeit einer Rechtsverletzung allenfalls dann von vornherein ausgeschlossen werden, wenn offensichtlich ist, dass die Abwägung insgesamt, also in jeder Hinsicht hin, rechtmäßig erfolgt ist bzw. etwaige Fehler sich jedenfalls nicht auf die Rechtsbetroffenheit des Klägers ausgewirkt haben, etwa weil der

⁹⁷⁸ Zutreffend *Hofmann*, ZUR 2007, 470, 472 f.; *Sauthoff*, BauR 2000, 195, 217; *Ramsauer*, DÖV 1981, 37, 42; a. A. *Bartlsperger*, Abwägungsgebot, 79, 93 f.

⁹⁷⁹ So auch *Kühling/Herrmann*, Fachplanungsrecht, Rn. 622; ferner *Gerhardt*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 113 Rn. 17 mit dem Beispiel, dass es durch eine Existenzgefährdung mehrerer landwirtschaftlicher Betriebe zu einer Veränderung der gesamten Wirtschaftsstruktur kommt; weiter dagegen *Sauthoff*, BauR 2000, 195, 216 f., der unter maßgeblichem Hinweis auf das Gebot der Lastengleichheit zwischen dem Vorhabenträger und den Drittbetroffenen einer solchen Einschränkung des Planüberprüfungsrechts ablehnend gegenübertritt.

⁹⁸⁰ EuGH, 15.10.2015 – C 137/14 (*Kommission/Deutschland*), NJW 2015, 3495. Der Entscheidung ist entgegenzuhalten, dass die Präklusionsbestimmungen erst aufgrund des Zusammenspiels mit den kurzen Auslegungs- und Rügefristen sowie den hohen Darlegungsanforderungen die Klagemöglichkeiten Drittbetroffener in bedenklicher Weise beschränken. Der Gerichtshof hätte sich in diesem Punkt auf eine reine Ergebniskontrolle beschränken sollen, statt die Präklusionsbestimmungen im Anwendungsbereich des Art. 11 UVP-RL generell als europarechtswidrig zu erklären.

gerügte Mangel örtlich abgrenzbar ist und aus diesem Grunde die Rechtsstellung des Klägers nicht beeinträchtigt haben kann.

III.) Die Rolle der Grundrechte im Verwaltungsprozess

1) Art. 14 GG: Eigentumsfreiheit

Aufgrund des starken bodenrechtlichen Bezugs der Materie des Fachplanungsrechts stellt das Eigentumsrecht aus Art. 14 Abs. 1 GG zweifelsohne das praktisch bedeutsamste Grundrecht bei der Anfechtung von Planfeststellungsbeschlüssen dar. Träger dieser Rechtsposition ist nicht nur der zivilrechtliche Grundstückseigentümer, sondern zunächst auch der Inhaber eines dinglichen Rechts an einem betroffenen Grundstück, wie einer Hypothek, Grundschuld oder eines Nießbrauchsrechts, sowie der Wohnungseigentümer⁹⁸¹. Auch der Inhaber eines eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs besitzt eine vom Schutz des Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG erfasste Rechtsposition, die er in einem Verwaltungsprozess geltend machen kann⁹⁸². Bloße Wettbewerbschancen unterfallen dagegen ebenso wenig dem Schutzbereich des Eigentumsgrundrechts wie das Begehren zur Verbesserung und Erweiterung des Anliegergebrauchs. Davon zu unterscheiden ist die Situation, in der sich ein – auch nichtgewerbetreibender – Anlieger gegen eine Entziehung oder Beeinträchtigung einer bereits bestehenden Anliegerstellung wendet, wobei einschränkend jedoch nicht jede marginale Verschlechterung einer vorteilhaften Verkehrsanbindung ausreichend sein kann. Zu verlangen ist vielmehr, dass der Anlieger in schutzwürdiger Weise auf den Fortbestand der bisherigen Situation vertrauen durfte, was allen voran dann der Fall ist, wenn der Kernbereich seines Anliegerrechts betroffen wird⁹⁸³. An dieser Stelle wird deutlich, dass die Frage, ob ein bestimmter Belang dem Schutzbereich des Eigentumsgrundrechts unterfällt, durchaus Probleme bereiten kann. Besondere Bedeutung kommt in diesem Zusammenhang dem Grundsatz des Vertrauensschutzes zu. Sofern der betroffene Grundrechtsträger aufgrund der konkreten Umstände des Einzelfalls auf den Fortbestand einer bestimmten Grundstücksbegebenheit vertrauen durfte, aktiviert ein Planfeststellungsbeschluss, der diesen Vertrauenstatbestand beeinträchtigt, den verfassungsrechtlichen Schutzgehalt des Art. 14 Abs. 1 GG. Wenn demgegenüber bisweilen der Eindruck erweckt wird, dass Vertrauensschutzgesichtspunkte nur im Hinblick auf die Anbindung an das öffentliche Wegenetz von Relevanz seien⁹⁸⁴, so ist dem entgegenzutreten. Das Abstellen auf allgemein anerkannte Fallgruppen bei der Bestimmung der dem eigentumsgrundrechtlichen

⁹⁸¹ Vgl. nur BVerwG, 3.7.1987 - 4 C 12/84, Buchholz 406.19 Nachbarschutz Nr. 72 zum Nießbrauch; VGH Mannheim, 11.2.2004 - 5 S 387/03, UPR 2004, 359 zum Wohnungseigentümer.

⁹⁸² BVerwG, 29.4.1977 - IV C 15/75, E 54, 1; 22.3.1982 - 1 C 157/79, E 65, 167, 173; BGH, 10.6.1987, III ZR 3/84, BGHZ 95, 28, 31 f.

⁹⁸³ Für einen Schutz über Art. 14 GG bei Entzug der für die angemessene Grundstücksnutzung erforderlichen Verkehrsanbindung BVerwG, 11.5.1999 - 4 VR 7–99, NVwZ 1999, 1341, 1342; vgl. auch BVerwG, 28.1.2004 - 9 A 27/03, NVwZ 2004, 990 f.; a. A. *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanung, § 6 Rn. 46; weiter dagegen *Kopp/Schenke*, VwGO, § 42 Rn. 135.

⁹⁸⁴ Etwa BVerwG, 10.7.2012 - 7 A 11/11, NVwZ 2012, 1393, 1402.

Schutzbereich unterfallenden Interessenspositionen hat immer vorbehaltlich der besonderen Vertrauensschutzsituation im Einzelfall zu erfolgen. Jedenfalls aber lassen sich keinesfalls sämtliche Interessenspositionen, die nach der bisherigen Rechtsprechung über das ‚Recht auf Abwägung‘ an dem verwaltungsgerichtlichen Individualrechtsschutz partizipieren, unter den eigentumsgrundrechtlichen Schutzbereich fassen.

Auch die Beeinträchtigung privatrechtlicher Forderungen durch einen Planfeststellungsbeschluss aktiviert die Abwehrposition des Art. 14 Abs. 1 GG⁹⁸⁵, weshalb insbesondere auch der Käufer eines Grundstücks, zu dessen Gunsten eine Auflassungsvormerkung in das Grundbuch eingetragen worden ist, einen diese Rechtsstellung (teilweise) vereitelnden Planungsbeschluss einer gerichtlichen Überprüfung unterstellen kann⁹⁸⁶. Vor allem soll nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts auch das bloße Besitzrecht dem Schutz des Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG unterfallen. Während im Fachplanungsrecht der obligatorisch Berechtigte unter Berufung auf das Eigentumsgrundrecht eine (vollständige) Planüberprüfung bisher – vorbehaltlich vereinzelter anderslautender Urteile aus der jüngeren Vergangenheit⁹⁸⁷ – nur bei einer unmittelbaren Inanspruchnahme des Grundstücks verlangen konnte, lässt sich diese Ansicht nicht länger aufrechterhalten. Es wurde dargelegt, dass für eine derartige – bereits oben als systemwidrig kritisierte⁹⁸⁸ – Differenzierung zwischen einer unmittelbaren und einer nur mittelbaren Grundstücksbeeinträchtigung kein sachlicher Grund besteht. Daher ist dem obligatorisch berechtigten Besitzer eine Geltendmachung seines Eigentumsgrundrechts auch über die Fälle der unmittelbaren Grundstücksinanspruchnahme hinaus zu gestatten, sofern das Besitzrecht durch die Feststellungswirkungen beeinträchtigt wird. Eine unüberschaubare Ausweitung des Klägerkreises droht dadurch nicht, da sich dieser Personenkreis aufgrund seiner engen räumlichen und zeitlichen Beziehung zu dem Planungsvorhaben ohne Weiteres von den nicht klagebefugten Populärklägern abgrenzen lässt.

2) Art. 2 II GG: Gesundheit und Leben

Bereits bisher schon wird es auch dem bloßen Nutzungsberechtigten zugestanden, selbst bei einer nur mittelbaren Beeinträchtigung, eine Verletzung seiner Rechte aus Art. 2 Abs. 2 GG geltend zu machen⁹⁸⁹. Zu beachten ist allerdings, dass die Gerichte für den Regelfall keinen Bedarf für eine Heranziehung jenes Grundrechts sehen, da durch die Ausrichtung der planungsrechtlichen Ausgleichsvorschriften auf das Grundeigentum auch dem Grundrecht aus Art. 2 Abs. 2 GG automatisch und ausreichend abgeholfen werde⁹⁹⁰. Während sich dieser

⁹⁸⁵ BVerfG, 26.4.1995 - 1 BvL 19/94, 1 BvR 1454/94, E 92, 262, 271.

⁹⁸⁶ BVerwG, 29.10.1982 - 4 C 51/79, NJW 1983, 1626.

⁹⁸⁷ Vgl. Fn. 215 f.

⁹⁸⁸ Vgl. oben § 2 D.) II.), III.): Insbes. erscheint die Heranziehung des aus dem Baunachbarrecht bekannten „Repräsentationsgedankens“ im Fachplanungsrecht als nicht sachgerecht.

⁹⁸⁹ BVerwG, 14.12.1979 - IV C 10/77, E 59, 253, 262; einen solchen Rückgriff völlig ablehnend *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO § 42 II Rn. 264.

⁹⁹⁰ BVerwG, 14.12.1979 - IV C 10/77, E 59, 253, 262.

Einschätzung auf Grundlage der nur zurückhaltenden Anerkennung von auf Art. 14 GG gestützten Abwehrrechten nur unter Vorbehalt zustimmen lässt⁹⁹¹, besteht im Anschluss an die generelle Erstreckung des grundrechtlichen Eigentumsschutzes auf obligatorisch Berechtigte in der Tat praktisch kaum mehr ein Bedürfnis für ein Abstellen auf Art. 2 Abs. 2 GG, weil mit der Gewährleistung einer durch Emissionswirkungen nicht erheblich beeinträchtigten Grundstücksnutzung auch die Beeinträchtigung der personenbezogenen Rechtsgüter des Art. 2 Abs. 2 GG nahezu ausgeschlossen wird. Dennoch verbietet sich auch vor diesem Hintergrund eine pauschale Versagung der Prozessrelevanz dieses Grundrechts, sofern sich im Einzelfall eine festere, gewachsene Bindung zu dem jeweiligen Planungsvorhaben ausmachen lassen sollte, welche nicht dem Schutz des Art. 14 GG unterfällt. Freilich dürfen dabei normativ zum Ausdruck kommende Einschätzungen des demokratisch legitimierten Gesetzgebers nicht überspielt werden, mit denen dieser das Grundrecht näher ausgestaltet und die „Gesundheitschwelle“ detailgetreu festzulegen versucht⁹⁹².

Entgegenzutreten ist allerdings der Tendenz in der jüngeren Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, durch die der Eindruck erweckt wird, dass das Grundrecht aus Art. 2 Abs. 2 GG nicht in gleichem Maße wie das Eigentumsgrundrecht dazu geeignet sei, den Planungsbedingten eine Abwehrrechtposition gegen einen Planfeststellungsbeschluss zu vermitteln⁹⁹³. Der Umstand, dass speziell den Enteignungsbetroffenen aufgrund des Allgemeinwohlerfordernisses des Art. 14 Abs. 3 GG ein besonders weitreichender Überprüfungsanspruch gewährt werden muss⁹⁹⁴, darf nicht darüber hinwegtäuschen, dass auch Art. 2 Abs. 2 GG, und zwar selbst im Falle einer „bloß“ mittelbaren Beeinträchtigung, einen subjektivrechtlichen Anspruch vor ungesetzlichem Zwang vermittelt⁹⁹⁵. Zurecht ist darauf hingewiesen worden, dass es „jedenfalls nicht die Funktion von Art. 14 Abs. 3 GG“ sei, Eingriffe in andere Grundrechte auch im Falle ihrer Rechtswidrigkeit zu gestatten⁹⁹⁶. Auf einem anderen Blatt steht freilich, wie weit der durch die Beeinträchtigung des Art. 2 Abs. 2 GG vermittelte Abwehranspruch gegenüber fachplanungsrechtliche Vorhabenfestsetzungen im Einzelnen reicht und dass dieser im Ergebnis inhaltlich auch tatsächlich, zumindest graduell, hinter dem des Art. 14 Abs. 3 GG zurückbleibt⁹⁹⁷. Die Beschränkung des „durch Immissionen eines planfestgestellten Vorhabens im Schutzbereich des Grundrechts aus Art. 2 Abs. 2 GG betroffenen“ Grundrechtsträgers auf eine bloße Gewichtungskontrolle der spezifisch eigenen Abwägungsbelange genügt den

⁹⁹¹ Die Zurückhaltung explizit ablehnend: *Steinberg/Wickel/Berg*, Fachplanung, 3. Aufl. 2000, § 6 Rn. 20.

⁹⁹² Zu eng dagegen *Wahl/Schütz*, Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 264, die einen unmittelbaren Rückgriff auf Art. 2 II 1 GG wegen dem Erfordernis einer gesetzlichen Vermittlung des Anspruchs auf Schutzgewähr generell ablehnen. Dazu, dass ein solches Verständnis eine zu einseitige Betonung der Ausgestaltungsbedürftigkeit der Grundrechtspositionen darstellt und nicht hinreichend der subjektiven Rechtsqualität der Grundrechte gerecht wird, vgl. *Schmidt-Aßmann*, AöR 106 (1981), 205, 217 mit Blick speziell auf Art. 2 II GG.

⁹⁹³ Insbes. BVerwG, 15.1.2008 - 9 B 7/07, NVwZ 2008, 675, 678.

⁹⁹⁴ Vgl. oben § 3 B.) III.) 1.) c).

⁹⁹⁵ Vgl. bereits Fn. 107.

⁹⁹⁶ *Hofmann*, ZUR 2007, 470, 473; auch *Dirnberger*, Recht auf Naturgenuss, S. 215 (Fn. 31) erblickt in der Rechtsprechungslinie seit jeher eine ungerechtfertigte Bevorzugung des Eigentums gegenüber der Gesundheit.

⁹⁹⁷ Vgl. dazu § 3 C.) IV.) 1.)

verfassungsrechtlichen Rechtfertigungsanforderungen des Art. 2 Abs. 2 GG aber jedenfalls nicht⁹⁹⁸. Gerade weil bei dieser Kontrolle die formale Entscheidungsseite nahezu vollständig außen vor bleibt, ist es unabdingbar, dass die Gerichte den im Schutzbereich des Grundrechts aus Art. 2 Abs. 2 GG betroffenen Planungsnachbarn weitreichendere Rechtsschutzmöglichkeiten zugestehen, als sie die Rechtsprechung den immissionsbetroffenen Planungsnachbarn über das ‚Recht auf Abwägung‘ derzeit gewährt.

3) Wissenschaftsfreiheit, Rundfunkfreiheit, Glaubensfreiheit

Es kommen daneben weitere Freiheitsrechte in Betracht, deren Schutzbereiche durch fachplanungsrechtliche Vorhaben tangiert werden können. Dies trifft insbesondere für die verfassungsrechtlich verbürgten Rechtspositionen der Wissenschaftsfreiheit (Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG), der Rundfunkfreiheit (Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG) sowie der Glaubens- und Bekenntnisfreiheit (Art. 4 GG) zu. Die ungestörte Ausübung dieser Grundrechte kann durch Vorhaben des Fachplanungsrechts beeinträchtigt werden. Daher ist bei der Abwägungsentscheidung im Rahmen der Vorhabenplanung einer solchen Freiheitsbeschränkung so weit wie möglich entgegenzuwirken und der besonderen Wichtigkeit jener Freiheitsverbürgungen Rechnung zu tragen⁹⁹⁹. Freilich wird den Betroffenen in solchen Fällen häufig bereits das Eigentumsgrundrecht eine rügefähige Abwehrposition vermitteln, zumal auch den nur obligatorisch berechtigten Planungsnachbarn die Geltendmachung einer Verletzung des Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG zu gestatten ist. Dennoch lässt sich ein Bedürfnis für die Heranziehung dieser speziellen Freiheitsrechte nicht generell absprechen. Zum einen kann den betroffenen Abwägungspositionen bei einer solchen grundrechtlichen Fundierung ein besonderes Gewicht zukommen, sodass eine Zurückstellung dieser Rechtspositionen nur unter einem erhöhten Begründungsaufwand der Planungsbehörde möglich ist¹⁰⁰⁰. Zum anderen werden speziell die juristischen Personen des öffentlichen Rechts grundsätzlich nicht von der Schutzwirkung der Grundrechte umfasst, sodass das Eigentumsgrundrecht unter Umständen schon deshalb keine rügefähige Rechtsposition vermitteln kann. In solchen Situationen können diejenigen Freiheitsgrundrechte, die sich den öffentlichrechtlichen Rechtsträgern unmittelbar zuordnen lassen, eine bedeutsame Reservefunktion einnehmen.

⁹⁹⁸ In diese Richtung jedoch BVerwG, 15.1.2008 - 9 B 7/07, NVwZ 2008, 675, 678.

⁹⁹⁹ Vgl. etwa OVG Saarlouis, 6.8.2002 - 2 U 3/02, NVwZ 2003, 1004, 1008 im Hinblick auf die besondere Bedeutung eines als zur Friedhofsnutzung bestimmten Grundstücks für die Religionsausübung gem. Art. 4 I u. II GG.

¹⁰⁰⁰ In dem Urteil des OVG Saarlouis v. 6.8.2002 (vgl. Fn. 999) verweist das Gericht darauf, dass auch ein Gegenstand der Religionsausübung nicht generell dem staatlichen Zugriff entzogen wäre. Voraussetzung für eine Inanspruchnahme eines solchen Gegenstandes im Wege einer fachplanungsrechtlichen Vorhabenfestsetzung sei jedoch, dass der Zugriff „durch das Ergebnis einer der Bedeutung der genannten verfassungsrechtlichen Gewährleistungen konkret fallbezogen Rechnung tragenden Abwägung des Interesses an der Erhaltung des potenziell betroffenen Gegenstandes in seiner ihm zgedachten religiösen Funktion mit den gegenläufigen für das Vorhaben sprechenden Gemeinwohlbelangen gerechtfertigt ist“.

4) Sonstige Freiheitsrechte

Dagegen ist hinsichtlich der Annahme einer Beeinträchtigung der Grundrechte aus Art. 12 Abs. 1 GG sowie Art. 13 Abs. 1 GG Zurückhaltung walten zu lassen. So ist für einen Schutzbereichseingriff in die Berufsfreiheit grundsätzlich zu verlangen, dass sich die Hoheitsmaßnahme entweder unmittelbar auf die Berufstätigkeit bezieht oder zumindest eine objektiv berufsregelnde Tendenz aufweisen kann¹⁰⁰¹, woran es jedoch bei der Festsetzung von Planfeststellungsbeschlüssen regelmäßig fehlen wird. Zudem lässt sich aus Art. 12 GG kein genereller Schutz vor Konkurrenz ableiten, sodass auch ein potentieller Konkurrent des Vorhabenträgers regelmäßig nicht in seiner Berufsausübungsfreiheit beeinträchtigt sein wird. Eine Beeinträchtigung der Freiheitsverbürgung des Art. 12 GG lässt sich jedoch dann annehmen, wenn etwa die Existenz eines privaten Shuttledienstunternehmens durch den Bau einer Infrastruktureinrichtung wie einer Seilbahn o. ä. ernsthaft gefährdet wird oder wenn im Zuge einer Neu- oder Umverlegung von Energieleitungen die für einen Gewerbebetrieb benötigte Zufuhr von Strom oder Gas nicht mehr ausreichend gesichert ist¹⁰⁰². Derartige Vorhabenauswirkungen hat die Planungsbehörde mit einer angemessenen Gewichtung in die Abwägungsentscheidung einzustellen, worauf der Grundrechtsträger im Gegenzug einen entsprechenden subjektivrechtlichen Anspruch hat.

Wenngleich durch ein festgesetztes Vorhaben die Wohnqualität von Planungsnachbarn negativ beeinträchtigt werden kann, scheidet in aller Regel auch ein Eingriff in das Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung aus. Denn Art. 13 Abs. 1 GG gewährleistet dem Einzelnen im Hinblick auf seine Menschenwürde und im Interesse der freien Entfaltung der Persönlichkeit einen elementaren Lebensraum und damit vor allem das Recht, in der eigenen räumlichen Persönlichkeitssphäre in Ruhe gelassen zu werden¹⁰⁰³. In dieses Recht wird jedoch durch die von einem Planungsvorhaben ausgehenden Umwelteinwirkungen nicht eingegriffen. Dies zeigt sich schon daran, dass die Eingriffsrechtfertigungen des Art. 13 GG ersichtlich davon ausgehen, dass solche Fälle nicht zum Schutzbereich jenes Grundrechts zählen¹⁰⁰⁴.

5) Keine Rechtsschutzvermittlung über Art. 3 I GG

Einen bedeutsamen Part der planungsrechtlichen Zulassungsentscheidung bildet die gerechte Verteilung der mit dem Planungsvorhaben einhergehenden Belastungswirkungen auf die verschiedenen Vorhabensbetroffenen, etwa bei der Entscheidung über die genaue Streckenführung von Infrastrukturvorhaben. Das Gleichheitsgebot des Art. 3 Abs. 1 GG will hoheitlichen Willkürentscheidungen entgegenwirken und wird vor diesem Hintergrund auch bei der Festsetzung fachplanungsrechtlicher Vorhaben prinzipiell angesprochen. Dennoch kommt diesem

¹⁰⁰¹ BVerfG, 17.8.1998 - 1 BvF 1/91, E 97, 228, 254.

¹⁰⁰² Gramlich, LKV 2008, 530, 535.

¹⁰⁰³ BVerfG, 20.2.2001 - 2 BvR 1444/00, E 103, 142, 150.

¹⁰⁰⁴ So im Hinblick auf die von einem festgestellten Flughafen ausgehenden Emissionen BVerfG, 29.7.2009 - 1 BvR 1606/08, NVwZ 2009, 1494, 1498.

Grundrecht neben den Freiheitsgrundrechten keine eigenständige Relevanz zu, da auch die Freiheitsrechte bereits insofern eine gerechte Belastungsverteilung verlangen und damit eine gewisse Gleichheitswirkung entfalten, als ein Schutzbereichseingriff nur dann verhältnismäßig ist, wenn der Belastungsverteilung sachgerechte Erwägungen zugrunde liegen, diese also nicht als willkürlich erscheint. Mit dieser Feststellung im Zusammenhang steht die Einschätzung, dass das Abwägungsgebot als eine fachspezifische Ausprägung des Verhältnismäßigkeitsgebots anzusehen ist¹⁰⁰⁵ und die Rechtmäßigkeitskontrolle einer Abwägungsentscheidung, entgegen der bisherigen Rechtsprechung, nicht durch eine isolierte Betrachtung der Belange eines bestimmten Planungsbetroffenen erfolgen kann, sondern grundsätzlich die gesamte Abwägungsentscheidung in den Blick zu nehmen hat.

6) Kein Drittschutz über Art. 2 I GG

Wird der Dritte durch das Vorhaben in keinem seiner speziellen Freiheitsgrundrechte betroffen, so lässt sich eine subjektive Rechtsposition auch nicht durch einen Rekurs auf die in Art. 2 Abs. 1 GG normierte allgemeine Handlungsfreiheit generieren. Denn trotz seines weiten Schutzbereichs und seiner Freiheitsgewährleistung vor rechtswidrigen Nachteilen, beeinträchtigt nicht jede Gesetzesverletzung das Grundrecht des Art. 2 Abs. 1 GG. Von einer Beeinträchtigung der allgemeinen Handlungsfreiheit kann vielmehr nur ausgegangen werden, „wenn das verletzte Gesetz seinerseits demjenigen Rechte gewährt, der deren Verletzung geltend macht“¹⁰⁰⁶. Bei Drittklagen im Umwelt- und Planungsrecht wird Art. 2 Abs. 1 GG demnach generell nicht beeinträchtigt, weil dieses Grundrecht die für eine gerichtliche Entscheidungsüberprüfung unerlässliche Beziehung zwischen dem Kläger und der von ihm begehrten Kontrolle nicht begründet, sondern vielmehr voraussetzt, dass sich eine solche aus der Rechtsordnung bereits ergibt¹⁰⁰⁷. Die allgemeine Handlungsfreiheit vermittelt den Planungsnachbarn demnach keine Abwehrposition gegen fachplanungsrechtliche Vorhabenfestsetzungen.

IV.) Verhältnis zu einzelnen einfachgesetzlichen Schutznormen

Die Feststellung, dass in einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren gegen einen Planfeststellungsbeschluss sämtliche grundrechtsbetroffene Planungsnachbarn, prinzipiell unabhängig von der Schwere der Beeinträchtigungswirkung, eine Verletzung ihrer Grundrechtspositionen rügen und mithilfe dieser Verfassungsrechte insbesondere die Zulässigkeitschürde der Klagebefugnis überwinden können, fußt auf der planungsrechtlichen Besonderheit, dass der Gesetzgeber die grundsätzlich ihm zukommende Kompetenz zur Auflösung von Interessensstrei-

¹⁰⁰⁵ BVerwG, 15.4.1977 - IV C 100/74, E 52, 237; 7.7.1978 - IV C 79/76, E 56, 110, 123.

¹⁰⁰⁶ BVerwG, 6.12.1967 - IV C 94/66, E 28, 268, 271.

¹⁰⁰⁷ BVerwG, 29.7.1977 - IV C 51/75, E 54, 211, 221; zust. *Kopp/Schenke*, § 42 Rn. 128.; *Schlichter*, NVwZ 1983, 641, 642; kritisch dagegen *Dirnberger*, *Naturgenuss und Eingriffsregelung*, S. 201 f.; *Zuleeg*, DVBl. 1976, 509, 514 ff.; a. A. wohl auch *Hoppe*, DVBl. 1977, 136 f. (Fn. 6), der bei einem Planungsnachbarn zumindest von einem Eingriff in Art. 2 I GG ausgeht.

tigkeiten im Planungsrecht nahezu vollständig auf die Planfeststellungsbehörde delegieren muss, um dieser das unabdingbare behördliche Planungsermessen gewährleisten zu können. Dies schließt es jedoch nicht aus, dass bei der Vorhabenfestsetzung auch einzelne einfachgesetzliche Schutznormen zu beachten sein können, durch die der Gesetzgeber bestimmte Vorgaben in drittschützender aber auch in rein objektivrechtlicher Weise abschließend festgelegt hat. Daher ist zu klären, wie sich solche Normierungen zu dem grundsätzlich umfassenden Kontrollrecht der grundrechtsbeeinträchtigten Planbetroffenen verhalten.

1) „Zwingende materielle Rechtssätze“ als der Abwägungsentscheidung vorgelagerte Entscheidungsdirektiven

Als solche abschließende normative Vorgaben des Gesetzgebers werden allen voran die „zwingenden materiellen Rechtssätze“ verstanden, welche im Anschluss an die Leitentscheidung des 4. Senats vom 22.3.1985¹⁰⁰⁸ als vor die Klammer der planungsrechtlichen Abwägungsentscheidung gezogene Plananforderungen verstanden werden, die einer Abwägung nicht mehr zugänglich sein sollen¹⁰⁰⁹. Nach Auffassung der Rechtsprechung soll die Einhaltung dieser Bestimmungen von den Planungsbetroffenen in einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren nur dann überprüft werden können, wenn die jeweilige Vorgabe gerade auch dem Schutz des einzelnen Betroffenen zu dienen bestimmt ist¹⁰¹⁰. Nur ausnahmsweise, wenn das Eigentum des Klägers für die Planverwirklichung unmittelbar in Anspruch genommen werden soll, können diese von enteignungsrechtlicher Vorwirkung Betroffene die Einhaltung jener Bestimmungen auch unabhängig von deren Schutznormqualität gerichtlich einfordern¹⁰¹¹. Dieser Feststellung könnte allerdings möglicherweise deshalb entgegenzutreten sein, da in verwaltungsgerichtlichen Verfahren des Fachplanungsrechts, nach den bereits erzielten Erkenntnissen, nicht nur den Enteignungsbetroffenen, sondern sämtlichen Planungsnachbarn, prinzipiell unabhängig von der konkreten Beeinträchtigungsschwere, die Geltendmachung einer Verletzung ihrer Grundrechtspositionen zu gestatten ist.

Tatsächlich wird dementsprechend in der Literatur von solchen rechtsprechungskritischen Stimmen, die ebenfalls eine stärkere Ausrichtung der fachplanungsrechtlichen Drittschutzkonzeption anhand der Grundrechte der Planbetroffenen verlangen, teilweise explizit die vollständige Aufgabe der dargestellten Differenzierung zwischen den unterschiedlich betroffenen Planungsbeeinträchtigten gefordert¹⁰¹². Da Grundrechtseingriffe nur im Falle der umfassenden Rechtmäßigkeit des eingreifenden Hoheitsaktes gerechtfertigt sein könnten, müsse sämt-

¹⁰⁰⁸ BVerwG, 22.3.1985 - 4 C 73/82, E 71, 163 ff.

¹⁰⁰⁹ Jarass, DVBl. 1998, 1202, 1206; Steinberg/Wickel/Müller, Fachplanungsrecht, § 3 Rn. 11 ff.; Wahl, NVwZ 1990, 426, 435 f.; ders., NVwZ 1999, 606, 615 f.; Bonk/Neumann, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, § 74 Rn. 130 f.

¹⁰¹⁰ Steinberg/Wickel/Müller, Fachplanung, § 6 Rn. 69; vgl. bereits auch oben § 1 B.) I.).

¹⁰¹¹ Dasselbe soll nach der ü. A. auch für die „schwer und unerträglich“ beeinträchtigten Planungsnachbarn gelten, die den Enteignungsbetroffenen hinsichtlich der Planüberprüfungsmacht gleichgestellt sein sollen.

¹⁰¹² Hofmann, ZUR 2007, 470, 473 f.; Sauthoff, BauR 2000, 195, 217.

lichen grundrechtsbetroffenen Drittklägern die Möglichkeit zugestanden werden, alle normativen Planungsvorgaben überprüfen zu können, unabhängig davon, ob diese Bestimmungen für sich gesehen Individualschutzgehalt besäßen oder alleine dem Allgemeininteresse zu dienen bestimmt seien. Bei der Argumentation mit jenen allgemeinen Grundsätzen ist allerdings zu beachten, dass dem ‚Recht auf Abwägung‘ der Schutznormcharakter deshalb abzusprechen ist, da der Gesetzgeber durch das fachplanungsrechtliche Abwägungsgebot, in einer für sonstige Schutznormen eher untypischen Art, keine gegenläufigen Interessenspositionen verschiedener Gesetzesunterworfenen abschließend bewertet und zum Ausgleich bringt, und sich ein einfachgesetzliches subjektives Recht in derartigen Situationen nur bei einer entsprechenden eindeutigen gesetzgeberischen Willensbekundung annehmen lässt, an welcher es im Hinblick auf das Abwägungsgebot jedoch gerade fehlt¹⁰¹³. Diese Ablehnung des ‚Rechts auf Abwägung‘ als materielle Schutznorm hat zur Folge, dass die Lehre des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs insoweit keine Wirkung entfaltet und daher in verwaltungsgerichtlichen Auseinandersetzungen um die Rechtmäßigkeit eines Planfeststellungsbeschlusses selbst Drittbetroffenen ein unmittelbarer Rückgriff auf ihre Grundrechte gestattet werden muss. Anders als bei den übrigen abwägungsdirigierenden Vorgaben und insbesondere dem Abwägungsgebot, setzt der Gesetzgeber durch die „zwingenden materiellen Rechtssätze“ demgegenüber letztverbindliche Maßstäbe. Daher bedarf die Frage nach der Zulässigkeit eines jene legislative Wertungen überspielenden Grundrechtsrückgriffs einer gesonderten Bewertung. Da durch solche zwingenden Rechtsvorgaben einzelne Interessenspositionen eine abschließende Gewichtung erhalten, hat sich der Individualschutzcharakter jener Normen nach den allgemeinen Schutznormkriterien des Verwaltungsrechts zu richten¹⁰¹⁴. Insoweit sind dann allerdings zwingend auch die Grundsätze des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs zu beachten und ist ein weitergehender Rückgriff auf Grundrechte im Rahmen verwaltungsgerichtlicher Auseinandersetzungen grundsätzlich nicht zu gestatten. Ansonsten würden abschließende normative Wertsetzungen des demokratisch legitimierten Gesetzgebers überspielt und die Rechtssatzabhängigkeit des subjektiven öffentlichen Rechts verkannt.

Der Auffassung, dass sämtlichen grundrechtsbetroffenen Planungsnachbarn eine allumfassende Rechtmäßigkeitskontrolle der Festsetzungsentscheidung zugestanden werden müsse, welche jegliche materiellen Planungsvorgaben und damit insbesondere auch die zwingenden materiellen Rechtssätze umfasst¹⁰¹⁵, lässt sich demnach in dieser Pauschalität nicht zustimmen. Die Grundsätze der allgemeinen Grundrechtsdogmatik vermögen in einer verwaltungsgerichtlichen Auseinandersetzung nur insoweit unmittelbare Wirkung zu entfalten, wie dort ein Grundrechtsrückgriff auch tatsächlich zuzulassen ist. Alleine hinsichtlich der eigentlichen Abwägungsentscheidung, die sich gerade dadurch kennzeichnet, dass keinem Belang von

¹⁰¹³ Vgl. oben § 3 B.) III.) 2) b.) bb).

¹⁰¹⁴ Vgl. § 3 B.) III.) 2) a.).

¹⁰¹⁵ Fn. 1012.

vornherein ein besonderer Vorrang eingeräumt werden darf¹⁰¹⁶, hält die einfache Rechtsordnung für die Planungsbetroffenen keine Schutznorm bereit und muss den Planungsnachbarn ein Rückgriff auf ihre Grundrechtspositionen ohne weitere Vorbehalte gestattet werden. Nur insoweit kommt also auch der Grundsatz der Gesetzmäßigkeit von Grundrechtseingriffen zur Anwendung und muss die Rechtmäßigkeitskontrolle tatsächlich umfassend verstanden werden. Demgegenüber bemisst sich die Einklagbarkeit der zwingenden materiellen Planungsvorgaben alleine nach den allgemeingültigen Drittschutzkriterien, weil insofern wiederum sehr wohl der allgemeinen Gefahr entgegenzuwirken ist, dass durch einen unreflektierten Grundrechtsrückgriff Wertungen des demokratisch legitimierten Gesetzgebers überspielt werden¹⁰¹⁷.

Dieser dogmatisch sauberen Differenzierung zwischen der eigentlichen Abwägungsentscheidung, die von sämtlichen grundrechtsbetroffenen Drittklägern umfassend überprüft werden kann, und den der Abwägung vorgelagerten Rechtssätzen, deren Einklagbarkeit sich grundsätzlich alleine nach den allgemeinen Schutznormmaßstäben richtet, kommt allerdings eine nur begrenzte praktische Relevanz zu. Zum einen darf die tatsächliche Bedeutung der Normgruppe „zwingender materieller Rechtssätze“ nicht überschätzt werden, weil an das Kennzeichnungsmerkmal der Abwägungsresistenz einer Normativbestimmung hohe Anforderungen zu stellen sind und eine Einordnung lediglich als ein – in der Abwägung besonders gewichtiges, aber dennoch überwindbares – „Optimierungsgebot“ häufig naheliegender sein dürfte, weshalb auch offen bezweifelt wird, ob überhaupt praktisch interessante Anwendungsfälle für die Fallgruppe der zwingenden Rechtsvorgaben verbleiben¹⁰¹⁸. Zum anderen darf diese Kategorisierung der materiellen Planungsanforderungen nicht zu der Fehlannahme verleiten, dass sich die Überprüfung des Abwägungsvorgangs und die Kontrolle der zwingenden materiellen Planungsvorgaben stets trennscharf unterscheiden ließen. Denn die Abgrenzungslinie zwischen den Abwägungsdirektiven und den zwingenden Rechtsvorschriften verläuft

¹⁰¹⁶ Ronellenfitsch, in: Marschall, FStrG, § 17 Rn. 24.

¹⁰¹⁷ Diese Einschätzung dürfte auch auf der Linie des BVerwG liegen, vgl. das Ur. v. 26.4.2007 - 4 C 12/05, NVwZ 2007, 1074, 1075, mit der – in dieser Pauschalität fragwürdigen – Feststellung, dass eine Gesamtabwägung aller Gemeinwohlgesichtspunkte alleine bei einer enteignungsrechtlichen Vorwirkung, nicht aber bei einer nur mittelbaren Eigentumsbeeinträchtigung erforderlich sei. Dies lässt sich wohl als Hinweis darauf verstehen, dass die verwaltungsprozessuale Geltendmachung einer Grundrechtsverletzung dem Planungsbetroffenen grundsätzlich keine vollumfängliche Plankontrolle ermöglichen soll, da auch insoweit abschließende Wertungen des Gesetzgebers zu berücksichtigen sein können. Objektivrechtlich ausgestaltete zwingende materielle Rechtssätze, die einer Abwägung nicht mehr zugänglich sind, können daher unmittelbar tatsächlich nur von einem Enteignungsbetroffenen gerügt werden, da insoweit die besonderen Gemeinwohlanforderungen des Art. 14 III 1 GG Berücksichtigung zu finden haben. Wenn dagegen Steinberg/Wickel/Müller, Fachplanung, § 6 Rn. 47 daraus weitergehend folgern, dass bei sämtlichen nur mittelbaren Grundrechtseingriffen eine umfassende Rechtmäßigkeitskontrolle selbst im Hinblick auf die eigentliche Abwägungsentscheidung nicht erforderlich sei, sodass der grundrechtsbetroffene Planungsnachbar u. U. auch einen ihn kausal betreffenden Abwägungsmangel machtlos hinzunehmen hätte, lässt sich dem allerdings nicht beipflichten. Eine solche Auffassung wird dem Gebot der Rechtmäßigkeit von Grundrechtseingriffen nicht hinreichend gerecht und trägt auch dem modernen Eingriffsbegriff des BVerfG nicht ausreichend Rechnung, vgl. oben § 1 C.) III.), Fn. 107.

¹⁰¹⁸ Hoppe, DVBl. 1992, 853; speziell hinsichtlich des Verkehrsplanungsrechts Wahl, NVwZ 1990, 426, 436; generell kritisch gegenüber dieser Normkategorie auch Di Fabio, in: FS für Hoppe, 75, 89.

„zwangsläufig fließend“¹⁰¹⁹. Selbst dort, wo die Qualifizierung einer Norm als ein zwingender materieller Rechtssatz im Einzelfall keine Probleme bereitet, sind dessen Vorgaben nicht selten *auch* für die eigentliche Abwägungsentscheidung von Bedeutung. Verkennt und missachtet die Planungsbehörde beispielsweise eine zwingend formulierte, nach allgemeinen Grundsätzen allein dem öffentlichen Interesse dienende, Umweltschutzbestimmung, so wird dies häufig zugleich ein Abwägungsdefizit oder eine Abwägungsfehlgewichtung indizieren¹⁰²⁰. Insofern lässt sich ein solcher Planungsfehler in derartigen Fällen nicht in dem Sinne separieren, als im Übrigen von einer rechtmäßigen Abwägungsentscheidung gesprochen werden könnte. Von einem Verstoß gegen eine objektivrechtlich formulierte zwingende Gesetzesvorgabe des Fachplanungsrechts lässt sich mithin nicht zwingend auf die Irrelevanz jenes Planungsfehlers für die subjektivrechtliche Rechtsstellung Dritter schließen, da ein wesentlicher Aspekt der von der Kontrollreichweite der grundrechtsbetroffenen Planungsnachbarn umfassten Abwägungsbewertung die relative Gewichtung der verschiedenen Abwägungsbelange darstellt und diese auch bei der Fehlbewertung einer zwingend gefassten Planungsvorgabe betroffen werden kann.

Damit zieht ein Verstoß gegen zwingende materielle Rechtssätze vielfach auch einen Abwägungsfehler nach sich, sodass grundrechtsbetroffene Dritte im Ergebnis häufig auch Verstöße gegen solche abschließenden Gesetzesvorgaben gerichtlich geltend machen können, selbst wenn diese Normbestimmungen eigentlich objektivrechtlich formuliert sein sollten und damit nicht *unmittelbar* der Rügemacht des grundrechtsbeeinträchtigten Drittklägers unterfallen. Darin ist für sich noch keine bedenkliche Aufweichung der gesetzgeberischen Gestaltungshoheit zu erblicken, da es sich hierbei um eine Besonderheit des Planungsrechts handelt, die letztlich ebenfalls der außergewöhnlich weitreichenden normativen Zurückhaltung des Gesetzgebers geschuldet ist. Obgleich das Prüfungsrecht der von enteignungsrechtlicher Vorwirkung Betroffenen wegen den besonderen Rechtfertigungsanforderungen des Art. 14 Abs. 3 GG damit nominell betrachtet über die Kontrollmöglichkeiten der sonstigen grundrechtsbeeinträchtigten Planungsnachbarn hinausreicht, weil alleine das Rügerecht der Enteignungsbetroffenen unmittelbar auch die objektivrechtlich formulierten zwingenden materiellrechtlichen Rechtssätze erfasst, bleiben diese Unterschiede in vielen Fallkonstellationen ohne größere praktische Relevanz. Zum einen wird bereits der im Ausgangspunkt denkbar weit gefasste Kontrollanspruch des Enteignungsbetroffenen durch verschiedene (Kausalitäts)Restriktionen eingeschränkt und ermöglicht daher – anders als die Formulierung des Art. 14 Abs. 3 S. 1 GG und verschiedene Äußerungen in der Literatur¹⁰²¹ zunächst vermuten lassen – mitnichten eine

¹⁰¹⁹ Jarass, DVBl. 1998, 1203, 1207.

¹⁰²⁰ Mit der Feststellung, dass – zumindest bestimmte – zwingende materielle Rechtssätze „zusätzlich im Rahmen der Abwägung zum Einsatz kommen [müssen]“ auch Jarass, DVBl. 1998, 1203, 1207; so offensichtlich auch Gurlit, LKRZ 2007, 482, 486 f., hinsichtlich der abwägungsresistent formulierten Vorschrift des § 42 BImSchG (zu deren zwingendem Charakter vgl. BVerwG, 23.2.2005 - 4 A 4/04, E 123, 37, 46).

¹⁰²¹ Etwa Bartlsperger, Abwägungsgebot, 79, 90.

umfassende objektivrechtliche Planüberprüfung¹⁰²². Zum anderen vermögen die sonstigen Planungsnachbarn, wie soeben aufgezeigt, nicht selten zumindest *mittelbar* auch Verstöße gegen die der Abwägungsentscheidung eigentlich vorgelagerten zwingenden materiellen Rechtssätze gerichtlich geltend zu machen.

2) Verhältnis zum einfachgesetzlichen Anspruch auf Schutzmaßnahmen

Es existieren jedoch auch außerhalb der Normkategorie der zwingenden materiellen Rechtssätze einfachgesetzlich normierte Schutznormen. Insbesondere der Anspruch auf Schutzauflagen in § 74 Abs. 2 VwVfG könnte im Rahmen seines Anwendungsbereichs der Geltendmachung einer Grundrechtsverletzung durch eine fehlerhafte Abwägungsentscheidung entgegenstehen¹⁰²³. So wird von einigen Literaturstimmen, die dem Schutznormcharakter des ‚Rechts auf Abwägung‘ ebenfalls ablehnend gegenüberstehen, tatsächlich eine stärkere Anknüpfung an eben diesen Rechtsanspruch auf Schutzmaßnahmen gefordert¹⁰²⁴. Die üblichen, unterhalb der „Enteignungsschwelle“ betroffenen Planungsnachbarn sollen demnach keinen Anspruch auf eine gerechte Abwägung innehaben, sondern lediglich über § 74 Abs. 2 VwVfG bzw. §§ 41 ff. BImSchG eine Schutzauflage einfordern können, weil diese Schutzansprüche eine „normative Wohltat“ darstellten, für die im Gegenzug Aufhebungsansprüche abgeschnitten würden. Sollte dieser Ansicht beizupflichten sein, müsste insoweit auch ein Abwehranspruch aus den Grundrechten abgelehnt werden, weil ansonsten die Wertung der den Schutzanspruch normierenden Bestimmung in unzulässiger Weise unterlaufen würde. Voraussetzung hierfür ist jedoch, dass der so verstandene Rechtsanspruch auf Schutzauflagen seinerseits den verfassungsrechtlichen Anforderungen genügt. Dies allerdings lässt sich nicht feststellen. Ein solches Verständnis hätte zur Folge und beruht auf der Erwägung, dass die Möglichkeit der Anfechtung von Planfeststellungsbeschlüssen nahezu ausschließlich den Enteignungsbetroffenen vorbehalten sei¹⁰²⁵. Eine fehlerhafte Abwägungsentscheidung kann jedoch auch bei nicht enteignungsbetroffenen Dritten und bereits deutlich unterhalb der „verfassungsrechtlichen Zumutbarkeits-“ bzw. „Enteignungsschwelle“ zu einer Beeinträchtigung der subjektiven (Grund)Rechtsstellungen der Planbetroffenen führen, weshalb sich nicht feststellen lässt, dass durch eine fehlerhafte Planfeststellung der von der Verwaltungsprozessordnung vorausgesetzte, materielle Aufhebungsanspruch ausschließlich hinsichtlich der Enteignungsbetroffenen berührt würde. Dieser Aufhebungsanspruch kann jedoch nur dann ausgeschlossen werden,

¹⁰²² Mit diesem Befund *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 201.

¹⁰²³ Für den von geplanten Straßen, Eisenbahnen, Magnetschwebbahnen und Straßenbahnen ausgehenden Verkehrslärms ist dieser Anspruch spezialgesetzlich in den §§ 41 ff. BImSchG i.V.m. der 16. BImSchV geregelt.

¹⁰²⁴ *Gerhardt*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 113 Rn. 17; *Kühling*, Fachplanungsrecht, 1. Aufl. 1988, Rn. 420 ff.; dazu auch *Schechinger*, DVBl. 1991, 1182, 1186; ähnlich *Gaentzsch*, in: FS für Schlichter, 517, 526 f., der ebenfalls die Schutznormqualität des Abwägungsgebots in abrede stellt und konstatiert, dass § 74 II VwVfG dem Eigentümer als zulässige Inhalts- und Schrankenbestimmung i.S.v. Art. 14 II GG durchaus „einige Opfer“ zumute „und ihn vom Abwehranspruch auf den Ausgleichsanspruch verweist“.

¹⁰²⁵ So offenkundig *Gerhardt*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 113 Rn. 17; siehe auch *Gaentzsch*, in FS für Schlichter, 517, 531, der eine Rechtskontrolle der Planfeststellungsbehörde maßgeblich wegen der gleichzeitigen Entscheidung über die Zulässigkeit planungsbedingter Enteignungen für geboten erachtet.

sofern sich eine solche Beschränkung im Hinblick auf dessen elementare rechtsstaatliche Bedeutung rechtfertigen lässt. Für einen derart weitreichenden Ausschluss, wie ihn die dargestellte Ansicht annimmt, lassen sich allerdings keine tragfähigen Rechtfertigungsgründe finden¹⁰²⁶, sodass sich die Auffassung nur dann als zustimmungswürdig erweisen könnte, wenn dem Aufhebungsanspruch bereits durch die Schutzauflagenleistung ausreichend abgeholfen würde. Dies ist deshalb nicht völlig undenkbar, da der Aufhebungsanspruch zwar regelmäßig, keinesfalls aber stets durch eine Beseitigung des rechtswidrigen Hoheitsaktes zu bewirken ist¹⁰²⁷. Zutreffend geht die Rechtsprechung jedoch davon aus, dass der Anspruch auf Schutzauflagen dann an die Grenzen seiner Kompensationsfähigkeit stößt, wenn das Fehlen notwendiger Schutzmaßnahmen „für die Planungsentscheidung insgesamt von so großem Gewicht ist, dass dadurch nicht nur der einzelne Betroffene benachteiligt, sondern die Ausgewogenheit der Gesamtplanung bzw. eines abtrennbaren Planungsteils überhaupt in Frage gestellt wird“ oder sich eine Schutzauflage nicht nachholen lässt, „ohne dass dadurch die Gesamtkonzeption der Planung in einem wesentlichen Punkt berührt wird“¹⁰²⁸. Dem entspricht auch die das Verhältnis zwischen Aufhebungs- und Schutzauflagenanspruch dirigierende Vorschrift des § 75 Abs. 1a S. 2 VwVfG, die einen Vorrang von Schutzmaßnahmen nur insoweit statuiert, wie dadurch eine Mangelbehebung tatsächlich möglich ist. Die Norm bringt damit zugleich unzweideutig zum Ausdruck, dass sie die Existenz eines allgemeinen Aufhebungsanspruchs voraussetzt und diesen gerade nicht generell verdrängt; vor allem liefert sie keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass dieser Anspruch in persönlicher Hinsicht auf bestimmte Planbetroffene beschränkt sein soll.

Dieser Einschätzung lässt sich auch nicht entgegenhalten, dass der Aufhebungsanspruch für Nachbarn, die unterhalb der „Enteignungsschwelle“ betroffen sind, sowieso häufig ausgeschlossen sei¹⁰²⁹. Zum einen soll die Schutzanordnung, entgegen der dieser Auffassung zugrundeliegenden Annahme¹⁰³⁰, den Aufhebungsanspruch gerade nicht ausschließen oder beschränken, sondern diesem – wie gerade gezeigt – teilweise sogar umgekehrt Abhilfe verschaffen. Überdies taugt auch der Verweis auf die nur schwache Abwehrstellung des mittelbar Planbetroffenen schon sachlich nicht als Argument für eine noch weitergehende Einschränkung eben dieser Abwehrposition, da diese Erwägung einem Zirkelschluss gleichkommt.

¹⁰²⁶ Zutreffend *Schechinger*, DVBl. 1991, 1182, 1187.

¹⁰²⁷ *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 411, 422.

¹⁰²⁸ BVerwG, 7.7.1978 - IV C 79/76, E 56, 110, 133; 21.3.1996 - 4 C 19/94, E 100, 370, 373; 18.4.1996 - 11 A 86/95, E 101, 73.

¹⁰²⁹ So aber die Argumentation von *Gerhardt*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 113 Rn. 17.

¹⁰³⁰ Vgl. auch *Gerhardt*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 113 Rn. 26.

V.) Das verwaltungsgerichtliche Schutzniveau

1) Keine Infragestellung des Planungsermessens sowie der Kausalitätseinschränkung

Der Umstand, dass der verwaltungsgerichtliche Rechtsschutz stärker als nach der bisherigen Rechtsprechung an den Grundrechten der Planungsbetroffenen auszurichten ist, stellt nicht den planerischen Gestaltungsspielraum der Planfeststellungsbehörde infrage, da ein Grundrechtsrekurs im Vergleich zur Geltendmachung einfachgesetzlicher Rechtspositionen zu keiner Erhöhung der gerichtlichen Prüfungsdichte führt. Die Gerichte haben daher auch bei auf Grundrechtspositionen gestützten Klagen unbedingt davon abzusehen, eigene Abwägungserwägungen zu treffen und mit der Planungsentscheidung zu vergleichen. Sie haben sich auf eine Rechtskontrolle der für sie *fremden* Abwägung zu beschränken, bei der sich die von der Planungsfestsetzung ausgehenden Belastungswirkungen nur dann als ungerechtfertigter Eingriff in ein Drittgrundrecht auffassen lassen, wenn die in der Planungsentscheidung zum Ausdruck kommende Interessensgewichtung außer Verhältnis zum objektiven Gewicht des gerügten Abwägungsbelangs steht. Zutreffend hat das Bundesverwaltungsgericht festgestellt, dass das objektivrechtliche Abwägungsgebot nur dann verletzt werde und damit eine subjektive Drittrechtsverletzung nach sich ziehen könne, wenn einer der betroffenen Belange „in geradezu unvertretbarer Weise zu kurz kommt“¹⁰³¹ oder der Ausgleich zwischen den von der Planung berührten Belangen in einer Weise vorgenommen wird, die mit der objektiven Gewichtung einzelner Belange „schlechterdings nicht zu vereinbaren ist“¹⁰³².

Zudem bleibt auch die – selbst unter den Rechtsprechungskritikern nahezu einhellig anerkannte¹⁰³³ – Kausalitätseinschränkung unberührt, nach der ein Abwehranspruch nur gewährt werden soll, wenn sich der gerügte Rechtsfehler im konkreten Fall auch tatsächlich negativ auf die (Grund)Rechtsstellung des jeweiligen Klägers auswirkt, was etwa dann nicht der Fall sei, wenn der gerügte Mangel örtlich abgrenzbar ist und aus diesem Grunde das Grundstück des Klägers nicht beeinträchtigt¹⁰³⁴. Diese Einschränkung erklärt sich für die üblichen grundrechtsbetroffenen Dritten schon daraus, dass die Basis des geltend gemachten Aufhebungsanspruchs ein Eingriff in die eigene Grundrechtsstellung darstellt und als Mindestvoraussetzung hierfür eine spürbare Beeinträchtigung der eigenen Rechtsposition zu verlangen ist. Insbesondere die enge Verwobenheit der verschiedenen Abwägungsbelange und das Erfordernis einer umfassenden Abwägungskontrolle bei der Prüfung eines Grundrechtseingriffs durch eine

¹⁰³¹ BVerwG, 5.7.1974 - IV C 50/72, E 45, 309, 326; vgl. auch BVerwG, 22.3.1985 - 4 C 15/83, E 71, 166, 171.

¹⁰³² BVerwG, 22.3.1985 - IV C 73/82, E 71, 163, 165.

¹⁰³³ Statt vieler *Gassner*, DVBl. 2011, 214, 215, unter maßgeblichem Hinweis auf die Besonderheiten von Rechtsinstituten, die – wie der Planfeststellungsbeschluss – ihre Legitimation aus der Bündelung einer Vielzahl von Interessen bezögen und die eine Anwendung der Kausalitätsargumentation nicht zuließen. Dem ist jedoch entgegenzuhalten, dass der Gesetzgeber sich mit der Entscheidung für die Rechtsform des Verwaltungsaktes auch für das für diesen geltende Rechtsschutzregime der VwGO entschieden hat.

¹⁰³⁴ BVerwG, 10.7.1995, 4 B 94/95, NuR 1996, 287; 10.10.1995 - 11 B 100/95, NVwZ-RR 1997, 336.

Planfeststellung ändern hieran nichts, da der Planbetroffene den Planfeststellungsbeschluss trotzdem lediglich als ein Drittbetroffener angreift und daher in seiner Rechtsstellung nur insoweit betroffen wird, wie die Vorhabenfestsetzung und damit der Rechtsfehler ihn tatsächlich beeinträchtigen¹⁰³⁵. Schwieriger gestaltet sich die Legitimation dieser Einschränkung im Hinblick auf die Enteignungsbetroffenen, da diese wegen Art. 14 Abs. 3 GG alleine dem Gemeinwohl dienende Vorhaben zu dulden haben und grundsätzlich nur (umfassend) rechtmäßige Planungen als allgemeinwohldienlich anzusehen sind. Dennoch ist die Anwendung der Kausalitätseinschränkung auch insoweit gerechtfertigt, da auch die Allgemeinwohlvorgabe des Art. 14 Abs. 3 GG nichts daran zu ändern vermag, dass bei der Geltendmachung eines Individualrechtsbehelfs eine negative Auswirkung des gerügten Rechtsfehlers auf die eigene Rechtsstellung unabdingbar ist. Diese Grundvoraussetzung bringt § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO zum Ausdruck, indem nach dieser Bestimmung eine Aufhebung eines Verwaltungsaktes nur verlangt werden kann, „soweit“ dies zur Wiederherstellung der rechtlichen Integrität des Klägers erforderlich ist. Dies aber kann dann nicht angenommen werden, wenn der Rechtsanwendungsfehler zu keinen spürbaren Nachteilen für den Individualbetroffenen führt, weil sich die Situation für ihn auch ohne den Rechtsfehler identisch dargestellt hätte. Soweit der Planfeststellungsbeschluss in tatsächlicher Hinsicht teilbar ist, darf den auf einen abtrennbaren Teil beschränkten Planungsfehlern daher keine Auswirkung für die übrigen Regelungen des Planbeschlusses beigemessen werden.

Somit leitet die verstärkte Anknüpfung des fachplanungsrechtlichen Drittrechtsschutzes an die Grundrechtsstellungen der Planungsbetroffenen keinesfalls zu einem allumfassenden Prüfungsrecht im Sinne eines objektiv-rechtlichen Kontrollanspruchs¹⁰³⁶. Der Individualrechtsbezug der verwaltungsprozessualen Rechtsbehelfe wird nicht aus den Augen verloren.

2) Die Maßstäbe für die Rechtskontrolle von Abwägungsentscheidungen

Die Feststellung, dass die Rechtsprechung zum Schutz des Planungsermessens bei der inhaltlichen Bewertung der Abwägungsentscheidung Zurückhaltung walten zu lassen hat, bedarf allerdings einer näheren Differenzierung. Obgleich sich nämlich aufgrund der Besonderheiten der final strukturierten Entscheidungsformen gegen eine Untergliederung der normativen Abwägungsdirektiven in unbestimmte Rechtsbegriffe als Bestandteile der Tatbestandsseite

¹⁰³⁵ A. A. *Gassner*, DVBl. 2011, 214, 215 ff., mit der wenig überzeugenden Argumentation, dass § 113 I 1 VwGO wie auch § 42 II VwGO alleine auf die Rechtswidrigkeit des infrage stehenden Verwaltungsaktes abstellen würden, die Kausalitätsproblematik dagegen eine Frage sei, „die ggf. nach Maßgabe des § 46 VwVfG bzw. nach § 75 Ia VwVfG zu entscheiden“ sei. Dem lässt sich vor dem Hintergrund des eindeutigen Wortlauts des § 113 I 1 VwGO, der explizit eine kausale Rechtsverletzung des Klägers verlangt („dadurch“), nicht zustimmen. Im Übrigen verfolgt die VwGO auch insgesamt ein individualschutzbezogenes Rechtsschutzsystem, sodass sich das Erfordernis einer kausalen Rechtsverletzung nicht auf die Unbeachtlichkeitsvorschriften des § 46 VwVfG und § 75 Ia VwVfG beschränken lässt – so verlangt etwa bereits der von § 113 VwGO vorausgesetzte materielle Aufhebungsanspruch die (kausale) Verletzung eigener Rechte.

¹⁰³⁶ So auch die Beurteilung *Bartuneks*, Probleme des Drittschutzes, S. 201 bzgl. des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzniveaus der Enteignungsbetroffenen auf Grundlage der derzeitigen Rechtsprechung.

einerseits sowie der Rechtsfolgende Seite zuzurechnende Ermessenselemente andererseits ausgesprochen wurde¹⁰³⁷, besteht bei der Überprüfung von Abwägungsentscheidungen im Hinblick auf die unterschiedlichen Abwägungsschritte durchaus ein Gefälle in der gerichtlichen Prüfungsdichte. So bedürfen die Abwägungsphasen der Ermittlung und Zusammenstellung der entscheidungserheblichen Belange einer detaillierteren Überprüfung als derjenige Planungsschritt, der die eigentliche Abwägungsentscheidung beinhaltet, also die Gewichtung und das Abwägen der betroffenen Belange betrifft. Zwar wird auch die Anfangsphase der Abwägung von Wertungselementen geprägt, da bereits die Ermittlung der abwägungserheblichen Belange eine wertungsdurchsetzte Reduktion und Selektion des Abwägungsmaterials nach Maßgabe der konkreten Planungsziele erfordert¹⁰³⁸ und sich im Gegensatz zu der Rechtsanwendung konditionaler Gesetzesbestimmungen gerade nicht auf die schlichte Subsumtion unter normative Tatbestandsmerkmale beschränkt werden kann¹⁰³⁹, sodass insoweit eine lückenlose Rechtskontrolle weder möglich noch erstrebenswert ist. Dennoch darf sich die Rechtsprechung hier, im Gegensatz zur Gewichtung- und Abwägungskontrolle, nicht darauf beschränken, Rechtsanwendungsfehler aufzudecken, die mit den objektiven Plananforderungen „schlechterdings nicht zu vereinbaren“ sind. Daher ist dem Bestreben des Bundesverwaltungsgerichts, bezüglich dieser Abwägungsphase ein vergleichsweise hohes Kontrollniveau zu gewährleisten¹⁰⁴⁰, durchaus beizupflichten. Es sollte sich insoweit allerdings nicht auf die Frage beschränkt werden, ob tatsächlich alle Belange ermittelt wurden, denen „nach Lage der Dinge“ Abwägungsrelevanz beizumessen ist. Denn gerade vor dem Hintergrund, dass das Abwägungsmaterial eher weit als eng abgegrenzt werden muss¹⁰⁴¹ und der Planungsträger daher relativ unbedacht nahezu sämtliche möglicherweise betroffenen Interessenspositionen zunächst als abwägungsbeachtlich deklarieren kann¹⁰⁴², erklärt sich, dass die von der Rechtsprechung angenommene Charakterisierung der Abwägungsbelange als unbestimmte Rechtsbegriffe keine weitere praktische Bedeutung erlangt hat¹⁰⁴³. Vielmehr ist die vergleichsweise hohe gerichtliche Prüfungsdichte vor allem darauf zu beziehen, dass dem Planungsträger in dieser Phase erhöhte Anforderungen an die Darlegung seiner Erwägungsgründe bei der Ausfüllung der prognostischen und wertenden Elemente aufzuerlegen sind, damit sich eine Prognoseentscheidung als hinreichend schlüssig darstellen kann. Nach allgemeinen Maßstäben braucht sich eine Prognose zwar nicht als inhaltlich richtig zu erweisen, um ex post als recht-

¹⁰³⁷ Vgl. oben § 3 B.) III.) 2) b.) aa).

¹⁰³⁸ Hoppe, DVBl. 1977, 136, 139 f.; vgl. auch BVerwG 9.11.1979 - IV N 1.78 u.a., E 59, 87, 102.

¹⁰³⁹ Breuer, AöR 127 (2002), 524, 527.

¹⁰⁴⁰ Vgl. etwa BVerwG, 5.11.1986 - IV C 13/85, NVwZ 1987, 578, 583 hinsichtlich der Verwertung und Ermittlung verfügbarer Daten.

¹⁰⁴¹ BVerwG, 9.11.1979 - IV N 1/78 u.a., E 59, 87, 102.

¹⁰⁴² Zu beachten ist freilich, dass auch ein zu weit gezogener Kreis abwägungsbeachtlicher Belange einen Abwägungsfehler indizieren kann. Aufgrund des Gebots das Abwägungsmaterial tendenziell weit abzugrenzen, wird man die Grenze für einen solchen „Ermittlungsüberschuss“ hoch ansetzen müssen, sodass diese Fehlergruppe eher theoretischer Natur sein dürfte.

¹⁰⁴³ Breuer, AöR 127 (2002), 524, 527.

mäßig bezeichnet werden zu können¹⁰⁴⁴. Zu verlangen ist jedoch, dass die Verwaltung von einem zutreffenden und vollständigen Sachverhalt als Prognosebasis ausgeht und ein methodisch angemessenes Prognoseverfahren anwendet. Auch wenn die Planvorstellungen des Vorhabenträgers in der Anfangsphase notwendigerweise noch wenig detailliert sind und sich noch wandeln können, sollen die den Planungsprozess maßgeblich lenkenden Erwägungen nach außen erkennbar zutage treten und dadurch möglichst handhabbar werden, damit jene Grundvorstellungen zumindest partiell diejenige Funktion übernehmen können, die in konditional programmierten Hoheitsentscheidungen den gesetzlichen Tatbeständen zukommt. Zwar kann und darf sich die Behörde vorab nicht abschließend binden, da sie ansonsten Gefahr liefe, einem Abwägungsausfall zu unterliegen. Spätere Abweichungen von ihren Grundansätzen bedürfen jedoch ihrerseits wiederum eines deutlichen, für Dritte nachvollziehbaren Niederschlags in den Planunterlagen. Nur durch Offenlegung der Grundüberlegungen lassen sich komplexere Abwägungsprozesse in nachfolgenden Planungsstadien zumindest ansatzweise nachvollziehen und sachgerecht kontrollieren.

Diese hohen Transparenzanforderungen gerade im Anfangsstadium der Planung sollen sicherstellen, dass bei der Einleitung des Planverfahrens besonders sorgsam vorgegangen wird und die stark subjektiven, oftmals politisch gelenkten, Anfangsüberlegungen eine wissenschaftlich nachvollziehbare Grundlage erhalten. Sie stehen überdies in einem unauflösbaren Zusammenhang mit der Zuerkennung des gerichtlich nur begrenzt überprüfbaren Planungsspielraums und der angezeigten Selbstrestriktion der Judikativen bei der Bewertung der Planungsentscheidung, die *Hoppe*¹⁰⁴⁵ zu der zutreffenden Mahnung veranlasst haben, von einer übertriebenen Verfeinerung der Abwägungslehre Abstand zu nehmen und stattdessen die Grenzen der judikativen Leistungsfähigkeit offen anzuerkennen. Dieses Kontrollvakuum ist vor allem insofern rechtsstaatlich hinnehmbar, wie anstelle des gerichtlichen Kassationsdrucks ein hinreichend effektiver Öffentlichkeitsdruck tritt. Ein solcher lässt sich jedoch nur dann generieren, wenn Außenstehende Einblick in die jeweiligen Entscheidungsfindungsprozesse erhalten und die Grundlagen der einzelnen Schritte samt ihrer prognostischen Elemente zumindest im Nachhinein nachvollziehen können. Wie noch zu zeigen ist, hat dies einerseits Konsequenzen für die Gestaltung des Verfahrens und den Umgang mit Fehlern in diesem. Aber auch im Hinblick auf den eigentlichen, materiellen Planungsvorgang sind vergleichsweise hohe Transparenzanforderungen zu verlangen, damit sich die vom demokratisch legitimierten Gesetzgeber nur grob vorgezeichneten Eingriffe in Grundrechtspositionen Dritter rechtsstaatlich rechtfertigen lassen.

¹⁰⁴⁴ BVerwG 7.7.1978 - 4 C 79/76 u.a., E 56, 110, 121 f.; *Gerhardt*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 114 Rn. 42.

¹⁰⁴⁵ *Hoppe*, DVBl. 2003, 697, 705.

3) Keine grundsätzlich anderen Maßstäbe bei „schwerer und unerträglicher“ Grundrechtsbetroffenheit

Entgegen der nach wie vor ganz überwiegenden Auffassung sind bei der Bewertung von Drittklagen auch im Falle einer Überschreitung der „schweren und unerträglichen“ Belastungsschwelle keine grundsätzlich anderen Maßstäbe anzulegen als bei den üblichen immissionsbetroffenen Drittklägern. Insbesondere ist es nicht angezeigt, derart intensiv beeinträchtigte Dritte den Enteignungsbetroffenen gleichzustellen und die Grundsätze des Art. 14 Abs. 3 GG zur Anwendung zu bringen¹⁰⁴⁶. Auf Grundlage des formalen Enteignungsbegriffs lässt sich eine selbst noch so schwerwiegende Eigentumsbelastung nur dann als Enteignung qualifizieren und nur dann der Maßstab des Art. 14 Abs. 3 GG zur Anwendung bringen, sofern die eingreifende Hoheitshandlung auf eine finale Überwindung der bestehenden Eigentumsordnung gerichtet ist¹⁰⁴⁷. Die gegenläufige Auffassung in Literatur und Rechtsprechung muss als Relikt des überkommenen Grundrechtsverständnisses abgelehnt werden. Ebenso wenig ist diese Belastungsschwelle als strikte „Planungsgrenze“ aufzufassen, jenseits derer eine Abwägungsentscheidung wegen Formenmissbrauchs zwingend als rechtswidrig angesehen werden müsste¹⁰⁴⁸. Nicht jede Inhaltsbestimmung oberhalb einer solch starren Intensitätsgrenze ist stets als eine ungerechtfertigte Verletzung des Eigentumsgrundrechts zu werten. Die Rechtmäßigkeitsbeurteilung einer Eigentumsinhaltbestimmung verlangt nach einer einzelfallorientierten Situationsbetrachtung, wobei sich dabei insbesondere auch die tradierten „Schwellentheorien“ nicht ohne Weiteres fruchtbar machen lassen¹⁰⁴⁹. Im Mittelpunkt dieser Untersuchung steht die Frage, ob in der Planungsentscheidung ein angemessener Ausgleich zwischen den – stark beeinträchtigten – Integritätsinteressen des Planungsnachbarn und den Verwirklichungsinteressen des Vorhabenträgers bzw. der Öffentlichkeit erzielt wurde. Dies lässt sich insbesondere nur annehmen, wenn die Entscheidung, auf eine formale Enteignung zu verzichten, auf sachgerechten Erwägungen beruht und der Eigentumsbestandsgarantie trotz der starken Belastung des Drittbetroffenen ausreichend Rechnung getragen wurde.

4) Die Planrechtfertigung als spezifischer Ausdruck des Verhältnismäßigkeitsgebots

Die Rechtsprechung untergliedert im Rahmen der materiellen Rechtmäßigkeitskontrolle von Planfeststellungsbeschlüssen nicht nur zwischen der eigentlichen Abwägungsentscheidung

¹⁰⁴⁶ So jedoch OVG Bautzen, 15.12.2005 - 5 BS 300/05, LKV 2006, 373, 374 f.; *Beckmann*, DVBl. 1991, 358, 359; *Bartlsperger*, Abwägungsgebot, 79, 80 f.; *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 533; *Kopp/Schenke*, VwGO, § 42 Rn. 112; *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 250, 254; *Bender*, DVBl. 1984, 301, 309; *Sauthoff*, BauR 2000, 195, 218; *Gerhardt*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 113 Rn. 17; *Gaentzsch*, in: FS für Schlichter, 517, 527; *Schechinger*, DVBl. 1991, 1182, 1185; *Stüer*, NWVBl. 1998, 169, 171 f.; *Wahl*, NVwZ 1990, 923, 925; *Kühling/Herrmann*, Fachplanungsrecht, Rn. 624; vgl. auch oben § 1 C.) II.).

¹⁰⁴⁷ Vgl. dazu bereits umfassend oben § 2 E.) III.) 2) a.).

¹⁰⁴⁸ In diese Richtung aber bspw. OVG Bremen, 19.1.1993 - 1 BA 11/92, NVwZ-RR 1993, 468, 470 sowie die Deutung der fachgerichtlichen Rspr. durch das BVerfG, vgl. Beschl. v. 30.11.1988 - 1 BvR 1301/84, E 79, 174, 199.

¹⁰⁴⁹ Dazu eingehender oben, § 2 E.) III.) 2) b.).

und den zwingenden materiellen Rechtsvorgaben, sondern prüft zunächst in einem eigenen Schritt, ob für das geplante Vorhaben, gemessen an den Zielen des jeweils einschlägigen Fachplanungsgesetzes, ein öffentliches Bedürfnis besteht¹⁰⁵⁰. Ein solches Planungserfordernis soll dabei konkret dann vorliegen, wenn die Planung den Zielsetzungen des jeweiligen Fachplanungsgesetzes dient und die mit dem Vorhaben verfolgten öffentlichen Interessen generell geeignet sind, entgegenstehende Rechtspositionen wie insbesondere das Eigentumsrecht zu überwinden¹⁰⁵¹. Diese auf den ersten Blick schwierige Beurteilung wird dadurch relativiert, als einer eingehenden Verhältnismäßigkeitsprüfung nicht vorweggegriffen werden soll und es daher für ausreichend erachtet wird, wenn das Planvorhaben „vernünftigerweise geboten“ ist¹⁰⁵². In der Literatur wird in Anbetracht dieser niedrigen Schwelle das praktische Bedürfnis für die Planrechtfertigung infrage gestellt und gar für einen kompletten Verzicht auf diesen Prüfungsschritt plädiert, da es als kaum denkbar erachtet wird, dass ein Vorhaben tatsächlich einmal an diesem „ersten Plausibilitätsurteil“ scheitern sollte¹⁰⁵³. Beizupflichten ist der Auffassung, dass eine fehlende Planrechtfertigung immer auch einen Abwägungsfehler in Form einer Abwägungsdisproportionalität indiziert und sämtliche Gesichtspunkte, die für die Planrechtfertigung von Belang sind, ohnehin im Rahmen der Abwägung Berücksichtigung finden müssen. Dies wird auch daran deutlich, dass etwa die Frage der Erforderlichkeit der angestrebten Vorhabendimensionierung erst im Rahmen der Abwägung erörtert wird¹⁰⁵⁴, wengleich man diesen Gesichtspunkt auch der Bedürfnisprüfung zurechnen könnte. Auf der anderen Seite macht der Prüfungspunkt der Planrechtfertigung darauf aufmerksam und führt potentiellen Vorhabenträgern vor Augen, dass eine Planfeststellung ihre Rechtfertigung genauso wenig in sich selbst trägt wie eine Bauleitplanung, sondern im Hinblick auf die von ihr ausgehenden Einwirkungen auf Rechte Dritter rechtfertigungsbedürftig ist. Zudem trägt sie zu einer sinnvollen Strukturierung der Rechtskontrolle von Planfeststellungsbeschlüssen bei, da bei einem (ausnahmsweisen) Fehlen der Planrechtfertigung eine eingehende Prüfung der Abwägungsentscheidung entbehrlich wird. Daher sprechen trotz der dargestellten Zweifel durchaus gute Gründe für die Beibehaltung jenes Prüfungspunktes.

Aber auch unabhängig davon, ob man die Voraussetzungen der Planrechtfertigung erst im Rahmen der Abwägungsentscheidung oder von dieser losgelöst untersuchen möchte, müssen sich jedenfalls sämtliche grundrechtsbetroffene Dritte auf diese berufen können. Zwar weist die Planrechtfertigung speziell zum Eigentumsgrundrecht eine besondere Verbundenheit auf, indem sie jedenfalls den Anforderungen des Art. 14 Abs. 3 GG an eine gesetzmäßige und dem Allgemeinwohl dienende Enteignung Rechnung trägt und in der Vergangenheit tatsäch-

¹⁰⁵⁰ BVerwG, 22.3.1985 - 4 C 15/83, E 71, 166, 168 f.; 8.6.1995 - 4 C 4/94, E 98, 339, 345.

¹⁰⁵¹ BVerwG, 22.3.1985 - 4 C 15/83, E 71, 166, 168.

¹⁰⁵² BVerwG, 7.7.1978 - 4 C 79/76 u.a., E 56, 110, 118.

¹⁰⁵³ *Wahl*, NVwZ 1990, 434 f.; *Wahl/Dreier*, NVwZ 1999, 606, 613; *Jarass*, DVBl. 1998, 1202, 1205; *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 29; *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanung, § 3 Rn. 99; a. A. *Tzschaschel*, Rechtfertigungserfordernisse, S. 90 ff.

¹⁰⁵⁴ BVerwG, 22.3.1985 - 4 C 15/83, E 71, 166, 167.

lich auch zumeist im Zusammenhang mit der enteignungsrechtlichen Vorwirkung erörtert wurde¹⁰⁵⁵. Wie sich jedoch bei genauer Betrachtung eigentlich bereits der Grundsatzentscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 14.2.1975¹⁰⁵⁶ entnehmen lässt, bedarf es der Planrechtfertigung allerdings nicht nur für die Legitimation von Einwirkungen auf die verfassungsrechtliche Eigentumsгарantie. Die Grundlage des Erfordernisses der Planrechtfertigung ist abstrakter in der von einer hoheitlichen Planung „ausgehenden Einwirkung auf Rechte Dritter“ zu erblicken, ohne dass nach der Art des Grundrechtseingriffs und dem konkret betroffenen Grundrecht zu differenzieren wäre. Planungsvorhaben können jegliche entgegenstehenden Verfassungsrechtspositionen Drittbetroffener nur dann zurücktreten lassen, wenn gemeinnützig gesetzlich verankerte Ziele verfolgt werden, da sich der Rechtseingriff ansonsten in keinem Falle rechtfertigen ließe¹⁰⁵⁷. Damit ist der materielle Prüfungspunkt der Planrechtfertigung nicht nur bei Klagen Enteignungsbetroffener zu prüfen, sondern bei sämtlichen Planungsnachbarn zu erörtern, die eine Verletzung ihrer Grundrechte rügen.

VI.) Die Auswirkungen formeller Rechtsfehler

1) Grundrechtsrückgriff ermöglicht Rüge sämtlicher Verfahrensverstöße

Mit der Feststellung, dass den Nachbarn einer fachplanungsrechtlichen Vorhabenfestsetzung, entgegen der bisher vorherrschenden Auffassung, prinzipiell unabhängig von der Beeinträchtigungsschwere und damit bereits auch bei einer vergleichsweise geringfügigen Belastungswirkung, eine prozessuale Geltendmachung ihrer Grundrechte zu gestatten ist, haben die Grundsätze der Elfes-Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts¹⁰⁵⁸ im Planfeststellungsrecht ausnahmsweise auch über den Maßnahmenadressaten hinaus Anwendung zu finden. Dies führt dazu, dass die Planungsnachbarn in einem Verwaltungsprozess auch grundsätzlich sämtliche Verstöße gegen Verfahrensbestimmungen rügen können. Nach diesem Dogma der allgemeinen Grundrechtslehre haben grundrechtsverkürzende Hoheitshandlungen nämlich umfassend rechtmäßig zu sein, um den grundrechtlichen Rechtfertigungsanforderungen entsprechen zu können. Hinsichtlich der Wehrfähigkeit von Verfahrensbestimmungen entfällt folglich nicht nur das Schutzgefälle zwischen den Enteignungsbetroffenen und den sonstigen Planungsnachbarn, sondern in aller Regel vor allem auch die Notwendigkeit einer gesonderten Differenzierung zwischen individual- und allgemeinschützenden Verfahrensnormen. Damit verbunden ist eine deutliche Aufwertung der Bedeutsamkeit des gesamten Verfahrensrechts im Fachplanungsrecht, da die Rüge formeller Gesetzesbestimmungen, die nicht ausnahmsweise gerade als dem Schutz der Rechtsgüter bestimmter Rechtsträger zu dienen

¹⁰⁵⁵ Vgl. etwa die Ausführungen im B 16-Urteil des BVerwG vom 22.3.1985 - 4 C 15/83, E 71, 166, 168.

¹⁰⁵⁶ BVerwG, 14.2.1975 - IV C 21/74, E 48, 56, 60.

¹⁰⁵⁷ Vgl. *De Witt*, LKV 2006, 5, 9; *Wahl/Hönig*, NVwZ 2006, 161, 167.

¹⁰⁵⁸ BVerfG, 16.1.1957 - 1 BvR 253/56, E 6, 32; ablehnend *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 70.

bestimmt angesehen werden, bisher ausschließlich den Enteignungsbetroffenen¹⁰⁵⁹ vorbehalten ist¹⁰⁶⁰. So verwehrt die Rechtsprechung einem immissionsbetroffenen Planungsnachbarn bislang beispielsweise die Geltendmachung einer unzureichenden Beteiligung von betroffenen Gemeinden¹⁰⁶¹ genauso wie eine unterbliebene Anhörung einer Naturschutzbehörde¹⁰⁶². Eine zusätzliche Einschränkung bei der Geltendmachung von Verfahrensverstößen ergibt sich nach diesen Grundsätzen zudem daraus, dass der Kläger überdies eine Auswirkung des gerügten Verfahrensverstößes auf seine materielle Rechtsposition darzulegen hat¹⁰⁶³.

2) Die Vorbehalte gegenüber einer Aufwertung des Verfahrensrechts

Diese Restriktionen haben dazu geführt, dass den formellen Planungsvorgaben in verwaltungsprozessualen Auseinandersetzungen eine insgesamt nur sehr begrenzte Bedeutung zukommt. Gerade in der jüngeren Literatur wird diese Entwicklung bisweilen allerdings explizit begrüßt, da „die Verfahrenseligkeit vergangener Jahrzehnte“¹⁰⁶⁴ auf einer überzogenen Erwartung an die Leistungsfähigkeit des formellen Gesetzesrechts fuße und von der Fehlvorstellung geleitet sei, dass eine verstärkte Betonung der Verfahrensvorgaben etwaige Defizite des materiellen Rechts kompensieren könne¹⁰⁶⁵.

Soweit sich diese Ansicht maßgeblich darauf stützt, dass in der Vergangenheit – vor allem in den 70er und den frühen 80er Jahren des vergangenen Jahrhunderts – tatsächlich eine Vielzahl „sachlich ausgewogene[r] Planungsergebnisse durch allerlei Verfahrensfehler zu Fall gebracht worden waren“¹⁰⁶⁶, so ist jener, vor allem mit Blick auf die bauplanungsrechtliche Verwaltungsrechtsprechung durchaus nachvollziehbaren, Einschätzung jedoch entgegenzuhalten, dass sich gerade aus dieser Erkenntnis heraus der aus der Dogmatik des Planungsrechts mittlerweile nicht mehr wegzudenkende „Grundsatz der Planerhaltung“ zur Steigerung der Rechtsbeständigkeit von Planungsentscheidungen entwickelt hat¹⁰⁶⁷. Die Etablierung dieses Rechtsgrundsatzes, dessen Herausarbeitung vor allem durch Literatur und Rechtsprechung angestoßen wurde, hat dazu geführt, dass Planungsentscheidungen, spätestens seitdem dieser Grundsatz auch vom Gesetzgeber aufgegriffen wurde und Eingang in das geschriebene Recht gefunden hat, mittlerweile weitaus weniger fehleranfällig sind als früher. Die Gefahr einer nachträglichen Aufhebung von Plänen, die an nur geringfügigen Verfahrensfehlern leiden, bestünde daher auch bei einer Revitalisierung des Verfahrensrechts heute bei Weitem nicht

¹⁰⁵⁹ Nach ganz überwiegender Auffassung sind diesen freilich die „schwer und unerträglich“ beeinträchtigten Planungsnachbarn gleichgestellt.

¹⁰⁶⁰ BVerwG, 14.12.1973 - IV C 50/71, E 44, 235; VGH Mannheim, 15.10.1985 - 10 S 822/82, NVwZ 1986, 663 f.

¹⁰⁶¹ BVerwG, 6.12.1967 - IV C 94/66, E 28, 268, 270.

¹⁰⁶² VGH Kassel, 20.1.1987 - 2 UE 1291/85, NuR 1988, 250.

¹⁰⁶³ Vgl. oben § 2 H.) IV.) 2).

¹⁰⁶⁴ *Di Fabio*, in: FS für Hoppe, 75, 96.

¹⁰⁶⁵ Ablehnend auch *Ronellenfötsch*, NVwZ 1999, 583, 589.

¹⁰⁶⁶ So *Di Fabio*, in: FS für Hoppe, 75, 96.

¹⁰⁶⁷ Grundlegend *Schlichter*, ZfBR 1985, 107 ff.; *Sendler*, Neue Entwicklungen, S. 9 ff.; *Hoppe*, in: FS für Schlichter, 87 ff.

mehr in dem Maße wie damals. Zudem sehen sich die Verfahrensskeptiker dem Widerspruch ausgesetzt, als ihnen zwar in ihrer Grundannahme, dass „sachlich ausgewogene“¹⁰⁶⁸ Planungsentscheidungen möglichst nicht an bloßen Verfahrensfehlern scheitern sollten, zweifelsohne beizupflichten ist. Die Beurteilung der Sachgerechtigkeit von Planungsentscheidungen ist es aber doch gerade, die die Rechtsprechung im Planungsrecht an ihre Grenzen stoßen lässt, weshalb sich diese auch tunlichst darauf zu beschränken hat, alleine die Einhaltung der äußeren Rechtmäßigkeitsdirektiven in Form bestimmter Abwägungsfehlerkategorien zu kontrollieren. Von einer eigenen Abwägung und Zweckmäßigkeitserwägungen hat sie dagegen unbedingt abzusehen. Dieser Umstand führt dazu, dass dem Verfahrensrecht in materiell nur grob ausdifferenzierten Rechtsbereichen eine gewisse Gewährleistungsfunktion zukommen muss und von der Ordnungsgemäßheit des vorgegebenen Verfahrensablaufs auf eine Vermutung für die, an sich nur schwierig feststellbare, Sachgerechtigkeit der Hoheitsentscheidung geschlossen werden darf¹⁰⁶⁹.

Aus diesen Erwägungen heraus wurde sich im Rahmen dieser Untersuchung bereits dafür ausgesprochen, dem Verfahrensrecht in fachplanungsrechtlichen Verwaltungsprozessen einen höheren Stellenwert einzuräumen und bei der Bewertung formeller Fehler, über die Begutachtung der einzelnen Verfahrensbestimmung hinaus, stärker darauf abzustellen, welche *generelle* Bedeutung und Funktion dem Verwaltungsverfahren in der jeweiligen Rechtsmaterie für das Auffinden des sachlichen Ergebnisses zukommt¹⁰⁷⁰. Diese Einschätzung liegt im Übrigen ganz auf der Linie des unionsrechtlichen Verwaltungsverfahrensverständnisses. Der Konsens darüber, dass im Europarecht dem Verfahren tendenziell ein größeres Gewicht beigemessen wird als nach nationalem Recht, ist nämlich vor dem Hintergrund zu sehen, dass dort den Behörden in aller Regel weitreichendere Entscheidungsspielräume zukommen und die europäische Gerichtsbarkeit sich im Wesentlichen auf eine bloße Ermessenskontrolle beschränkt. Um einen Gleichlauf mit dem europäischen Rechtsverständnis zu erzielen, müssen folglich – entgegen der bisweilen geäußerten Befürchtungen – nicht sämtliche Ausprägungen des „dienenden Verfahrensverständnisses“ aufgegeben werden. Eine Korrektur ist zunächst nur dort angezeigt, wo die Rechtsprechung, ähnlich wie im Unionsrecht, eine nur vergleichsweise geringe materiellrechtliche Kontrolldichte gewährleisten kann. Dies ist insbesondere in solchen Rechtsbereichen der Fall, in denen das materielle Recht der im Einzelfall handelnden Behörde nur grobe Entscheidungsvorgaben an die Hand gibt und diese Gestaltungsspielräume bei der nachträglichen Rechtmäßigkeitskontrolle durch die Gerichte zu respektieren sind. Für eben solche Konstellationen ist allerdings bereits aus nationaler Sicht eine Aufwertung des Verfah-

¹⁰⁶⁸ Vgl. Fn. 1066.

¹⁰⁶⁹ Ebenso wenig vermag in einem Individualrechtsschutzsystem, wie dem der VwGO, die Argumentation *Ronellenfötschs*, NVwZ 1999, 583, 589 zu überzeugen, der anführt, dass es sich gezeigt habe, „dass im Verfahren nur Partikularinteressen geltend gemacht wurden bzw. dass sich Verbände zu Wahren einseitig definierter Gemeinwohlbelange aufschwangen“.

¹⁰⁷⁰ § 2 H.) IV.) 2) b.).

rensrechts zu fordern, da sich die verfassungsrechtlich erforderliche Richtigkeitsgewähr von Hoheitsentscheidungen hier stärker als sonst auch aus der formalen Entscheidungsseite zu ergeben hat¹⁰⁷¹. Wie sich in der Vergangenheit schon an verschiedenen Stellen gezeigt hat, unterscheiden sich die nationale und die europäische Rechtsauffassung also auch hier weitaus weniger, als man auf den ersten Blick annehmen könnte und man zunächst häufig auch angenommen hat¹⁰⁷². Es lässt sich folglich auch insoweit konstatieren, dass das Unionsrecht „sozusagen den Finger in die Wunde“ legt, indem es Unzulänglichkeiten des nationalen Rechts(verständnisses) im Detail aufdeckt, „wie sie auch unabhängig von europarechtlichen Implikationen schon zuvor festgestellt worden waren“¹⁰⁷³. Rechtsprechung wie Gesetzgeber sind insoweit gut beraten, den unionrechtlichen Fingerzeig ernst und zum Anlass für eine Revision tradierter Rechtsansichten zu nehmen.

3) Gebotene Modifikationen bei der Prüfung der Fehlerkausalität

a.) Keine grundsätzliche Infragestellung des Auswirkungserfordernisses

Durch die verstärkte Anknüpfung der fachplanungsrechtlichen Drittschutzkonzeption an die Grundrechtspositionen der Drittbetroffenen erführen die formellen Rechtsvorgaben im Fachplanungsrecht, wie vorstehend aufgezeigt, zum einen konkret dadurch eine bedeutsame Aufwertung, als die grundrechtsbetroffenen Drittkläger regelmäßig auch Verletzungen derjenigen Verfahrensvorschriften rügen könnten, die bislang ihrerseits nicht als individualschützend verstanden werden.

Überdies würde sich ein Verfahrensfehler durch die Ausweitung des gerichtlichen Kontrollanspruchs der immissionsbetroffenen Planungsnachbarn auf die gesamte Abwägungsentcheidung wesentlich öfter als bisher auch auf die materielle Rechtsstellung des Drittklägers auswirken. Eine solche Fehlerkausalität stellt nach dem dienenden Verfahrensverständnis eine Grundvoraussetzung für die prozessuale Geltendmachung eines Verfahrensverstößes durch Drittbetroffene dar. So hat ein klagender Planungsnachbar auf Grundlage der derzeitigen Rechtsprechung prinzipiell eine hinreichend konkrete Kausalität zwischen dem gerügten Ver-

¹⁰⁷¹ Vgl. bereits § 2 H.) IV.) 1); ferner *Calliess*, HGR II, § 44 Rn. 27 f.; *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 617; *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanung, § 6 Rn. 19; *Schulze-Fielitz*, in: FS für Hoppe, 997, 1007 f.

¹⁰⁷² Vgl. bereits *Ruthig*, BayVBl. 1997, 289, 297 f. im Hinblick auf die europarechtlichen und nationalen Anforderungen an eine effektive Rechtsschutzgewährleistung. Ein illustratives Beispiel liefert auch die Problematik der europarechtlich geforderten Bestands- bzw. Rechtskraftdurchbrechung nationaler Verwaltungsakte bzw. Gerichtsurteile. Während es zunächst insbes. nach den Urteilen des EuGH in den Rechtssachen *Ciola* (Slg. 1999, I-2517) und *Kühne&Heitz* (Slg. 2004, I-837) schien, als liefen beide Rechtsordnungen hier diametral entgegen, deuten die jüngeren Urteile des EuGH zu dieser Materie darauf hin, dass sich die europarechtlichen Vorgaben in das nationale Verwaltungsverfahren einbetten lassen (vgl. v.a. EuGH, Slg. 2006, I-2585 – *Kapferer*; Slg. 2006, I-8559 – *i21/Arcor*; Slg. 2008, I-448 – *Kempter*).

¹⁰⁷³ *Ruthig*, BayVBl. 1997, 289, 298.

fahrensverstoß und der Gewichtung der spezifisch ihm zuordenbaren Belange darzulegen¹⁰⁷⁴, während das Kausalitätserfordernis fortan nur noch auf die Abwägungsentscheidung *insgesamt* bezogen werden bräuchte. Wenngleich sich der Fehler dabei auch weiterhin nicht auf einen von der Drittklägerstellung (räumlich) gänzlich abgrenzbaren Teil der Abwägung beschränken lassen darf und einschränkend zudem die Wertungen einschlägiger Präklusionsvorschriften nicht überspielt werden dürfen¹⁰⁷⁵, wäre die materielle Rechtsstellung des jeweiligen Planungsbetroffenen künftig trotzdem deutlich weiter zu verstehen als bisher. So kann es beispielsweise keine Rolle (mehr) spielen, ob der Zweck einer bestimmten Verfahrensbestimmung dem Kläger gegenüber erfüllt wurde. Ist also etwa gegen die Auslegungsvorschriften der Planunterlagen verstoßen worden, kann ein Aufhebungs- oder Ergänzungsanspruch auch dann nicht von vornherein ausgeschlossen werden, wenn der Kläger seine Einwendungen gegen das Vorhaben gleichwohl vorbringen konnte, sofern er nur dartut, dass sonstige Planbetroffene durch den Verfahrensverstoß an der Einlegung von Einwendungen gehindert wurden und die Abwägungsentscheidung bei Berücksichtigung jener Aspekte für den Drittkläger möglicherweise günstiger ausgefallen wäre¹⁰⁷⁶. Der mögliche Einwand, dass ein solches Verständnis den Individualschutzaspekt von Drittrechtsbehelfen nicht hinreichend würdige, trägt deshalb nicht, weil der Individualbezug bereits über die materielle Betroffenheit in den eigenen subjektiv-rechtlichen Grundrechten vermittelt wird und der Zweck der Auslegungsfrist aus grundrechtlicher Sicht in der Gewinnung einer möglichst lückenlosen Tatsachengrundlage zu erblicken ist, die erforderlich ist, um einen Eingriff in die Grundrechtspositionen als gerechtfertigt erscheinen zu lassen.

b.) § 46 VwVfG als Maßstab der Kausalitätseinschränkung

Es bleibt demnach bei dem Erfordernis der Differenzierung zwischen absoluten und relativen Verfahrensbestimmungen. Aufgrund des Gebots der Risikobalance bei der Verteilung des Fehlerrisikos in mehrpoligen Verwaltungsverhältnissen¹⁰⁷⁷ haben dabei die absoluten Verfahrensnormen weiterhin die Ausnahme zu bleiben¹⁰⁷⁸. Selbst dort, wo es um die Umsetzung europarechtlicher Vorgaben geht, bedarf es jedenfalls im Bereich des Fachplanungsrechts keiner grundlegenden Ausweitung der Kategorie der absoluten Verfahrensvorschriften und ist auch weiterhin grundsätzlich eine Fehlerauswirkung auf die materielle Rechtsstellung des

¹⁰⁷⁴ Anders ist dies fortan im Anwendungsbereich des § 4 Abs. 1, 1a UmwRG. Hinsichtlich der von dieser Bestimmung erfassten UVP-Fehler wird dem Kläger die Darlegungslast der Fehlerauswirkung in Reaktion auf das Altrip-Urteil des EuGH zukünftig genommen.

¹⁰⁷⁵ In seinem Urteil vom 15.10.2015 hat der EuGH der Statuierung nationaler Präklusionsvorschriften eine Absage erteilt, soweit davon europarechtlich relevante Umwelt-Verfahrensvorschriften erfasst werden, EuGH - C 137/14 (*Kommission/Deutschland*), NJW 2015, 3495. Insoweit ist der Gesetzgeber gefragt, die euraprechtswidrigen Präklusionsfolgen zu beschränken.

¹⁰⁷⁶ Anders *Steinberg*, in: FS für Schlichter, 599, 615 unter Bezugnahme auf BVerwG, 10.4.1968 - IV C 227/65, E 29, 282.

¹⁰⁷⁷ *Schmidt-Preuß*, Kollidierende Privatinteressen, S. 520; *ders.*, NVwZ 2005, 489, 491; *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 206.

¹⁰⁷⁸ Vgl. dazu bereits oben § 2 H.) IV.) 2) a.).

Drittklägers zu verlangen. So wurde bereits festgestellt, dass auch das Unionsrecht keine strikte Sanktionspflicht ausgemachter Verfahrensverstöße kennt und Kausalitätserwägungen selbst im Anwendungsbereich des Art. 11 UVP-RL nicht vollständig zu unterbleiben haben¹⁰⁷⁹, wenngleich das konkrete Ausmaß zulässiger Restriktionen je nach Regelungskonzeption der betroffenen Sachmaterie im Einzelfall durchaus variieren kann. So sind die Kausalitätsanforderungen beispielsweise bei Fehlern im Rahmen der UVP-Pflicht auf ein absolutes Minimum zu beschränken, um dem hohen Eigenwert dieser Verfahrensstatuierungen Rechnung zu tragen. Im Folgenden soll sich nun jedoch der Legitimation der Kausalitätsrechtsprechung aus der Sichtweise des nationalen Rechts zugewandt werden.

Nach der von der Verwaltungsgerichtsbarkeit herangezogenen Formel kann ein Rechtsbehelf, der sich auf einen formalen Rechtsverstoß stützt, grundsätzlich nur dann mit Erfolg gegen einen Planfeststellungsbeschluss eingelegt werden, wenn „die konkrete Möglichkeit besteht, dass die angegriffene Entscheidung ohne den Verfahrensmangel anders ausgefallen wäre“¹⁰⁸¹. Betrachtet man den Wortlaut des § 46 VwVfG, als die zentrale Unbeachtlichkeitsvorschrift des allgemeinen Verwaltungsrechts, welcher einen Aufhebungsanspruch nur ausschließen will, wenn sich der formelle Fehler *offensichtlich* nicht auf das Ergebnis ausgewirkt hat, so drängen sich zunächst jedoch gewisse Zweifel an der Vereinbarkeit der von der Rechtsprechung aufgestellten Kausalitätsanforderungen mit den Vorgaben jener allgemeinen Gesetzesbestimmung auf. Möglicherweise ist die Kausalitätsrechtsprechung im Fachplanungsrecht demnach ganz generell abzulehnen. Unabhängig von der Diskussion um ihre Vereinbarkeit mit dem europarechtlichen Verfahrensrechtsverständnis.

Eine mögliche Divergenz zwischen den Vorgaben des § 46 VwVfG und der Kausalitätsrechtsprechung würde dann allerdings kein Problem darstellen, wenn die dogmatische Grundlage jener fachplanungsrechtlichen Kausalitätsdogmatik gar nicht in § 46 VwVfG zu erblicken wäre. In diese Richtung hat insbesondere der ehemalige Vorsitzende des Bundesverwaltungsgerichts *Ulrich Storost* das von der Verwaltungsgerichtsbarkeit aufgestellte Kausalitätserfordernis interpretiert und dieses zwar als im Vergleich zu den gesetzlichen Vorgaben des § 46 VwVfG strenger befunden, dies jedoch deshalb als unproblematisch erachtet, da die Grundlage jenes Kriteriums nicht in § 46 VwVfG liege, sondern als Ausdruck eines allgemeinen Rechtsgrundsatzes verstanden werden müsse¹⁰⁸². Wenngleich bei einer fehlenden Kausalität des Verfahrensverstößes der Anspruch des Betroffenen auf Aufhebung eines fehlerhaften Verwaltungsaktes ausgeschlossen wird, lässt sich dieser Interpretation jedenfalls nicht entgegenhalten, dass sie den Grundsatz des Gesetzesvorbehalts verkenne. Denn da bereits der Auf-

¹⁰⁷⁹ Vgl. oben § 2 I.) II.) 2) b.); anders dagegen *Fellenberg*, NVwZ 2015, 1721, 1723.

¹⁰⁸¹ BVerwG, 30.5.1984 - 4 C 58/81, E 69, 256, 269 f.; 5.12.1986 - 4 C 13/85, E 75, 214, 228; anders ist dies nunmehr bei solchen Verfahrensfehlern, die dem neu geschaffenen § 4 Abs. 1a UmwRG unterfallen. Insoweit wird dem Rechtsbehelfsführer die Darlegungslast bezüglich der Fehlerauswirkung genommen.

¹⁰⁸² *Storost*, NVwZ 1998, 797, 800.

hebungsanspruch als solcher in der Rechtsordnung nicht ausdrücklich normiert ist¹⁰⁸⁵, kann nach allgemeinen Grundsätzen auch für dessen Ausschluss keine positive gesetzgeberische Regelung verlangt werden¹⁰⁸⁶. Gleichwohl lässt sich eine Beschränkung des materiellen Aufhebungsanspruchs, entgegen der Auffassung *Storosts*, nicht auf allgemeine Rechtsprinzipien stützen. Der Gesetzgeber hat nämlich durch die Regelung des § 46 VwVfG eindeutig und detailliert zum Ausdruck gebracht, unter welchen Umständen ein fortdauernd rechtswidriger Verwaltungsakt dem Aufhebungsanspruch eines Entscheidungsbetroffenen entzogen sein soll. Vor allem lassen sich auch Planfeststellungsbeschlüsse nach mittlerweile einhelliger Ansicht nicht generell aus dem Anwendungsbereich dieser allgemeinen Bestimmung heraushalten. Dem ist jedenfalls spätestens seit der Verabschiedung des PIVeinhG¹⁰⁸⁷ beizupflichten, da in § 75 Abs. 1a S. 2 VwVfG nunmehr ausdrücklich klargestellt ist, dass § 46 VwVfG von den Planerhaltungsvorschriften unberührt bleibt. Dadurch wird zum Ausdruck gebracht, dass der Gesetzgeber auch für das Fachplanungsrecht von der prinzipiellen Anwendbarkeit des § 46 VwVfG ausgeht. Ein Rückgriff auf allgemeine Grundsätze mit davon abweichenden Maßstäben würde diesen gesetzgeberischen Willen eindeutig torpedieren und ist daher abzulehnen.

Sollte sich die Kausalitätsrechtsprechung in Übereinstimmung mit der Einschätzung *Storosts* tatsächlich nicht mit den Vorgaben des § 46 VwVfG in Einklang bringen lassen, ließe sich der Rechtsprechung dennoch zustimmen, sofern sich diese zwar nicht auf allgemeine Grundsätze, jedoch – zumindest bei bestimmten Verstößen gegen das formelle Recht – auf spezialgesetzliche Planerhaltungsvorschriften stützen könnte. So wird für das Fachplanungsrecht eine analoge Anwendung der spezifischeren Unbeachtlichkeitsnorm des § 75 Abs. 1a S. 1 VwVfG befürwortet¹⁰⁸⁹, die im Vergleich zu § 46 VwVfG insofern strenger ist, als hier das Regel-Ausnahme Verhältnis umgekehrt wird und Mängel zunächst grundsätzlich als folgenlos erachtet werden und nur unter den im Einzelnen festgelegten Bedingungen Bedeutsamkeit erhalten. Dieser Ansicht steht allerdings entgegen, dass diese Vorschrift ausweislich ihres eindeutigen Wortlauts alleine materielle Abwägungsfehler erfasst. Da nach der Neufassung des § 75 Abs. 1a S. 2 VwVfG durch das PIVeinhG nunmehr explizit klargestellt ist, dass auch Verfahrens- oder Formvorschriften unter den Anwendungsbereich jener Bestimmung fallen, Satz 1 dagegen unberührt bleibt, fehlt diesem bereits bisher nur bedingt überzeugenden Analogieschluss spätestens im Anschluss an diese Gesetzesnovellierung endgültig die Legitimationsgrundlage.

¹⁰⁸⁵ Insbesondere lässt sich § 113 I 1 VwGO nicht als die normative Grundlage des Aufhebungsanspruchs bereifen, da diese Vorschrift nur den prozessualen Aufhebungsanspruch betrifft, welcher den materiellen Aufhebungsanspruch voraussetzt, vgl. *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 9 f.

¹⁰⁸⁶ Vgl. *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 326 f.

¹⁰⁸⁷ Gesetz zur Verbesserung der Öffentlichkeitsbeteiligung und Vereinheitlichung von Planfeststellungsverfahren, Beschluss des Deutschen Bundestags v. 28.2.2013, BT-Plenarprotokoll 12/225, S. 28065B – 28065C.

¹⁰⁸⁹ Für eine analoge Anwendbarkeit des § 75 Ia VwVfG auf Verfahrens- und Formvorschriften *Kämper*, in: *Bader/Ronellenfitsch*, VwVfG, § 75 Rn. 31.

Die Kriterien, nach denen zu bestimmen ist, unter welchen Bedingungen ein Verstoß gegen formelle Rechtsvorschriften mangels Fehlerkausalität keinen Aufhebungsanspruch nach sich zieht, sind folglich alleine § 46 VwVfG zu entnehmen. Insoweit ist der durch die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung bekundeten Rechtsauffassung beizupflichten¹⁰⁹⁰. Es fragt sich allerdings, ob sich ihr auch weitergehend zustimmen lässt und die geforderte „konkrete Fehlerkausalität“ als eine zulässige Konkretisierung der inhaltlichen Vorgaben des § 46 VwVfG angesehen werden kann. Auch außerhalb des Einflussbereichs des Europarechts wird dem zum Teil heftig widersprochen¹⁰⁹¹. So wird vorgebracht, dass im Fachplanungsrecht wegen des weiten exekutiven Gestaltungsspielraums und des großen Spektrums potentiell rechtmäßiger Entscheidungsmöglichkeiten *regelmäßig* eine Fehlerrelevanz sämtlicher Verfahrens-, Form- und Zuständigkeitsverstöße angenommen werden müsse. Es könne hier nämlich so gut wie nie ausgeschlossen werden, dass sich bei Einhaltung der Verfahrensvorschriften keine andere Entscheidung hätte treffen lassen¹⁰⁹². § 46 VwVfG würde bei der Anfechtung von Planungsentscheidungen folglich praktisch keine Rolle spielen¹⁰⁹³, weshalb die von der Rechtsprechung verlangten Kausalitätsanforderungen insgesamt als zu eng abzulehnen seien. Diese Rechtsprechungskritik vermag in dieser Pauschalität allerdings nicht zu überzeugen. Auch wenn es aufgrund der nur geringen materiellen Regelungsdichte bei bestimmten Verfahrensverstößen häufig tatsächlich schwierig sein dürfte, von einer offensichtlichen Unbeachtlichkeit des Rechtsverstoßes auszugehen, darf daraus jedoch nicht der Schluss gezogen werden, dass zugunsten des Klägers auf eine eingehendere Prüfung der Tatbestandsvoraussetzungen des § 46 VwVfG verzichtet werden könne. Die dargestellten Literaturauffassungen laufen jedoch im Ergebnis notwendigerweise auf eine abstrakte Beurteilung der Fehlerkausalität hinaus, bei der die konkreten Umstände des Einzelfalls keine entscheidende Rolle mehr spielen würden. Demgegenüber muss § 46 VwVfG so interpretiert werden, dass die Beurteilung der Fehlerbeachtlichkeit durch eine konkrete Betrachtungsweise zu erfolgen hat¹⁰⁹⁴. Ansonsten nämlich würde die Bestimmung in vielen Fallkonstellationen nahezu völlig unbedeutend, da sich die abstrakte Möglichkeit einer Fehlerauswirkung in bestimmten Rechtsbereichen tatsächlich so gut wie nie ausschließen lässt, während in anderen Situationen die handelnde Behörde von vornherein zu einem gegenteiligen Ergebnis gelangen könnte und, in Ermangelung eines nennenswerten Sanktionsdrucks, den Verfahrensvorgaben im Prozess der

¹⁰⁹⁰ BVerwG, 25.1.1996 - 4 C 5/95, E 100, 238, 252.

¹⁰⁹¹ *Kopp/Ramsauer*, VwVfG, § 46 Rn. 27, 32; *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanungsrecht, § 6 Rn. 28; *Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch*, Rechtsschutz, Rn. 616; *Hufen*, Fehler im Verwaltungsverfahren, Rn. 628 ff.; krit. auch *Steinberg*, DÖV 1996, 221, 228; *ders.*, in: FS für Schlichter, 599, 613 f.; mit einem deutlich verschärften, weniger fehlertoleranten Kausalitätsmaßstab operierend auch VGH München 5. 7.1994 - 8 A 93.40056 u. a., DVBl. 1994, 1198, 1199; dem BVerwG dagegen zustimmend *Jäde*, UPR 1996, 361, 362.

¹⁰⁹² *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 209; *Kopp/Ramsauer*, VwVfG, § 46 Rn. 32 f.; *Hien*, NVwZ 1997, 422, 424; *Steinberg*, DÖV 1996, 221, 228.

¹⁰⁹³ *Hufen*, Fehler im Verwaltungsverfahren, Rn. 628; *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 207.

¹⁰⁹⁴ BVerwG, 30.5.1984 - 4 C 58/81, E 69, 256, 269 f.; 5.12.1986 - 4 C 13/85, E 75, 214, 228; 18.12.1987 - 4 C 9/86, E 78, 347, 356; *Jäde*, UPR 1996, 361, 362; *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 294; *Stüer*, Hdb. Fachplanungsrecht, E Rn. 4344.

Entscheidungsfindung keine größere Beachtung zu schenken bräuchte. Beide Situationen würden der Normintention nicht gerecht, die mit Blick auf das deutsche Individualrechtssystem, entsprechend dem Gebot einer gerechten Verteilung des Fehlerrisikos, Entscheidungskassationen wegen formeller Rechtsverstöße dort vermeiden will, wo der Fehler im konkreten Einzelfall ohne Auswirkung für die Rechtsstellung des Klägers geblieben ist, ohne jedoch das Verfahrensrecht insgesamt abwerten zu wollen. Der dargestellten Auffassung ist demnach entgegenzuhalten, dass sich die Verfahrenskomplexität im Fachplanungsrecht nicht einseitig klägerbegünstigend auswirken darf.

Dementsprechend könnte das von der Rechtsprechung aufgestellte Erfordernis der „konkreten Fehlerkausalität“ ganz auf der Linie des § 46 VwVfG liegen, da dieses Kriterium offensichtlich auf eine einzelfallbezogene Betrachtungsweise des Planungsfehlers abzielt. Zu berücksichtigen ist allerdings, dass die nachträgliche Beurteilung der Fehlerauswirkungen im Fachplanungsrecht jedenfalls nicht dazu führen darf, dass das urteilende Gericht im Rahmen der konkreten Kausalitätsbeurteilung eigene Abwägungserwägungen tätigt und das gefundene Ergebnis zum Zwecke der Fehlerbewertung mit demjenigen der Planungsbehörde vergleicht, weil das Gericht dadurch in unzulässiger Weise auf den originär exekutiven Kompetenzbereich übergreifen würde¹⁰⁹⁵. Der Grundsatz, dass die Gerichtsbarkeit den behördlichen Planungsspielraum im Rahmen der nachträglichen Rechtskontrolle der Festsetzungsentscheidung nicht infrage stellen darf, muss auch bei der Bewertung von Verfahrensfehlern im Augen behalten werden. Insofern kommt den Darlegungen der verschiedenen Parteien maßgebliche Bedeutung zu. Wegen des bereits erwähnten, in multipolaren Interessensverhältnissen zu achtenden, Gebots einer ausgewogenen Risikobalance ist dabei wiederum zu berücksichtigen, dass Planungsbehörde und Drittbetroffene gleichsam in die Pflicht genommen werden, wobei Behörde und Vorhabenträger insofern einer gesteigerten Bringschuld obliegen, als der Aufhebungsanspruch wegen der *Offensichtlichkeitseinschränkung* und der negativen Formulierung in § 46 VwVfG bei verbleibenden Zweifeln unberührt zu bleiben hat. Ob die Kausalitätsrechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts diesem differenzierenden Maßstab gerecht wird, lässt sich alleine durch Betrachtung der oben zitierten Formel, nach der die konkrete Möglichkeit bestehen muss, dass die angegriffene Entscheidung ohne den Verfahrensmangel anders ausgefallen wäre, nicht abschließend beurteilen. In Anbetracht der bisherigen Zurückhaltung bei der Anerkennung ergebnisrelevanter Verfahrensfehler muss daran jedoch gezweifelt werden¹⁰⁹⁶. Erschwerend kommt hinzu, dass die Rechtsprechung selbst nicht immer einheitlich verfährt und sich die von ihr verwendete Formel damit nur schwer erfassen lässt¹⁰⁹⁷. Be-

¹⁰⁹⁵ Zutreffend insoweit *Erbguth*, NuR 1997, 261, 266 f.

¹⁰⁹⁶ Vgl. etwa *Erbguth*, NuR 1997, 261, 266 f., der die Kausalitätsrechtsprechung als „eine kaum zu überwindende Hürde“ erachtet und ihr aus diesem Grunde ablehnend gegenübersteht; krit. auch *Schlacke*, Überindividueller Rechtsschutz, S. 222 ff.

¹⁰⁹⁷ Vgl. nur die Ausführungen in BVerwG, 23.2.1994 - 4 B 35/94, NVwZ 1994, 688, 690, die auf eine relativ geringe Kausalitätshürde schließen lassen („Dem Kläger wird nicht mehr abverlangt, als aufzuzeigen, dass das Planfeststellungsverfahren unter einem dieser Blickwinkel an einem Defizit leidet, das sich auf die Entscheidung

reits dieser Umstand ist kritikwürdig, da sich die exakten Anforderungen an einen auf einen formellen Rechtsverstoß gestützten Rechtsbehelf für einen Drittbetroffenen im Voraus kaum abschätzen lassen. Ziel muss es demgegenüber sein, durch Herausarbeitung ausdifferenzierter, aber vorhersehbarer Kriterien die Gerichtsbarkeit davon zu entlasten, detaillierte Erwägungen zum hypothetischen Entscheidungsprozess anzustellen und planbetroffenen Dritten die Möglichkeit einzuräumen, Prozessrisiko und Erfolgsaussichten einer auf Verfahrensverstößen gestützten Klage besser kalkulieren zu können. Vorhabenträger und Planungsbehörde sollten genügend Anreize gesetzt werden, dass dem Verfahrensrecht, welchem im Fachplanungsrecht aufgrund der nur geringen materiellen Regelungsdichte eine rechtsstaatlich bedeutsame Reservefunktion zukommt¹⁰⁹⁸, von vornherein eine große Bedeutung eingeräumt wird, sodass beispielsweise sorgfältig auf eine hinreichende Beteiligung der Öffentlichkeit geachtet wird und vorgebrachte Einwendungen möglichst bereits in einem Stadium in den Entscheidungsprozess einfließen, in dem die Verwirklichungsmöglichkeiten und -risiken noch vergleichsweise unvoreingenommen erörtert werden. Je widerwilliger die Verfahrensvorgaben angewendet werden und je weiter die Auffassung reicht, dass etwaige Verfahrensfehler bei einem in materieller Hinsicht vermeintlich „richtigen“ bzw. „tragbaren“ Ergebnis folgenlos bleiben, desto größer ist die Gefahr, dass berührte Interessenspositionen bei der Entscheidungsfindung außen vor bleiben und auch bei einer Nachholung der unterbliebenen formellen Vorgabe das gefundene Ergebnis zu halten versucht wird. In einem solchen Fall kann das Verfahrensrecht die ihm zukommende Kompensationsfunktion jedoch nicht bzw. nur bedingt erfüllen.

Letztlich weist die durch den EuGH in seinem *Trianel*-Urteil aufgezeigte Richtung¹⁰⁹⁹ auch in rein nationalen Angelegenheiten den richtigen Weg für eine sachgerechte Handhabung des § 46 VwVfG. Der Planungsbehörde ist eindeutiger als bisher¹¹⁰⁰ die Darlegungslast zur Widerlegung der – zumindest konkludenten – Auswirkungsbehauptung des Klägers aufzuerlegen. Dies kann nur gelingen, wenn die Planungsbehörde die tragenden Erwägungsgründe bei der Beurteilung der betroffenen Interessenspositionen glaubhaft dargelegt hat und sich der Entscheidungsfindungsprozess insoweit nachvollziehbar rekonstruieren lässt. Verbleibende Unklarheiten müssen dabei zulasten des Vorhabenträgers gehen und den Aufhebungsanspruch

ausgewirkt haben kann. Eine Überforderung kann hierin nicht gesehen werden.“) bzw. die noch deutlich weitreichendere Ansicht des VGH München 5.7.1994 - 8 A 93.40056 u. a., DVBl. 1994, 1198, 1199; demgegenüber versteht der ehemalige Vorsitzende des BVerwG *Storost* (Fn. 1082) die Kausalitätsrechtsprechung deutlich strenger und damit nicht einmal als von § 46 VwVfG gedeckt. Ähnlich auch *Erbguth* (Fn. 1095 f.), der die in dieser Fußnote zitierte Äußerung des BVerwG daher als „blauäugig“ bezeichnet. Auf das unterschiedliche Anforderungsniveau in der Rechtsprechung hinweisend auch *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 299.

¹⁰⁹⁸ Vgl. § 3 C.) VI.) 2), insbes. Fn. 1071.

¹⁰⁹⁹ EuGH, 07.11.2013 – C 72/12 (*Altrip*), NVwZ 2014, 49.

¹¹⁰⁰ Vgl. die Rechtsprechungsanalyse von *Stier*, Hdb. Fachplanungsrecht, E Rn. 4344, der in diesem Zusammenhang bisher alleine den Drittkläger als darlegungspflichtig erachtet; ferner *Schlacke*, Überindividueller Rechtsschutz, S. 222 im Hinblick auf die – insoweit identischen – Darlegungslasten von Verbänden i.R.d. § 46 VwVfG.

unberührt lassen¹¹⁰¹. Durch diese Herangehensweise wird dem Planungsträger eine weitreichende Dokumentationsobliegenheit auch hinsichtlich der inneren Beweggründe bei der Bewertung der unterschiedlichen Interessenspositionen auferlegt und den Gerichten dadurch die Möglichkeit eröffnet, die Kausalität von Verfahrensverstößen auch ohne eingehendere Abwägungserwägungen beurteilen zu können. Überdies ließe sich durch die erhöhten Transparenzanforderungen ein verstärkter öffentlicher Druck auf die maßgeblichen Entscheidungsträger generieren, dem im Planungsrecht eine rechtsstaatlich bedeutsame Kompensationsfunktion für die nur bedingt effektive materiellrechtliche Planungskontrolle zukommen muss¹¹⁰².

Aufgrund des bereits erörterten Grundsatzes einer gerechten Verteilung des Fehlerrisikos darf bei der Ermittlung der konkreten Fehlerauswirkungen allerdings nicht einseitig die Planungsbehörde in Anspruch genommen werden. Der Drittkläger hat daher zumindest Anhaltspunkte darzutun, die auf eine mögliche Fehlerkausalität schließen lassen. Diese Obliegenheit reicht dabei umso weiter, je besser der Betroffene nach den tatsächlichen Umständen des Einzelfalls dazu imstande ist, den möglichen Kausalverlauf samt Abweichungen abzuschätzen und näher zu begründen¹¹⁰³. Auch insoweit hat eine hohe Entscheidungstransparenz für den Planungsträger durchaus positive Nebeneffekte, da sich seine Obliegenheit zur Skizzierung des hypothetischen Entscheidungsverlaufs dadurch zumindest teilweise auf den Kläger abwälzen lässt. Der Rechtsschutzsuchende hat sich anhand der ihm zur Verfügung stehenden Dokumente und Informationen im Voraus ernsthaft mit der Frage der tatsächlichen Bedeutsamkeit der von ihm gerügten Rechtsfehler auseinanderzusetzen, was ihm zugleich in die Lage versetzt, seine Prozesschancen realistisch einschätzen zu können.

c.) Fazit: Feinere Ausdifferenzierung der Kausalitätsrechtsprechung geboten

Es hat sich gezeigt, dass § 46 VwVfG, als der entscheidende Maßstab der Kausalitätsrechtsprechung, zwar einerseits keinesfalls als Freifahrtschein für eine grenzenlose Kausalitätseinschränkung aufgefasst werden kann, jedoch andererseits auch dem pauschalen Urteil der Unvereinbarkeit der derzeitigen Auswirkungsanforderungen mit den Vorgaben dieser Unbeachtlichkeitsnorm des allgemeinen Verwaltungsrechts nicht zugestimmt werden kann. Zu fordern ist allerdings, dass im Interesse der Rechtssicherheit eindeutiger Kriterien herausgearbeitet werden, nach denen sich die Kausalitätsbeurteilung zielsicher treffen lässt. Hierbei sind vor allem der Planungsbehörde hohe Darlegungsobliegenheiten aufzuerlegen. Vor dem Hintergrund, dass die Fehlerrelevanz von den Verwaltungsgerichten ohne Übergriff auf den originä-

¹¹⁰¹ Diese aus § 46 VwVfG abgeleitete Anforderung deckt sich mit einer der zentralen Forderungen des EuGH bzgl. der Umsetzung des Art. 11 UVP-RL, EuGH, 07.11.2013 – C 72/12 (*Altrip*), NVwZ 2014, 49, 52f.

¹¹⁰² Diesen Aspekt betonend *Schulze-Fielitz*, in: FS für Hoppe, 997, 1008.

¹¹⁰³ *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 298. Neben den öffentlichen Planunterlagen können hierfür bspw. auch Äußerungen im Rahmen des Erörterungstermins eine Rolle spielen. Eine solch feinere Ausbalancierung der Beibringungs- und Darlegungsobliegenheiten lässt die EuGH-Rechtsprechung leider vermissen. Sofern die Anforderungen für den Drittkläger nicht zu hoch angesetzt werden, wird sich eine solche Handhabe jedoch wohl noch mit den Vorgaben des EuGH in Einklang bringen lassen, da die Beweislast bei entsprechender Darlegung des Rechtsbehelfsführers im Ergebnis alleine dem Planungsträger obliegt.

ren exekutiven Kompetenzbereich zu beurteilen ist, muss jedoch auch der Rechtsbehelfsführer gewisse Anhaltspunkte für die gerichtliche Bewertung darlegen. Eine solche ausdifferenzierte Handhabung ginge mit einer erheblichen Aufwertung des Verfahrensrechts einher, ohne einseitig den Vorhabenträger in Anspruch zu nehmen. Sie würde zugleich ganz auf der Linie des unionsrechtlichen Verfahrensverständnis liegen. Verfahrensverstöße rein nationalen Ursprungs würden nach ähnlichen Kriterien bewertet wie solche mit europarechtlichem Hintergrund. Dadurch könnte auch der Befürchtung begegnet werden, dass das *Altrip*-Urteil des EuGH eine Zersplitterung des Rechtsschutzniveaus bei der Bewertung formeller Fehler nach sich ziehen werde¹¹⁰⁴.

4) Ausschluss des Anspruchs auf Planaufhebung in Fällen gesetzlich verankerter Fehlerheilung: §§ 45 und 75 I a S. 2 VwVfG

Steht nach diesen Maßstäben die Erheblichkeit eines Verfahrensfehlers fest, weil es Planungsbehörde und Vorhabenträger nicht geschafft haben, die – ausreichend fundierte – Kausalitätsbehauptung des Drittklägers zu widerlegen, ist damit noch nicht gesagt, dass der Planfeststellungsbeschluss tatsächlich aufzuheben ist. Dem Fehlerbeseitigungsanspruch kann nämlich gerade bei formellen Rechtsverstößen häufig auch auf andere Weise abgeholfen werden als durch Ungültigkeitserklärung der Hoheitsentscheidung. Zum einen lassen sich Missachtungen der in § 45 Abs. 1 VwVfG genannten Verfahrens- und Formvorgaben noch bis zum Abschluss der letzten Tatsacheninstanz des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens nachholen (§ 45 Abs. 2 VwVfG). Zum anderen wurde bereits auf Grundlage der überkommenen Gesetzeslage vor Verabschiedung des PIVEinhG¹¹⁰⁵ die Ansicht vertreten, dass die Vorschriften zur Planergänzung bzw. zum ergänzenden Verfahren, über den Wortlaut des § 75 Abs. 1a S. 2 VwVfG a. F. hinaus, auch auf formelle Rechtsverstöße im Planfeststellungsverfahren Anwendung zu finden hätten¹¹⁰⁶. Soweit dieser Auffassung der im Wortlaut der Vorschrift zum Ausdruck kommende Wille des Gesetzgebers entgegengehalten wurde¹¹⁰⁷, hat sich dieser Vorbehalt durch die Modifizierung des § 75 Abs. 1a S. 2 VwVfG indes erübrigt, da die Bestimmung fortan explizit auch auf Verfahrens- und Formvorschriften Anwendung finden soll. Weil einer analogen Heranziehung des § 75 Abs. 1a S. 2 VwVfG a. F. jedoch nicht nur aufgrund des Wortlauts der Norm entgegengetreten, sondern auch darauf verwiesen wurde, dass die Grenzen der Rechtsstaatlichkeit und des Art. 19 Abs. 4 GG bereits ausgereizt gewesen seien und sich eine weitere Ausweitung des § 75 Abs. 1a S. 2 VwVfG a. F. schon deshalb verboten hätte¹¹⁰⁸, stellt sich die Frage nach der Verfassungsgemäßheit der Erweiterung des

¹¹⁰⁴ Kritisch etwa *Schlacke*, NVwZ 2014, 11, 17.

¹¹⁰⁵ Vgl. oben Fn. 1087.

¹¹⁰⁶ So *Henke*, UPR 1999, 51, 55; *Kämper*, in: Bader/Ronellenfitsch, VwVfG, § 75 Rn. 31; *Stüer*, Hdb. Fachplanungsrecht, E Rn. 4349; § 6 Rn. 167; *Bonk/Neumann*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, § 75 Rn. 38; a.A. BVerwG, 17.1.2007 - 9 C 1/06, E 128, 76, 79; *Storost*, NVwZ 1998, 797, 800.

¹¹⁰⁷ *Storost*, NVwZ 1998, 797, 800.

¹¹⁰⁸ *Storost*, NVwZ 1998, 797, 800.

§ 75 Abs. 1a S. 2 VwVfG durch das PIVeinhG. Diese ist jedoch positiv zu beantworten. Sofern eine reale Fehlerbehebung durch Nachholung der unterbliebenen Verfahrenshandlungen im Einzelfall tatsächlich möglich ist, begegnet es keinen verfassungsrechtlichen Vorbehalten, wenn dem Fehlerbeseitigungsanspruch auf andere Weise, als durch eine Aufhebung der Hoheitsentscheidung abgeholfen wird¹¹⁰⁹. Es wäre dem Kläger auch nicht weiter gedient und äußerst unökonomisch, wenn der Planungsbeschluss kassiert würde und im Anschluss von der Behörde erneut, dann unter Beachtung der betroffenen Verfahrensvorgabe, erlassen werden könnte. Insofern ist die Gesetzesänderung gar zu begrüßen, da eine zügige Verwirklichung an sich legitimierbarer Planungsvorhaben im Interesse der Allgemeinheit liegt, überdies der Zersplitterung des Fachplanungsrechts entgegenwirkt wird¹¹¹⁰ und es schließlich schon wegen der strikteren zeitlichen Beschränkung der Heilungshandlung in § 45 Abs. 2 VwVfG auch an einem praktischen Bedürfnis für eine Anwendbarkeit neben den §§ 45, 46 VwVfG nicht mangelt¹¹¹¹.

Bleibt zu klären, ob die für die Behebung von materiellen Abwägungsfehlern anerkannte Einschränkung, nach der eine Planerhaltung über § 75 Abs. 1a VwVfG dann nicht in Betracht kommen soll, wenn „der Abwägungsmangel von solcher Art und Schwere ist, dass er die Planung als Ganzes von vornherein in Frage stellt“¹¹¹², nach der Gesetzesnovellierung auch auf formelle Fehler zu übertragen ist. Gegen eine solche Übertragung wird eingewendet, dass die Gerichte dadurch in vielen Fällen eine Wahrscheinlichkeitsprognose anzustellen hätten, um abschätzen zu können, ob durch die Nachholung der entsprechenden Verfahrenshandlung Belange von solchem Gewicht zutage kommen könnten, dass die Abwägung in ihrer Grundstruktur betroffen wird. Derartige Erwägungen durch die Rechtsprechung seien aufgrund des Gewaltenteilungsprinzips jedoch überaus bedenklich, weshalb von einer solchen Einschränkung zumindest bei Verfahrensfehlern abzusehen sei¹¹¹³. Dieser keinesfalls unbegründeten Befürchtung lässt sich, anders als bei der Feststellung der Fehlerkausalität, auch nicht durch eine bedachte Verteilung der Darlegungslast zwischen Planungsbehörde und Drittbetroffenem begegnen. Denn wollte man die für jene Problematik herausgearbeiteten Grundsätze¹¹¹⁴ übertragen, so obläge es der Behörde darzutun, dass die Nachholung der unterbliebenen Verfahrenshandlung zu keiner grundlegenden Verschiebung des Abwägungsergebnisses führen würde. Dem allerdings steht der Grundsatz der realen Fehlerbehebung entgegen, der eine echte Kompensation des ursprünglichen Rechtsanwendungsfehlers verlangt und eine Heilung nur

¹¹⁰⁹ Kritisch dagegen *Hufen*, Fehler im Verwaltungsverfahren, Rn. 588 f.; wie hier *Gerhardt*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Vorb § 113 Rn. 17; ferner *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 426 f.; *Stürer*, Hdb. Fachplanungsrecht, E Rn. 4349.

¹¹¹⁰ Einige spezialgesetzliche Planerhaltungsvorschriften sehen nämlich schon jetzt eine Erstreckung jener Planerhaltungsmechanismen auf formelle Rechtsanwendungsfehler vor, vgl. etwa § 17e VI 2 FStrG.

¹¹¹¹ Anders *Bartunek*, Probleme des Drittschutzes, S. 224.

¹¹¹² BVerwG, 21.3.1996 - 4 C 19/94, E 100, 370, 373.

¹¹¹³ *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanung, § 6 Rn. 301; für eine Übertragung dagegen *Henke*, UPR 1999, 51, 55.

¹¹¹⁴ Dazu oben § 3 C.) VI.) 3) b.).

zulässt, sofern die entscheidende Behörde die notwendige Handlung ergebnisoffen nachholt¹¹¹⁵. Es sprechen daher in der Tat gute Gründe dafür, auf eine Übertragung jener für materielle Abwägungsmängel geltenden Einschränkung zu verzichten, insbesondere da diese aus Rechtsschutzgesichtspunkten alles andere als unabdingbar ist. Wenn nämlich ein Gericht der Auffassung ist, dass eine effektive Heilung des festgestellten Verfahrensfehlers durch eine Nachholung der unterbliebenen Handlung nicht ausgeschlossen sei, insbesondere weil es bei dieser Prognose gerade nicht näher nach den konkreten Auswirkungen einer solchen Fehlerbehebung für die Planungsentscheidung fragt, so hat es zunächst dennoch die Nichtvollziehbarkeit des fehlerhaften Planfeststellungsbeschlusses festzustellen¹¹¹⁶. Gelingt eine Fehlerkorrektur sodann tatsächlich nur auf eine Weise, durch die die Grundzüge der Abwägungsentscheidung berührt und die äußeren Grenzen der nachträglichen Fehlerheilung überschritten werden, so ist auch der modifizierte Planfeststellungsbeschluss wiederum als rechtswidrig anzusehen. Bei einer erneuten Klage des Drittbetroffenen gegen die modifizierte Planungsentscheidung würde diese folglich keinen Bestand haben können¹¹¹⁷. Den Rechtsschutzanforderungen der Planungsnachbarschaft lässt sich daher auch dann vollends entsprechen, wenn diese problematische Einschränkung der Fehlerheilung bei formalen Gesetzesverstößen keine Anwendung findet.

5) Fazit: Wertungsmäßige Absicherung der Verfahrensaufwertung

Die verstärkte Ausrichtung des Drittrechtsschutzes an den Grundrechten der Planungsbedingten anstelle des einfachgesetzlichen ‚Rechts auf Abwägung‘ würde somit insgesamt zu einer deutlichen Aufwertung des Verfahrensrechts führen, da einer auf einen Verfahrensverstöß gestützten Klage wesentlich öfter zum Erfolg verholfen würde, als dies auf Grundlage der bisherigen Rechtsprechung der Fall ist. Nicht infrage gestellt wird jedoch das „dienende Verfahrensverständnis“, weil als Grundlage für die Geltendmachung formeller Rechtsfehler in aller Regel eine Betroffenheit in materiellen Rechtspositionen erforderlich bleibt. Die Verfahrensaufwertung rührt dabei zum einen daher, dass sich Verfahrensfehler häufiger auf die materielle Rechtsstellung der Drittbetroffenen auswirken, da auch insoweit nicht isoliert die Abwägungsbelange des Klägers in den Blick genommen werden dürfen, sondern es prinzipiell ausreicht, wenn der Verfahrensfehler die Abwägung insgesamt beeinflussen haben könnte. Zum anderen bedarf es einer Modifikation der Darlegungsanforderungen bei der prozessualen Geltendmachung der Fehlerkausalität, da die bisherige Rechtsprechung nicht hinreichend berücksichtigt, dass die Planungsbehörde, als Herrin des Verfahrens, maßgeblich für dessen Einhaltung verantwortlich ist und auch der Vorhabenträger hierauf relativ großen Einfluss nehmen kann. Aus diesem Grund sind bei der Beurteilung der Fehlerkausalität, stärker als bisher, auch

¹¹¹⁵ Hufen, Fehler im Verwaltungsverfahren, Rn. 598 f.

¹¹¹⁶ BVerwG, 12.12.1996 - 4 C 19.95, E 102, 358, 365.

¹¹¹⁷ Aus dieser Erwägung die in § 75 Ia 2 VwVfG hineingelesene Einschränkung generell ablehnend: *Baumeister*, Beseitigungsanspruch, S. 422.

Planungsbehörde und Vorhabenträger in die Pflicht zu nehmen, wobei insgesamt eine ausgewogene Verteilung der Darlegungsobliegenheiten anzustreben ist.

Die dogmatische Grundlage der Verfahrensaufwertung ist dabei letztlich in den Elfes-Grundsätzen zu erblicken, die durch die erweiterte Anerkennung von Grundrechtsrückgriffen auch bei Drittklagen betroffen werden, während sie ihre sachliche Rechtfertigung aus der nur geringen materiellen Regelungsdichte auf Gesetzesebene erhält. Durch die stärkere Einbindung der betroffenen Öffentlichkeit in die nachträgliche Rechtmäßigkeitskontrolle der Planungsentscheidung im Hinblick auf die Einhaltung auch formeller Gesetzesvorgaben wird der – verglichen mit Hoheitsakten in umfassend normierten Rechtsbereichen – eher geringen demokratischen Fundierung der Hoheitsentscheidung entgegengewirkt, welche aus dem weitreichenden Gestaltungsspielraum der nur mittelbar demokratisch legitimierten Verwaltung herührt. Schließlich verlangt bereits auch das Rechtsstaatsgebot eine hinreichende Richtigkeitsgewähr rechtsbeschränkender Hoheitsmaßnahmen. Ist der Exekutiven ein Eingriff in Rechtsgüter Privater gestattet und wird ihr dabei ein gerichtlich nur bedingt überprüfbarer Gestaltungsspielraum zugestanden, muss gewährleistet sein, dass zumindest die formellen Rechtmäßigkeitsanforderungen, die durch eine bürgerfreundliche Ausgestaltung die Grundlagen für eine sachlich ausgewogene Entscheidung liefern sollen, von der handelnden Behörde in hinreichendem Maße beachtet werden. Diesem Umstand trägt die Erstreckung der Individualrechtsbehelfe der Planungsnachbarn auf die Verfahrensvorgaben Rechnung.

VII.) Situation bei Drittklagen durch Gemeinden

Neben Privatkägern können auch Gemeinden Individualrechtsbehelfe gegen Planfeststellungsbeschlüsse einlegen und damit als Kläger in einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren auftreten. Grunderfordernis ist auch hier die Rüge einer subjektiven Rechtsverletzung, da die VwGO von dieser Voraussetzung auch bei Klagen von juristischen Personen des öffentlichen Rechts nicht dispensiert. Daher kann sich eine Gemeinde bei der Anfechtung eines planfestgestellten Vorhabens weder auf Allgemeininteressen berufen noch die Verletzung fremder Rechte monieren. Zudem ist zu beachten, dass die Wahrung von (Grund)Rechtspositionen der Gemeindebürger kein dem gemeindlichen Rechtskreis zurechenbarer Belang darstellt. Die Abgrenzung kann allerdings im Einzelfall mit nicht unerheblichen Schwierigkeiten verbunden sein, da auch reine Individualrechtspositionen unter bestimmten Umständen unmittelbar den Interessenskreis der Gemeinde betreffen können. Ein solches Umschlagen der Privatinteressen zu Gemeindebelangen kann beispielsweise dann angenommen werden, wenn die Gemeinde als Trägerin einer kommunalen Einrichtung für die körperliche Unversehrtheit der Benutzer Sorge zu tragen hat¹¹¹⁸.

¹¹¹⁸ BVerwG, 21.1.1993 - 4 B 206/92, NVwZ 1993, 884, 886; zust. v. *Schwanenflug*, NVwZ 2007, 1351, 1352; *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 272. Nicht mehr in den Kreis der spezifischen Gemeindebelange fällt jedoch das Interesse an der *Wahrung der Wirtschaftsstruktur*, selbst wenn sich diese Belan-

1) Auch insoweit: keine Anknüpfung an das ‚Recht auf Abwägung‘

Subjektive Rechte, deren Verletzung die Gemeinde im Verwaltungsprozess geltend machen kann, können sich wie für den Privatkläger entweder aus dem einfachen Gesetzesrecht oder direkt aus der Verfassung ergeben. Die Zuweisung staatlicher Aufgaben genügt hierfür allerdings nicht, da eine reine Aufgabenübertragung nicht automatisch mit der Gewährung einer wehrfähigen Abwehrrechtsposition einhergeht¹¹¹⁹. Als einfachgesetzliche Rechtsposition kommt nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts allen voran die zivilrechtliche Eigentümerstellung an einem planbetroffenen Grundstück in Betracht, deren Beeinträchtigung im Rahmen der Abwägungsentscheidung Berücksichtigung zu finden hat¹¹²⁰. Denn zwar ist der Gemeinde als öffentlich-rechtliche Körperschaft auch außerhalb des Bereichs der Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben kein verfassungsrechtlich fundierter Eigentumsschutz zuzugestehen¹¹²¹. Mit der zivilrechtlichen Eigentumszuordnung erfährt die Eigentümerstellung der Gemeinde jedoch eine einfachgesetzliche Anerkennung und nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts über das ‚Recht auf Abwägung‘ auch Bedeutung für das fachplanungsrechtliche Drittschutzregime¹¹²². Dieser Auffassung steht allerdings entgegen, dass dem Abwägungsgebot, entgegen der Einschätzung der Rechtsprechung, die Schutznormqualität abzuspochen ist¹¹²³, sodass es auch der Gemeinde verwehrt sein muss, über diese – objektive – Planungsanforderung Drittschutz zu erlangen. Findet im Rahmen einer fachplanungsrechtlichen Abwägungsentscheidung die gemeindliche Eigentumsposition keine ausreichende Berücksichtigung, kann die betroffene Gemeinde den Planungsbeschluss folglich nicht ohne Weiteres unter Verweis auf diesen Gesetzesverstoß anfechten. Dieser Rechtsschutzverkürzung im Vergleich zur bisherigen Rechtsprechung stehen insofern keine grundsätzlichen Bedenken gegenüber, als dies in Anbetracht der auf den Schutz subjektiv-öffentlicher Rechte ausgerichteten VwGO eine nur logische Konsequenz der Verwehrung der Eigentumsschutzgewährleistung aus Art. 14 GG darstellt, da reine Privatrechte, wie das zivilrechtliche Eigentumsrecht, nicht zu den Rechten im Sinne von § 42 Abs. 2 VwGO zu zählen sind. Zudem ist der über die privatrechtliche Eigentümerstellung vermittelte Rechtsschutz, aufgrund seiner fehlenden verfassungsrechtlichen Fundierung, bereits bisher nur relativ schwach ausgeprägt, sodass die Geltendmachung einer hierauf fußenden Verletzung des ‚Rechts auf Abwägung‘ kaum jemals eine Planaufhebung nach sich ziehen dürfte¹¹²⁴. Anders mag dies allenfalls bei

ge im Gemeindegebiet erheblich auswirken sollten (BVerwG, 26.2.1999 – 4 A 47/96, NVwZ 2000, 560, 562; 12. 12. 1996 - 4 C 14/95, NVwZ 1997, 904, 905).

¹¹¹⁹ Hoppe/Schlarmann/Buchner/Deutsch, Rechtschutz, Rn. 602; tendenziell weiter jedoch v. *Schwanenflug*, NVwZ 2007, 1351, 1353.

¹¹²⁰ Wahl/Schütz, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 275.

¹¹²¹ BVerfG, 8.7.1982 - 2 BvR 1187/80, E 61, 82, 104; dem nachfolgend BVerwG, 1.7.1988 - 4 C 15/85, NVwZ, 1989, 247.

¹¹²² BVerwG, 16.3.2006 - 4 A 1001/04, NVwZ 2006, 1055, 1059; 24.11.1994 - 7 C 25/93, E 97, 143, 151 ff.; zustimmend Steinberg/Wickel/Müller, Fachplanung, § 6 Rn. 138.

¹¹²³ Vgl. oben § 3 B.) III.) 2) b.).

¹¹²⁴ Mit dieser Einschätzung Kirchberg/Boll/Schütz, NVwZ 2002, 550, 552.

gravierenden Beeinträchtigungen für die Gemeinde sein. In diesen Fällen aber werden sich die Auswirkungen häufig sowieso nicht auf die Störung der konkreten Rechtszuordnung beschränken lassen, sondern darüber hinaus den Aufgabenkreis der gemeindlichen Selbstverwaltung insgesamt berühren. So etwa, wenn das betroffene Grundstück zur Erfüllung gemeindlicher Aufgaben benötigt wird oder eine bereits konkretisierte Planung der Gemeinde torpediert und damit Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG betroffen wird, welcher der Gemeinde aufgrund seiner Qualität als subjektiv-öffentliche Rechtsposition seinerseits verwaltungsgerichtlichen Individualrechtsschutz vermitteln kann. Schließlich ist zu berücksichtigen, dass die allgemeinen Schutzansprüche und Entschädigungsregeln wie § 74 Abs. 2 S. 2, 3 VwVfG von der Ablehnung der Schutznormqualität des ‚Rechts auf Abwägung‘ von vornherein unberührt bleiben und den betroffenen Gemeinden, auch unabhängig von der (fehlenden) grundrechtlichen Fundierung des gemeindlichen Eigentums, als subjektivrechtliche Ansprüche zustehen¹¹²⁵.

2) Das verfassungsrechtliche Selbstverwaltungsrecht als maßgeblicher Anknüpfungspunkt des gemeindlichen Drittschutzes

Damit rückt Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG in den Mittelpunkt des gemeindlichen Drittschutzes. In welchen Fällen die verfassungsrechtliche Selbstverwaltungsgarantie konkret berührt ist, lässt sich wegen des Prinzips der gemeindlichen Allzuständigkeit für örtliche Angelegenheiten nicht abschließend bestimmen. Im Vordergrund stehen neben dem Schutz kommunaler Einrichtungen sowie der Finanzhoheit aber vor allem die durch Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG gewährleistete kommunale Planungshoheit. Speziell Letztere soll nach der bundesverwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung jedoch nur dann betroffen sein, wenn das fachplanerische Vorhaben dazu führt, dass wesentliche Teile des Gemeindegebiets der gemeindeeigenen Planung entzogen oder hinreichend gesicherte Planungen der Gemeinde nachhaltig gestört werden¹¹²⁶. Nicht erforderlich ist dagegen, dass für das Planungsvorhaben gemeindlicher Grund und Boden in Anspruch genommen werden muss, da das Selbstverwaltungsrecht, ähnlich den Grundrechten, auch Schutz vor nur mittelbaren Beeinträchtigungen gewährt¹¹²⁷. Eine weitere Parallele zur Abwehrrechtsstellung aus den Grundrechten ergibt sich daraus, dass auch das verfassungsrechtlich verbürgte Selbstverwaltungsrecht keinen absoluten Abwehrschutz vermittelt, sondern sich im Rahmen der Abwägung mit gegenläufigen, für das Vorhaben sprechenden,

¹¹²⁵ BVerwG, 29.1.1991 - 4 C 51/89, E 87, 332, 391; *Kühling/Herrmann*, Fachplanungsrecht, Rn. 666; *Kirchberg/Boll/Schütz*, NVwZ 2002, 550, 552.

¹¹²⁶ BVerwG, 21.3.1996 - 4 C 26/94, E 100, 388.

¹¹²⁷ Diese Aussage steht nicht im Widerspruch zur Ansicht des BVerwG, nach der nur mittelbare Auswirkungen eines planfestgestellten Vorhabens die Planungshoheit nicht beeinträchtigen sollen (BVerwG, 27.7.1998 - 11 A 10/98, NuR 1999, 630). Die von der Rechtsprechung diskutierten Fälle – wie die durch eine planfestgestellte Eisenbahntrasse verursachte, aber unmittelbar erst durch eine weitere, selbstständige Entscheidung bzgl. der künftigen Fahrplangestaltung bewirkte, Verschlechterung der Verkehrsanbindung einer Gemeinde – vermögen den gemeindlichen Abwehranspruch bei zutreffender Problemverortung deshalb nicht zu aktivieren, da Art. 28 II 1 GG keinen Schutz vor jeglichen Beeinträchtigungen normativ nicht verfestigter Chancen und Erwartungen bietet. Die Differenzierung zwischen unmittelbaren und mittelbaren Planauswirkungen sollte hiervon getrennt werden, vgl. dazu auch *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanung, § 6 Rn. 126.

Belangen überwinden lässt¹¹²⁸. Bisweilen wird von einer Verletzung des kommunalen Selbstverwaltungsrechts jedoch immer dann ausgegangen, sofern der Eingriff die Schwelle der Unzumutbarkeit überschreiten sollte¹¹²⁹. Die bezüglich der Frage der Legitimierbarkeit von Grundrechtsbeschränkungen getroffene Feststellung, dass die Annahme einer solch starren Belastungsobergrenze, jenseits derer eine Planung stets als ungerechtfertigter Eingriff in die Grundrechtssphäre eines Planbetroffenen gewertet werden müsse, im Hinblick auf die Vielschichtigkeit fachplanungsrechtlicher Planungsvorhaben als ein zu unflexibles Kriterium abzulehnen ist¹¹³⁰, hat allerdings wohl auch für die gemeindliche Selbstverwaltungsgarantie Geltung zu beanspruchen¹¹³¹. Mit Überschreitung der Zumutbarkeitsschwelle steht zwar fest, dass jedenfalls der Schutzbereich des Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG betroffen wird und die Gemeinde das Selbstverwaltungsrecht in einem Verwaltungsprozess als Abwehrrechtsposition geltend machen kann. Auf eine unzulässige Verkennung dessen Bedeutungsgehaltes durch die Planungsbehörde lässt sich dagegen auch im Falle einer besonders nachhaltigen Beeinträchtigung der gemeindlichen Belange nicht unmittelbar schließen.

Wenn in der Rechtslehre überdies gefordert wird, eine Beeinträchtigung der Selbstverwaltungsgarantie auch in anderen als den von der Rechtsprechung anerkannten Fallgruppen anzunehmen¹¹³², so ist dem ebenfalls entgegenzutreten. Eine solche Ausweitung des verfassungsrechtlichen Selbstverwaltungsrechts ist nicht angezeigt, da über das Klagerecht der Gemeinden die gesetzgeberische Differenzierung zwischen subjektivrechtlich und allein objektiv bedeutsamen Bestimmungen nicht torpediert werden darf. Dieser Gefahr würde man sich jedoch unweigerlich aussetzen, wenn die Gemeinde über Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG ganz allgemein die „Wahrung des Ortsbildes“ verlangen könnte¹¹³³. Dadurch nämlich könnte sie in deutlich weiterem Umfang Einwirkungen auf das Gepräge „ihres“ Gebiets einer gerichtlichen Kontrolle unterstellen und damit auch solche Beeinträchtigungen rügen, die eigentlich einzelnen Rechtssubjekiven zuordenbar sind, ohne dass dabei der Schutznormcharakter der betroffenen Rechtsnormen von ausschlaggebender Relevanz wäre. Auch der von der Rechtspre-

¹¹²⁸ BVerwG, 3.9.1997 - 11 VR 20/96, NVwZ-RR, 1998, 289, 290.

¹¹²⁹ *Quaas*, NVwZ 2003, 649, 652; *Kirchberg/Boll/Schütz*, NVwZ 2002, 550, 553, jeweils unter Verweis auf BVerwG, 3.9.1997 - 11 VR 20/96, NVwZ-RR, 1998, 289, 290 sowie *Uechtritz*, BauR 1999, 572, 573.

¹¹³⁰ Vgl. oben § 3 C.) V.) 3).

¹¹³¹ Die Nachweise der in Fn. 1129 genannten Autoren tragen allesamt nicht als Beleg für die vorgetragene – gegenläufige – Rechtsauffassung. Insbesondere *Uechtritz*, BauR 1999, 572, 577 f. zieht die Zumutbarkeitsschwelle in anderem Kontext heran: Als Kriterium zur Bestimmung der Grenze, ab der an die Belange der Nachbargemeinde eine zwingende Berücksichtigung zu finden haben. Zur „erheblichen“ bzw. „nachhaltigen Beeinträchtigung“ hat nach Auffassung *Uechtritz* folglich die Rechtswidrigkeit der Abwägungsentscheidung hinzutreten. Bei dieser Rechtmäßigkeitsprüfung seien (u. a.) die Interessen der Gemeinde den für das Vorhaben streitenden Belangen entgegenzusetzen, ohne dass sich abstrakt bestimmen ließe, ab welcher Belastungsschwelle von einer fehlerhaften Abwägung auszugehen ist.

¹¹³² So etwa *Quaas*, NVwZ 2003, 649, 652, der es als „nicht nachvollziehbar“ erachtet, dass ein Eingriff in die gemeindliche Planungshoheit nur in den beiden dargestellten Fallgruppen anerkannt wird; kritisch auch *Langer*, VerwArch 80 (1989), 352, 363 ff.

¹¹³³ Vgl. OVG Münster, 20.12.1985 - 9 A 719/83, NJW 1986, 2657, 2659.

chung entwickelte Grundsatz, dass bei Enteignungen vorrangig auf Grundstücke in öffentlichem bzw. kommunalem Eigentum zurückzugreifen ist¹¹³⁴, ist nicht infrage zu stellen.

Die Ablehnung des Abwägungsgebots als Schutznorm der Planungsbetroffenen bedeutet für die Gemeinden damit zunächst durchaus eine gewisse Rechtsschutzverkürzung im Vergleich zur bisherigen Situation, da sich diese über das ‚Recht auf Abwägung‘ bislang etwa auch bei Beeinträchtigungen ihrer zivilrechtlichen Eigentümerstellung gegen fachplanungsrechtliche Vorhabenfestsetzungen gerichtlich zur Wehr setzen konnten, was ihnen ohne den Umweg über das ‚Recht auf Abwägung‘ verwehrt ist. Während die Versagung jener dem fachplanungsrechtlichen Abwägungsgebot entnommenen Rechtsposition für die Privatbetroffenen insofern nicht so schwer wiegt, als diese Rechtseinbuße weitestgehend dadurch kompensiert wird, dass im Fachplanungsrecht aufgrund der besonderen, final dirigierten Entscheidungsstruktur auch gänzlich unabhängig von einer bestimmten Beeinträchtigungsschwere bereits immer schon dann von einem Grundrechtseingriff auszugehen ist, wenn die Planungsbehörde eine von dessen Schutzbereich potentiell umfasste Interessensposition in der Abwägungsentscheidung zu berücksichtigen hat und sie diese Position im Rahmen der Interessensabwägung zumindest teilweise hinter andere Belange zurückstellt, lässt sich Entsprechendes für das gemeindliche Selbstverwaltungsrecht nicht konstatieren. Im Hinblick auf Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG bleibt es dabei, dass von einem Schutzbereichseingriff nur in den bereits bisher anerkannten Fällen auszugehen ist, da sich die Erwägungen zu den Grundrechtseingriffen im Zuge einer planungsbehördlichen Abwägungsentscheidung auf Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG nicht übertragen lassen. Dieses Rechtsschutzgefälle ist allerdings hinnehmbar und deshalb konsequent, da der Gewährleistungsgehalt des gemeindlichen Selbstverwaltungsrechts insoweit enger ist als der Schutzgehalt der Grundrechte. Zudem ist die Rechtsschutzeinbuße bei den Kommunen nicht einseitig negativ zu beurteilen, weil sich dadurch effektiv der Gefahr entgegenwirken lässt, dass sich die Gemeinden zu Sachwaltern fremder Interessen aufschwingen. Das verfassungsrechtliche Selbstverwaltungsrecht will den Kommunen gerade keine umfassende Abwehrrechtsposition gegenüber sämtlichen staatlichen Beeinträchtigungen der den gemeindlichen Kompetenzbereich betreffenden Interessenspositionen gewähren.

3) Gerichtlicher Prüfungsumfang bei Klagen von Gemeinden

In der Diskussion um die Prüfungsreichweite bei Klagen von Gemeinden schien das Bundesverwaltungsgericht lange Zeit eine eindeutige Position inne zu haben und mangels Anwendbarkeit des Art. 14 Abs. 3 GG, selbst bei einer unmittelbaren Inanspruchnahme kommunalen Eigentums, von einem auf die richtige Gewichtung der Gemeindebelange beschränkten Überprüfungsanspruch auszugehen¹¹³⁵. In verschiedenen späteren Entscheidungen hat es die Problematik der Prüfungsreichweite von Kommunen dann allerdings ausdrücklich offen gelassen

¹¹³⁴ Vgl. BVerwG, 6.6.2002 - 4 CN 6/01, NVwZ 2002, 1506.

¹¹³⁵ Etwa BVerwG, 21.3.1996 - 4 C 26/94, E 100, 388, 395.

und die Debatte damit neu entfacht¹¹³⁶. Als es in seinem Urteil zum Flughafen Berlin-Schönefeld im Rahmen eines gemeindlichen Rechtsschutzgesuches eine ausführliche Prüfung der nationalen und europäischen natur- und artenschutzrechtlichen Vorschriften vorgenommen und zugleich festgestellt hat, dass Kommunen zumindest eine Überprüfung des Prüfungspunkts der Planrechtfertigung beanspruchen könnten¹¹³⁷, deutete alles darauf hin, dass die Kehrtwende in der Rechtsprechung endgültig erreicht wäre¹¹³⁸. Umso erstaunlicher mutete es an, als das Gericht zuletzt in überraschender Deutlichkeit selbst bei Eingriffen in die Selbstverwaltungsgarantie eine Vollkontrolle des angefochtenen Planfeststellungsbeschlusses mit der Begründung abgelehnt hat, dass Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG keine dem Allgemeinwohlerfordernis des Art. 14 Abs. 3 GG vergleichbare Voraussetzung statuiere¹¹³⁹.

Dass die Rechtsprechung den eingeschlagenen rechtsschutzfreundlichen Pfad nicht konsequent weiterverfolgt hat, ist zu bedauern. Denn die zustimmungswürdige Ausgangsüberlegung, mit der das Bundesverwaltungsgericht die Einbeziehung der Planrechtfertigung in den gemeindlichen Planüberprüfungsanspruch begründet hat, legt eigentlich eine andere Schlussfolgerung nahe. So argumentierte das Gericht, dass die subjektive Rechtsstellungsgarantie, die Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG mit der Gewährleistung der kommunalen Selbstverwaltung verbinde, dazu führe, dass Eingriffe in den Schutzbereich der gemeindlichen Selbstverwaltung dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit genügen müssten, was sich nur annehmen ließe, wenn das Vorhaben gemessen an den Zielvorgaben der Fachmaterie „vernünftigerweise geboten“ sei¹¹⁴⁰. In der Tat ist die Planrechtfertigung als Ausfluss des Verhältnismäßigkeitsprinzips zu verstehen, da sie sich bei genauer Betrachtung lediglich als ein Teilausschnitt der Abwägungsentscheidung darstellt, weshalb der Prüfungspunkt der Planrechtfertigung gegenüber dem Abwägungsgebot auch keinen eigenständigen Aussagegehalt besitzt und sich die nach wie vor bestehenden Zweifel an der Legitimation der Planrechtfertigung als eigener materieller Prüfungspunkt auch nicht vollends von der Hand weisen lassen¹¹⁴¹. Da zugleich das Abwägungsgebot seinerseits eine fachspezifische Ausprägung des allgemeinen Verhältnismäßigkeitsgebots darstellt, lässt sich kaum erklären, warum die Gemeinde aufgrund des Verhältnismäßigkeitsgebotes die Planrechtfertigung ganz allgemein überprüfen können soll, während ihr dies im Hinblick auf die Abwägungsentscheidung nur ansatzweise zugestanden wird und sie diese lediglich mit der Begründung angreifen können soll, dass ihre eigenen Belange nicht

¹¹³⁶ BVerwG, 3.9.1997 - 11 VR 20/96, NVwZ-RR, 1998, 289, 290; 27.8.1997 - 11 A 18/96, NVwZ-RR 1998, 290.

¹¹³⁷ BVerwG, 16.3.2006 - 4 A 1001/04, NVwZ 2006, 1055, 1058.

¹¹³⁸ Vgl. nur die Beurteilung v. *Schwanenflugs*, NVwZ 2007, 1351, 1354, die dieses Urteil als „Trendwende“ in der Rechtsprechung wertete und konstatierte, dass mit dieser vermeintlichen Ausweitung der gemeindlichen Prüfungsreichweite den europäischen Vorgaben entsprochen würde.

¹¹³⁹ BVerwG, 18.3.2008 - 9 VR 5/07, KommJur 2008, 429 unter Bezugnahme auf BVerwG, 5.11.2002 - 9 VR 14/02, NVwZ 2003, 207, 209; im Anschluss auch BVerwG 20.11.2008 - 7 C 10/08, E 132, 261, 267 im Hinblick auf eine Gemeinde als Eigentümer eines planbetroffenen Grundstücks.

¹¹⁴⁰ BVerwG, 16.3.2006 - 4 A 1001/04, NVwZ 2006, 1055, 1058.

¹¹⁴¹ Siehe oben § 3 C.) V.) 4).

oder nicht ihrem Gewicht entsprechend beachtet wurden. Wegen der engen Verwobenheit der verschiedenen Abwägungsbelange ist eine Beschränkung des gemeindlichen Überprüfungsanspruchs auf die richtige Gewichtung der Kommunalbelange abzulehnen und vor dem Hintergrund des Verhältnismäßigkeitserfordernisses vielmehr ein umfassendes Kontrollrecht der Abwägungsentscheidung anzunehmen¹¹⁴². Einer Gemeinde, die durch ein Planungsvorhaben derart stark beeinträchtigt wird, dass deren zurückgefahrenen¹¹⁴³, an die Struktur von Grundrechten angelehnte¹¹⁴⁴, Schutzgewährleistung des Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG – ausnahmsweise – angesprochen wird, sollte daher eine dem Grundrechtsbetroffenen vergleichbare Rechtsstellung zugestanden werden, sodass auf Begründetheitsebene eine Verletzung des Selbstverwaltungsrechts immer schon dann anzunehmen wäre, wenn die Abwägungsentscheidung an einem beliebigen Rechtsfehler leidet. Einschränkend ist freilich zu verlangen, dass, wie auch bei Klagen sonstiger Planbetroffener, der Rechtsverstoß nicht gänzlich ohne Bedeutung für die gemeindliche Rechtsstellung geblieben sein darf¹¹⁴⁵. Zu beachten ist dabei, dass sich die erforderliche Kausalität nicht bereits dann annehmen lässt, wenn von dem Vorhaben in irgendeiner Weise Auswirkungen auf das Gemeindegebiet ausgehen. Richtiger Bezugspunkt für die Kausalitätsprüfung ist vielmehr die mögliche Beeinträchtigung des Selbstverwaltungsrechts, sodass etwa nicht ausgeschlossen sein darf, dass ohne den Abwägungsfehler wesentliche Teile des Gemeindegebiets der gemeindeeigenen Planung entzogen oder hinreichend gesicherte Planungen der Gemeinde nachhaltig gestört worden wären.

Mit einer solchen Betrachtungsweise würde zugleich den in der Rechtslehre speziell im Hinblick auf die natur- und artenschutzrechtliche Bestimmungen geäußerten Bedenken¹¹⁴⁶ hinsichtlich der Europarechtskonformität der nur beschränkten gemeindlichen Überprüfungs- macht von Planfeststellungsbeschlüssen ausreichend begegnet. Denn den in ihrer Selbstverwaltungs-garantie betroffenen Gemeinden wäre es fortan möglich, die Planungsentscheidung weitaus umfassender zu überprüfen als bisher, sodass sich auch Verletzungen von Umweltschutzbestimmungen einfacher rügen ließen.

¹¹⁴² So auch *Kirchberg/Boll/Schütz*, NVwZ 2002, 550, 554; *Kühling/Herrmann*, Fachplanungsrecht, Rn. 671; *Wahl*, NVwZ 1990, 923, 925 ff.; v. *Schwanenflug*, NVwZ 2007, 1351, 1354; *Wahl/Schütz*, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 42 II Rn. 275; tendenziell auch *Ogorek*, NVwZ 2010, 401, 404 f.; a. A. *Quaas*, NVwZ 2003, 649, 653; *Steinberg/Wickel/Müller*, Fachplanung, § 6 Rn. 127 (anders aber noch in der Voraufgabe, § 6 Rn. 82).

¹¹⁴³ So explizit BVerwG, 18.3.2008 - 9 VR 5.07, KommJur 2008, 429.

¹¹⁴⁴ *Niehaus*, in: Sachs, GG, Art. 28 Rn. 60 ff.

¹¹⁴⁵ BVerwG, 10.7.1995 - 4 B 94/95, NuR 1996, 287; 10.10.1995 - 11 B 100/95, NVwZ-RR 1997, 336.

¹¹⁴⁶ *Ogorek*, NVwZ 2010, 401, 404; v. *Schwanenflug*, NVwZ 2006, 395, 399; *Kirchberg/Boll/Schütz*, NVwZ 2002, 550, 554.

§ 4: Schlussbetrachtung der erzielten Erkenntnisse

A.) Neuausrichtung der Drittschutzkonzeption

Die in § 2 der Arbeit geäußerten Bedenken hinsichtlich der Leistungsfähigkeit des ‚Rechts auf Abwägung‘, als die zentrale Schutznorm der fachplanungsrechtlichen Rechtsschutzdogmatik, haben sich im Fortgang der Untersuchung erhärtet. Für bestimmte Konstellationen wurde ein unabdingbares Erfordernis ausgemacht, den Planungsbetroffenen eine Abwehrrechtsstellung zuzugestehen, die über die durch das ‚Recht auf Abwägung‘ vermittelte Rechtsschutzposition hinausreicht.

Das gilt zunächst für diejenigen Betroffenen, gegenüber denen der Planfeststellungsbeschluss enteignungsrechtliche Vorwirkung entfaltet. Aber auch dann, wenn Grundrechtspositionen Dritter beeinträchtigt werden, ohne dass die bestehende Eigentumsordnung final überwunden werden soll, lässt sich die Drittschutzproblematik über das ‚Recht auf Abwägung‘ nicht sachgerecht abbilden, weil das Kontrollrecht der Planungsbetroffenen in diesen Fällen über die Gewichtung der klägereigenen Belange hinausreichen muss.

Der Umstand, dass das einfachgesetzliche Abwägungsgebot in § 3 der Arbeit einer eingehenden Untersuchung anhand der gängigen Formeln zur Bestimmung drittschützender Gesetzesbestimmungen unterzogen wurde, darf jedoch nicht darüber hinwegtäuschen, dass die Grundlage des festgestellten Korrekturbedürfnisses der Rechtsprechung vornehmlich in den verfassungsrechtlich präeterminierten Rechtsschutzanforderungen zu erblicken ist. So haben die Schutznormmaßstäbe ihrerseits zu gewährleisten, dass eben jenen Verfassungsvorgaben, insbesondere dem grundrechtlichen Subjektivierungsminimum, zumindest dort entsprochen wird, wo dies die Kompetenz des demokratisch legitimierten Gesetzgebers zur Differenzierung zwischen subjektiven und objektiven Rechtsnormen nicht infrage stellt – notfalls durch Rückgriff auf die im Einzelfall betroffenen Grundrechtspositionen. Insofern tragen die Drittschutzformeln entscheidend dazu bei, dass das einfache Gesetzesrecht eine Interpretation erfährt, die den Verfassungsanforderungen nicht zuwider steht und erfüllen damit eine wertvolle Komplementärfunktion zu der Gestaltungstätigkeit des Gesetzgebers. Schon daraus erklärt sich, warum gesetzgeberische Grundentscheidungen lediglich arrondiert, nicht aber überspielt oder gänzlich ersetzt werden dürfen und wieso die Anlegung jener Formeln an das einfache Gesetzesrecht immer im Zusammenhang mit den verfassungsrechtlichen Rechtsschutzanforderungen zu sehen ist. Eine nähere Betrachtung der gängigen Drittschutzformeln hat gezeigt, dass diese auch in Bereichen mit einer nur geringen materiellen Regelungsdichte tatsächlich dazu imstande sind, dieser Funktion gerecht zu werden, allerdings teilweise punktueller Ergänzungen bedürfen bzw. eine striktere Anwendung der von den Formeln aufgestellten Kriterien angezeigt ist. So ist die herrschende Schutznormtheorie dahingehend zu ergänzen und interpretieren, dass deren breites Spektrum an Schutznormkriterien nur bei solchen Rechtssätzen umfassend und in üblicher Weise zur Anwendung gebracht werden darf, die eine im We-

sentlichen abschließende Entscheidung des Gesetzgebers über den Ausgleich potentieller Interessenskonflikte unmittelbar zum Ausdruck bringen, während in den übrigen Fällen bei der Ermittlung subjektiver Rechtspositionen ausschließlich nach einem klar artikulierten Willen des Gesetzgebers zu fragen ist¹¹⁴⁷. Entgegen der bislang vorherrschenden Meinung ist dem Abwägungsgebot ist eine (partiell) drittschützende Wirkung nicht zuzusprechen und der verwaltungsgerichtliche Rechtsschutz im Planfeststellungsrecht daher primär an den betroffenen Grundrechten der Planungsnachbarn auszurichten.

Solche Grundrechtseingriffe lassen sich im Fachplanungsrecht auch im Hinblick auf die Planungsnachbarn nicht erst ab Überschreitung einer bestimmten Beeinträchtigungsschwelle annehmen. Schon gar nicht ist zu verlangen ist, dass sich die vom Planungsvorhaben ausgehende Belastung für den Betroffenen im Einzelfall als „schwer und unerträglich“ darstellt, um als Grundrechtsverkürzung aufgefasst zu werden¹¹⁴⁸. Die Ablehnung des ‚Rechts auf Abwägung‘ als materielle Schutznorm ebnet daher den Weg für eine verstärkte Ausrichtung des verwaltungsrechtlichen Drittschutzes an den einschlägigen Freiheitsgrundrechten der Rechtsschutzsuchenden. Den diesbezüglichen Vorbehalten ist zwar zuzugestehen, dass horizontale Interessenskollisionen im Bereich des klassischen Verwaltungsrechts in erster Linie über das einfache Gesetzesrecht aufzulösen sind, weil diese Aufgabe typischer Weise vornehmlich dem demokratisch legitimierten Gesetzgeber vorbehalten ist. Da jedoch auch das Abwägungsgebot seinerseits nicht unmittelbar auf die Auflösung der im Fachplanungsrecht auftretenden Interessenskonflikte abzielt, sondern diese Aufgabe im Wesentlichen der im Einzelfall handelnden Exekutiveinheit überlässt, welcher im Umkehrschluss ein weitreichender, gerichtlich nur bedingt kontrollierbarer, Gestaltungsspielraum beigemessen wird, greifen die dargestellten Bedenken für das Fachplanungsrecht nicht durch. Mit der Anknüpfung an die Grundrechte werden zugleich die Grundsätze der Elfes-Rechtsprechung betroffen, die dadurch ausnahmsweise auch über den Adressaten einer hoheitlichen Maßnahme hinaus Bedeutung für den verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutz erhalten. Sämtlichen Planungsnachbarn, die durch das Planvorhaben in ihren grundrechtlich verbürgten Freiheitspositionen beeinträchtigt werden, muss daher die Möglichkeit zukommen, die planungsbehördliche Abwägungsentscheidung einer umfassenden verwaltungsgerichtlichen Rechtmäßigkeitskontrolle zu unterstellen, die nicht als auf die Gewichtung der Klägerbelange beschränkt verstanden werden darf.

Das Auswirkungserfordernis, mit dem es dem Enteignungsbetroffenen verwehrt wird, sich auch auf solche Planungsfehler zu berufen, die in keinem näheren Zusammenhang mit der Inanspruchnahme seines Eigentums stehen, wurde unter Verweis auf die Grundsätze des Individualrechtsschutzregimes der deutschen Verwaltungsprozessordnung bestätigt und ist auch auf die übrigen Grundrechtsbetroffenen einschränkend anzuwenden. Das grundrechtlich ver-

¹¹⁴⁷ Vgl. oben § 3 B.) IV.) 1).

¹¹⁴⁸ Vgl. oben § 3 A.) III.) 2.) b.) bb).

mittelte Überprüfungsrecht der Planungsnachbarn, das sich damit auch insoweit für sämtliche Grundrechtsbetroffene kongruent gestaltet¹¹⁴⁹, lässt sich daher trotz seines beachtlichen Umfangs keineswegs mit einem objektiven Beanstandungsrecht gleichsetzen. Der Bezug zwischen objektiver Rechtswidrigkeit und der konkreten subjektiven Rechtsstellung des jeweiligen Klägers darf, entsprechend der Maßgabe des § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO, auch auf der Ebene der Begründetheitsprüfung nicht aus den Augen verloren werden. Überdies ist zu beachten, dass es durch die Ablehnung der Schutznormqualität des ‚Rechts auf Abwägung‘ in gewissem Umfang zu einer Anhebung der Zugangsvoraussetzungen zur Erlangung verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes kommt. Trotz der im Fachplanungsrecht vergleichsweise frühzeitigen Aktivierung der grundrechtlichen Schutzwirkungen, wäre den Planungsnachbarn künftig vor allem die Möglichkeit abgeschnitten, auch bloße Beeinträchtigungen von Interessenspositionen unterhalb der Rechtsschwelle gerichtlich geltend zu machen. Diese Rechtsschutzeinbuße bedeutet für die Planungsnachbarn allerdings insofern keine unzumutbare Schlechterstellung im Vergleich zur bisherigen Rechtsschutzsituation, als derartige Interessensbeeinträchtigungen den Planbetroffenen auch bislang eine nur relativ schwache Abwehrstellung vermittelt haben und im Gegenzug die Rügebefugnis der klagebefugten Drittbetroffenen deutlich ausgeweitet wird.

B.) Ausblick

I.) Individualrechtsschutz

Dem überkommenen Rechtsschutzsystem wurde durch die jüngere Rechtsprechungsentwicklung des EuGH bereits ein erhebliches Nachbesserungsbedürfnis bescheinigt¹¹⁵⁰. Daraufhin hat der nationale Gesetzgeber das UmwRG angepasst, um den Anforderungen gerecht zu werden. Diese Reaktion ist insofern naheliegend, als das UmwRG der Umsetzung der UVP-RL dient und die Ausführungen des EuGH sich auf den Anwendungsbereich der UVP-RL beschränken. Dennoch ist diese Entwicklung aus mehreren Gründen bedenklich. Zum einen wird hierdurch nicht dem Problem begegnet, dass eine Rechtsschutzausweitung auch im Hinblick auf materiell-rechtliche Umweltschutzbestimmungen erforderlich ist¹¹⁵¹. Der bisherige Kreis umfassend rügebefähigter Individualkläger ist zu eng bemessen, um den europarechtlichen Anforderungen an das nationale Rechtsschutzsystem genügen zu können. Zu dieser Problematik musste der EuGH bislang jedoch noch keine Stellung beziehen. Zum zweiten ist

¹¹⁴⁹ Gewisse Unterschiede bei der prozessualen Erfassung von Enteignungs- und sonstigen grundrechtsbetroffenen Dritten bleiben freilich dadurch bestehen, dass alleine beim förmlichen Eigentumsentzug die jeweils einschlägigen Enteignungsgesetze samt deren speziellen Entschädigungsregeln zur Anwendung kommen. Diese Differenzen bedürfen jedoch keineswegs einer Überwindung, sondern sind dem Dualismus des Art. 14 GG geradezu immanent, der streng und formal zwischen Enteignungen und Inhalts- und Schrankenbestimmungen trennt. Die vorliegende Untersuchung befasst sich jedoch alleine mit dem Umfang der gerichtlichen Kontrollmöglichkeit des Planungsbeschlusses durch Dritte.

¹¹⁵⁰ Vgl. EuGH, 07.11.2013 – C 72/12 (*Altrip*), NVwZ 2014, 49; EuGH, 15.10.2015 – C 137/14 (*Kommission/Deutschland*), NJW 2015, 3495.

¹¹⁵¹ Vgl. oben § 2 I.) II.) 2.) a.).

der Antwort des Gesetzgebers entgegenzuhalten, dass die Voraussetzungen zur Erlangung gerichtlichen Rechtsschutzes primär im allgemeinen Teil kodifiziert sein sollten. Spezialgesetzliche Modifikationen sollten dagegen weitestgehend vermieden werden. Ansonsten wird die Handhabbarkeit der Gesetze zunehmend schwieriger und diese für den Bürger immer weniger verständlich. Im Hinblick auf die Neufassung des § 4 Abs. 1a UmwRG war die spezialgesetzliche Regelung überdies nicht notwendig. Bereits nach der allgemeinen Bestimmung des § 46 VwVfG ist im Zweifelsfall eine Fehlerkausalität anzunehmen. Der Planungsträger ist insoweit wesentlich stärker in die Verantwortung zu nehmen, als dies nach der bisherigen Rechtsprechung der Fall ist. Das Kausalitätserfordernis in seiner derzeitigen Form lässt sich mit dem Wortlaut des § 46 VwVfG nicht mehr in Einklang bringen¹¹⁵². Einer gesetzlichen Klarstellung hätte es demnach eigentlich nicht bedurft. Wenn überhaupt, hätte sie jedoch systemgerecht in § 46 VwVfG selbst vorgenommen werden sollen, um die Verwaltungsgerichtsbarkeit auf den rechten Weg zu bringen.

Vor allem weisen die spezialgesetzlichen Rechtsschutzausweitungen für das Fachplanungsrecht deshalb den falschen Weg, da es eher angezeigt wäre, die Anpassungsverlangen zum Anlass für eine grundsätzliche Hinterfragung der bisherigen Rechtsschutzdogmatik zu nehmen. Dem ‚Recht auf Abwägung‘ ist keine Schutznormqualität beizumessen. Der Rechtsschutz ist richtigerweise primär an den Grundrechten der Planungsnachbarn auszurichten¹¹⁵³. Wegen der final strukturierten Entscheidungsform im Fachplanungsrecht lässt sich dabei eine Grundrechtsbeschränkung, auch im Hinblick auf Drittbetroffene, immer schon dann annehmen, wenn die Planungsbehörde im Rahmen ihrer umfassenden Abwägungsentscheidung eine vom Schutzbereich eines Freiheitsgrundrechts potentiell umfasste Interessensposition zu berücksichtigen hat und sie diese dabei (zumindest teilweise) hinter den Verwirklichungsinteressen des Vorhabenträgers oder sonstigen Drittinteressen zurückgestellt¹¹⁵⁷. Damit spielt insbesondere die Schwere der Beeinträchtigung keine entscheidende Rolle für die Maßnahmenqualifizierung als grundrechtsrelevanter Hoheitsakt. Dies hat zur Konsequenz, dass einem weitaus größeren Betroffenenkreis als bisher die Möglichkeit einer prinzipiell umfassenden Entscheidungskontrolle zuzugestehen ist. Mit der Anfechtung einer Planungsentscheidung durch einen Drittbetroffenen können so grundsätzlich sämtliche in der Abwägung zu berücksichtigende (Umweltschutz)Bestimmungen als verletzt gerügt werden. Aber auch die einer Abwägung nicht mehr zugänglichen zwingenden Rechtsvorgaben können von einem grundrechtsbetroffenen Planungsnachbarn in vielen Fällen einer gerichtlichen Kontrolle unterstellt werden. Insofern spielt der (fehlende) Individualschutzgehalt dieser Normativvorgaben keine maßgebliche Bedeutung, da die Missachtung solcher zwingenden Planungsvorgaben häufig

¹¹⁵² Vgl. oben § 3 C.) VI.).

¹¹⁵³ In diesem Sinne jedoch BVerwG, 26.4.2007 - 4 C 12/05, E 128, 358, 376; eindeutig auch OVG Lüneburg, 21.6.2006 - 7 KS 63/03, NVwZ-RR 2007, 450, 451.

¹¹⁵⁷ Vgl. oben § 3 A.) III.) 2.) b.) bb), c.).

auch zu einer Verfälschung der eigentlichen Abwägungsentscheidung führt¹¹⁵⁸. Durch die verstärkte Anknüpfung des Drittrechtsschutzes an die Grundrechte der Planungsbetroffenen lassen sich schließlich auch die (umweltbedeutsamen) formellen Planungsanforderungen weitaus öfter als bislang einer gerichtlichen Überprüfung zuführen. Ganz im Einklang mit dem Grundbestreben der Aarhus-Konvention kommt der „betroffenen Öffentlichkeit“ somit die Rechtsmacht zu, sowohl die materiellen als auch die formellen Umweltschutzbestimmungen einer nahezu umfassenden gerichtlichen Überprüfung unterstellen zu können.

Dass dieses im Ausgangspunkt umfassende Prüfungsrecht sämtlicher Planungsbetroffener über das Auswirkungserfordernis eine nicht unbedeutende Einschränkung für diejenigen Fälle erfährt, in denen der Rechtsanwendungsfehler in keinem näheren (räumlichen) Zusammenhang mit der konkret monierten Rechtsbeeinträchtigung des Drittklägers steht, begegnet aus europarechtlicher Sicht keinen durchgreifenden Bedenken. Die Grundlage dieser Beschränkung liegt in den allgemeinen Prinzipien des deutschen Individualrechtsschutzmodells. Art. 9 Abs. 2 AK sowie Art. 11 UVP-RL verlangen jedoch gerade keine generelle Abkehr von dieser Form der verwaltungsgerichtlichen Individualschutzkonzeption und billigen somit auch die diesem Modell immanenten Schutzrestriktionen¹¹⁵⁹.

Durch eine stärkere Ausrichtung des Drittrechtsschutzes an den Grundrechten der Planungsnachbarn lässt sich damit den unions- und völkerrechtlichen Rechtsschutzanforderungen, insbesondere der Art. 9 Abs. 2 AK sowie Art. 11 UVP-RL, für das Fachplanungsrecht vollends entsprechen, ohne dass es einer grundlegenden Abkehr von der Konzentration auf die Individualrechtsschutzgewährleistung im deutschen Verwaltungsrecht bedürfte und ohne dass die Schutznormtheorie einer grundsätzlichen Revision zu unterziehen wäre. Von dem eingeschlagenen Weg, einer immer weiterreichenden Ausweitung der Rechtsschutzmöglichkeiten über spezialgesetzliche Regelungen und einer zunehmenden Modifikation der allgemeinen Rechtsschutzgrundsätze sollte jedenfalls dringend Abstand genommen werden.

II.) Verbandsklage

Auch im Hinblick auf das Verbandsklagerecht hat der EuGH im Hinblick auf Art. 11 UVP-RL bereits explizit eine Ausweitung der Rechtsschutzmöglichkeiten verlangt. Dies hat den nationalen Gesetzgeber dazu veranlasst, das UmwRG einer Korrektur zu unterziehen und die missratene schutznormakzessorische Ausgestaltung der Verbandsklage in § 2 UmwRG aufzugeben¹¹⁶⁰. Überdies wurde § 4 UmwRG, der bezüglich der in der Norm aufgelisteten Verfahrensfehler von dem Darlegungserfordernis einer konkreten Fehlerkausalität befreit, Schritt

¹¹⁵⁸ Vgl. oben § 3 C.) IV.) 1).

¹¹⁵⁹ In der Entscheidung vom 15.10.2015 hat der Gesetzgeber das deutsche Individualrechtsschutzmodell mit dem Erfordernis einer subjektiven Rechtsverletzung in § 113 VwGO ausdrücklich gebilligt, C 137/14 (*Kommission/Deutschland*), NJW 2015, 3495.

¹¹⁶⁰ Vgl. Gesetz zur Änderung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes und anderer umweltrechtlicher Vorschriften vom 21.1.2013, BGBl. I 2013 Nr. 3, S. 95 sowie das angesprochene Urteil des EuGH vom 12.5.2011 - C 115/09 (*Trianel*), NJW 2011, 2779.

für Schritt erweitert und die Abwehrstellung der Umweltverbände hierdurch zusätzlich gestärkt. Damit sollte den Forderungen des Gerichtshofs im Hinblick auf die materiellen sowie die von § 4 UmwRG erfassten formellen Umweltschutzbestimmungen vollständig entsprochen sein. Außerhalb des Anwendungsbereichs des § 4 UmwRG unterliegen die Verbände bei der Rüge von Verfahrensverstößen allerdings auch weiterhin den allgemeinen Heilungs- und Unbeachtlichkeitseinschränkungen. Dies mag zunächst insofern überraschen, als diese Relativierungen vor allem für die egoistisch agierenden Individualkläger entwickelt wurden, während die Umweltschutzverbände als „Treuhand“ bzw. „Anwälte der Natur“ aus anderem Antrieb heraus handeln¹¹⁶¹. Aus verfassungsrechtlicher Sicht sieht sich diese gesetzgeberische Entscheidung freilich keinen Vorbehalten ausgesetzt, da sich dem Grundgesetz ein Gebot zur Statuierung einer Verbandsklage nicht entnehmen lässt und sich daher selbst ein vollständiger Verzicht auf Verbandsklagerechtsbehelfe als verfassungsrechtlich unbedenklich darstellen würde. Anders könnte das Urteil allerdings aus völker- und europarechtlicher Betrachtungsweise ausfallen, da sich der von Art. 11 UVP-RL bzw. Art. 9 Abs. 2 AK geforderte „weite Gerichtszugang“ auch auf die formalen Umweltschutzbestimmungen bezieht. Während im Hinblick auf die Individualklagemöglichkeit herausgestellt wurde, dass sich die Einschränkungen der §§ 45 f. VwVfG zumindest in gewissem Umfang und innerhalb klarer Grenzen auch im Anwendungsbereich dieser europa- bzw. völkerrechtlichen Rechtsschutzanforderungen aufrecht erhalten lassen, weil die Aarhus-Konvention wie auch die UVP-RL dem Individualrechtssystem nicht grundlegend ablehnend gegenüberstehen und daher grundsätzlich auch die diesem System geradezu immanenten Beschränkungen toleriert werden, stellt sich die Situation für den Bereich der Verbandsklage anders dar. Hier kommt den Mitgliedstaaten insgesamt ein deutlich kleinerer Ausgestaltungsspielraum zu als bei der Konzeption des Individualklagesystems¹¹⁶². Insbesondere lässt sich diesbezüglich gerade nicht mit den Besonderheiten des mitgliedstaatlichen Rechtsschutzsystems argumentieren. Speziell im Hinblick auf das Fehlerfolgenregiment ist nach der Systematik des Art. 11 UVP-RL bzw. des Art. 9 Abs. 2 AK allerdings davon auszugehen, dass sich der mitgliedstaatliche Gestaltungsspielraum für Individual- und Verbandsklagen insoweit identisch darstellt und sich das Gestaltungsgefälle alleine auf die Differenzierungsmöglichkeiten bei der Statuierung dritt- oder allgemeinschützender Normbestimmungen bezieht. Somit sind die Unbeachtlichkeitsgrundsätze bei Verbandsklagen unter den gleichen Voraussetzungen und in dem selben Umfang als unions- und völkerrechtlich unbedenklich aufzufassen wie bei den Individualrechtsschutzbehelfen. Dies erklärt, warum der EuGH in all seinen einschlägigen Entscheidungen zu Art. 11 UVP-RL maßgeblich auf die „betroffene Öffentlichkeit“ abgestellt hat, ohne weiter zwischen dem Individualrechtsschutz und den Klagemöglichkeiten der Umweltverbände zu differenzieren.

¹¹⁶¹ Vgl. *Schlacke*, Überindividueller Rechtsschutz, S. 223 f.

¹¹⁶² Vgl. oben § 2 I.) II.) 1) c.), Fn. 481.

Nach der als vorzugswürdig aufgezeigten Rechtsschutzkonzeption können sowohl die satzungsmäßig betroffenen Umweltschutzverbände als auch die grundrechtsbeeinträchtigten Planungsnachbarn rechtswidrige Planfeststellungsbeschlüsse in ähnlich weitem Umfang einer gerichtlichen Kontrolle unterstellen. Somit ließe sich zumindest für das Fachplanungsrecht auch der Einschätzung entgegenreten, nach der es durch die fortwährende Ausweitung der Verbandsklagemöglichkeiten zu einer vor dem Hintergrund des Art. 19 Abs. 4 GG nur schwer vermittelbaren und daher korrekturbedürftigen „Schieflage“ zwischen den Rechtsschutzmöglichkeiten von Individualklägern und denjenigen Privater gekommen sei¹¹⁶³. Sehr wohl lässt sich diese, auf Grundlage der bisherigen fachplanungsrechtlichen Drittrechtsschutzdogmatik keinesfalls abwegige, Beurteilung jedoch als Argument für ein Erfordernis nach einer spürbaren Aufwertung der Abwehrrechtsstellungen der Planungsnachbarschaft auffassen. Vor dem Hintergrund einer immer weitreichenderen Verbandsklagemöglichkeit können die vergleichsweise rigiden Beschränkungen des Individualrechtsschutzes umso weniger überzeugen. Durch eine verstärkte Anknüpfung an die Grundrechtspositionen der Planungsnachbarn würde die Rechtsschutzsituation der von der Planungsentscheidung betroffenen Öffentlichkeit dagegen deutlich verbessert. Individualkläger und Naturschutzverbände könnten einen Planfeststellungsbeschluss in vergleichbarem Umfang auf dessen Rechtmäßigkeit hin überprüfen lassen. Eine solche Annäherung ist auch insofern sachgerecht, als nach der Grundkonzeption der deutschen Verwaltungsrechtsordnung der Individualrechtsschutz im Mittelpunkt des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzregimes steht. Da der EuGH die Grenzen zwischen Individualrechtsschutz und Verbandsklage zuletzt erheblich verwischt hat, ist es überdies aus europarechtlicher Sicht angezeigt, dem Gefälle zwischen diesen beiden Rechtsschutzmodellen entgegenzuwirken.

C.) Rechts(form)änderung nicht geboten

Die im vorderen Teil der Arbeit geäußerte Befürchtung, dass sich den ausgemachten Korrekturerfordernissen möglicherweise nur durch eine Modifikation der geschriebenen Rechtsordnung entsprechen lässt¹¹⁶⁴, hat sich nach alledem nicht bestätigt. Insbesondere ist es nicht geboten, den Planfeststellungsbeschluss in einer anderen Rechtsform als dem Verwaltungsakt ergehen zu lassen, wengleich speziell mit der Satzungsform eine durchaus denkbare Alternative zur Verfügung stünde. Denn gerade mit Blick auf die vorhandenen Parallelen zwischen Bebauungsplanungen und Planfeststellungsbeschlüssen sowie der in vielen Fachgesetzen vorgesehenen Austauschbarkeit beider Rechtsinstitute, ließen sich für eine solche Rechtsformangleichung einige Argumente anführen. Da die Verwaltungsrechtsordnung vorrangig an die gewählte Rechtsform anknüpft und es daher nur konsequent wäre, die Planfeststellungsbeschlüsse dann auch dem bei Bebauungsplanungen einschlägigen § 47 VwGO zu unterwerfen, ließe sich auf diesem Wege ein solcher verwaltungsprozessualer Rechtsbehelf zur Anwen-

¹¹⁶³ *Leidinger*, NVwZ 2011, 1345, 1346.

¹¹⁶⁴ Vgl. oben § 2 b.).

dung bringen, bei dem auf der Begründetheitsebene die – speziell bei umfassenden Hoheitsentscheidungen nur schwierig zu treffende – Differenzierung zwischen objektiver Rechtswidrigkeit und subjektiver Rechtsverletzung entbehrlich würde, sodass sich damit eines der zentralen Probleme bei der prozessualen Handhabung von Planfeststellungsbeschlüssen erübrigen würde. Ferner ließe sich dadurch jedenfalls den Vorgaben der Aarhus-Konvention und UVP-RL entsprechen, die auf eine umfassende gerichtliche Rügemacht der betroffenen Öffentlichkeit abzielen und von dieser auch solche gesetzlichen (Umweltschutz)Bestimmungen erfasst wissen wollen, die nach dem klassisch deutschen Schutznormverständnis keinen individual-schützenden Gehalt besitzen. Ein Bedürfnis für ein derartiges gesetzgeberisches Tätigwerden besteht, nach dem vorstehend Gesagten, jedoch freilich nicht. Insofern haben sich Schutznormdogmatik und Verwaltungsprozessordnung als hinreichend flexibel erwiesen, um einerseits die Planfeststellungsbeschlüsse als äußerst komplexe Verwaltungsakte sachgerecht in das Korsett der §§ 42, 113 VwGO einzubetten und zugleich den verfassungs- wie europarechtlichen Anforderungen entsprechen zu können.

Durch die mit der verstärkten Grundrechtsanknüpfung einhergehende Rechtsschutzausweitung der Drittbetroffenen ließe sich überdies die in der Literatur geäußerte Kritik entkräften, die dem vorhandenen Rechtsschutzgefälle bei einer Beeinträchtigung durch einen rechtswidrig zustande gekommenen Bebauungsplan einerseits bzw. einen fehlerhaften Planfeststellungsbeschluss andererseits anprangert und dies allen voran dort als bedenklich erachtet, wo die Behörde zwischen den beiden Rechtsinstituten frei wählen (vgl. § 17 b Abs. 2 FStrG) und dadurch zugleich über das Rechtsschutzniveau der Betroffenen entscheiden kann¹¹⁶⁵. Da den grundrechtsbeeinträchtigten Nachbarn einer fachplanungsrechtlichen Vorhabenfestsetzung im Rahmen einer Anfechtungsklage eine ähnliche – wenngleich nicht identische¹¹⁶⁶ – verwaltungsgerichtliche Plankontrollmöglichkeit einzuräumen ist wie den Betroffenen eines Bebauungsplans in einem Normkontrollverfahren, kommt es auch bei Beibehaltung jenes Rechtsformdualismus zu einer deutlichen Angleichung der verwaltungsgerichtlichen Abwehrmöglichkeiten im Planfeststellungs- und Bauplanungsrecht. Die verbleibenden Diskrepanzen, die sich aus der unterschiedlichen Konzeptionen der §§ 47 und 113 VwGO ergeben, sind dabei schon wegen der verschiedenartigen Struktur von Planfeststellungsbeschlüssen und Bebauungsplänen hinzunehmen. Nur Letztere sind durch nachfolgende Einzelentscheidungen auf eine weitere Konkretisierung und damit eine zweistufige Umsetzung angelegt, sodass es auch tatsächlich gerechtfertigt erscheint, lediglich diese als Rechtsnormen ergehen zu lassen und

¹¹⁶⁵ Kritisch etwa *Schütz*, NVwZ 1999, 929, 931; zu dieser Problematik bereits oben § 2 D.) II.) 3).

¹¹⁶⁶ Zur unangetasteten Individualrechtsschutzausrichtung der Rechtsbehelfe gegen Planfeststellungsbeschlüsse vgl. oben § 3 C.) IV.) 1). Demgegenüber sind i. R. d. Normenkontrollverfahrens gem. § 47 VwGO Erwägungen zu einer (möglichen) Individualrechtsbeeinträchtigung Privatbetroffener alleine auf der Sachurteilsvoraussetzungsebene anzustellen, § 47 II 1 VwGO. Die umfassende Begründetheitsprüfung wird lediglich über die sog. Teilbarkeitsrechtsprechung eingeschränkt, BVerwG, 18.7.1989 - 4 N 3/87, E 82, 225, 229 f.

demgegenüber dem Planfeststellungsbeschluss die Rechtsform des Verwaltungsakts zuzuschreiben.

Zusammenfassung und Ergebnisse

Die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung knüpft den fachplanungsrechtlichen Drittschutz vorrangig an das einfachgesetzliche ‚Recht auf Abwägung‘ an. Diese dem Abwägungsgebot entnommene Rechtsposition wird nahezu einhellig als materiellrechtliche Schutznorm sämtlicher planungsbetroffener Dritter aufgefasst. Folgerichtig bemisst die Rechtsprechung den gerichtlichen Überprüfungsanspruch fachplanungsrechtlicher Festsetzungsentscheidungen primär nach der vermeintlichen Reichweite jener Rechtsposition. Seitens der Rechtslehre wird darin jedoch überwiegend eine Verkennung der Struktur planerischer Abwägung erblickt. Der Rechtsschutzdogmatik werden weitere Vorbehalte entgegengebracht, deren Ursprünge teilweise im nationalen Recht liegen (Einbeziehung bloßer Interessenspositionen unterhalb der Rechtsschwelle, bodenbezogener Nachbarschaftsbegriff), teilweise auf völker- und unionsrechtliche Rechtsschutzanforderungen zurückzuführen sind (zurückhaltende Anerkennung drittrechtsschutzbedeutsamer Verfahrens- und Umweltschutzbestimmungen).

Abzulehnen ist bereits die Einschätzung, dass dem ‚Recht auf Abwägung‘ Schutznormqualität beizumessen sei. Das Abwägungsgebot erfüllt nicht die Anforderungen, die eine Rechtsnorm aufweisen muss, um als materiellrechtliche Schutznorm aufgefasst zu werden. Anzuknüpfen ist stattdessen primär an die Grundrechtspositionen der Planungsbetroffenen. Für die prozessuale Geltendmachung einer Grundrechtsbeeinträchtigung bedarf es auch im Hinblick auf die drittbetroffenen Planungsnachbarn keiner Darlegung einer bestimmten Beeinträchtigungsintensität. Eine Grundrechtsverkürzung lässt sich im Fachplanungsrecht für sämtliche Planungsbetroffene immer schon dann annehmen, wenn eine dem Schutzbereich eines Freiheitsgrundrechts unterfallende Interessensposition von der Planungsbehörde in die Abwägung ein- und dabei – zumindest teilweise – hinter gegenläufigen Interessenspositionen Dritter zurückgestellt wird. Durch diese gebotene Korrektur der fachplanungsrechtlichen Drittschutzkonzeption lassen sich die bisherigen Ungereimtheiten vermeiden. Insbesondere kommt es zu einer deutlichen Aufwertung des Verfahrensrechts und einer Abkehr von der Segmentierung der Abwägungsentscheidung im Rahmen des gerichtlichen Kontrollverfahrens. Durch die Anwendung des, von Klagen Enteignungsbetroffener bereits bekannten, Auswirkungserfordernisses wird dabei auch der Individualrechtsbezug der VwGO nicht aus den Augen verloren. Die unmittelbare Anknüpfung an die Grundrechte führt zwar zu einer inhaltlich erweiterten Plankontrollmöglichkeit. Als ein allumfassendes Überprüfungsrecht im Sinne eines objektiv-rechtlichen Kontrollanspruchs lässt sich die Abwehrstellung der Planungsbetroffenen jedoch keinesfalls begreifen.

I.) Drittschutz gegenüber Vorhabensfestsetzungen des Fachplanungsrechts wird in der verwaltungsgerichtlichen Rechtspraxis primär über das einfachgesetzliche ‚Recht auf Abwägung‘ gewährt. Die Rechtsprechung fasst diese Rechtsposition in Übereinstimmung mit der

ganz überwiegenden Rechtslehre als eine materiellrechtliche Schutznorm auf, die den Planungsbetroffenen ein subjektiv-öffentliches Recht auf sachgerechte Abwägung der eigenen Interessensbelange vermitteln soll. Der Qualifizierung des ‚Rechts auf Abwägung‘ als materiellrechtliche Schutznorm ist jedoch entgegenzutreten. Das Abwägungsgebot lässt sich nicht als eine individualschützende Normbestimmung im Sinne der vorherrschenden Schutznormdogmatik auffassen. Aufgrund der tatbestandlichen Weite des ‚Rechts auf Abwägung‘ kommt diesem zwar in der Praxis eine bedeutsame rechtsschutzeröffnende Funktion zu, indem die Planungsbetroffenen die Hürde der Klagebefugnis bereits durch eine Geltendmachung bloßer Beeinträchtigungen von Interessenspositionen unterhalb der Rechtsschwelle überwinden und dadurch relativ problemlos Zugang zu gerichtlichem Rechtsschutz gegen fachplanungsrechtliche Vorhabenfestsetzungen erlangen können. Dennoch lassen sich in der Drittschutzkonzeption des Planfeststellungsrechts verschiedene Ungereimtheiten ausmachen, die nicht zuletzt darauf zurückzuführen sind, dass die Rechtsposition des ‚Rechts auf Abwägung‘ inhaltlich als auf die Berücksichtigung und sachgerechte Gewichtung der den einzelnen Planungsnachbarn spezifisch zuordenbaren Belange beschränkt verstanden wird, und daher zugleich auch den gerichtlichen Plankontrollmöglichkeiten durch Drittbetroffene Grenzen gesetzt sind.

1. a.) So geht mit der primären Ausrichtung des Drittrechtsschutzes anhand des ‚Rechts auf Abwägung‘ eine deutliche Konzentration auf die materielle Entscheidungsseite der Planfeststellung einher, da bei der Beurteilung eines auf diese Rechtsposition gestützten Rechtsbehelfs die formale Entscheidungsseite grundsätzlich außen vor bleibt. Sofern einem Planungsbetroffenen ausnahmsweise dennoch die Möglichkeit zukommen sollte, einen formalen Rechtsverstoß gerichtlich rügen zu können, verlangt die Rechtsprechung überdies die Darlegung einer tatsächlichen Fehlerauswirkung, die sich im Planungsrecht häufig als äußerst schwierig gestaltet. Diese Handhabung bedarf aus völker- und unionsrechtlichen Gründen, aber auch von Verfassungs wegen, einer grundsätzlichen Revision. So verlangen namentlich Art. 11 UVP-RL sowie der die Bundesrepublik auch unmittelbar bindende Art. 9 Abs. 2 der Aarhus-Konvention einen „weiten Gerichtszugang“ der „betroffenen Öffentlichkeit“, „um die materiell-rechtliche *und verfahrensrechtliche* Rechtmäßigkeit“ umweltrelevanter Vorhabenfestsetzungen einer gerichtlichen Kontrolle unterstellen zu können. Diesen Anforderungen genügen die derzeitigen Rechtsschutzmöglichkeiten der Drittbetroffenen im Fachplanungsrecht nicht.

aa.) Auch das im Vergleich zu den üblichen Immissionsbetroffenen deutlich erweiterte und auch die formalen Bestimmungen umfassende Planüberprüfungsrecht der Enteignungsbetroffenen ändert an dieser Beurteilung nichts. In Einklang mit der Auffassung des EuGH, bedürfen die unions- und völkerrechtlichen Rechtsschutzanforderungen einer insgesamt weiten Auslegung. Durch die Mitgliedstaaten ist zu gewährleisten, dass der Kreis der „betroffenen Öffentlichkeit“, der die von der Richtlinie erfassten umweltbedeutsamen Zulassungsentscheidungen dem verlangten Umfang entsprechend gerichtlich überprüfen kann, nicht zu klein bemessen wird. Regelmäßig müssen allerdings lediglich eine relativ überschaubare Anzahl von

Personen enteignet werden, um ein fachplanungsrechtliches Vorhaben verwirklichen zu können, zumal sogar Vorhabenfestsetzungen denkbar sind, bei denen die bestehende zivilrechtliche Eigentumszuordnung überhaupt keiner Überwindung bedarf. Die Gefahr ist folglich (zu) groß, dass sich dieser eingrenzbarer Betroffenenkreis seine Klagerechte zulasten der Umwelt „abkaufen“ lässt.

bb.) Wie der EuGH in seinem *Altrip*-Urteil aus dem Jahr 2013 bereits festgestellt hat, bedurfte auch das Kausalitätserfordernis bei der Bewertung formeller Rechtsverstöße einer Korrektur. Im Anwendungsbereich des Art. 11 UVP-RL darf der Nachweis der konkreten Fehlerauswirkung nicht dem Rechtsbehelfsführer obliegen. In Zweifelsfällen muss von einer Kausalität des formellen Rechtsverstößes ausgegangen werden. Da die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung diesen Anforderungen nicht gerecht wurde, unterzog der Gesetzgeber § 4 UmwRG einer entsprechenden Modifikation.

Die vielschichtigen Relativierungsmöglichkeiten von Verfahrensverstößen begegnen jedoch auch aus rein nationalen Gesichtspunkten Bedenken. Dem dienenden Verfahrensverständnis sind auch von Verfassungen wegen Grenzen gesetzt, die nicht immer ausreichende Beachtung finden. So verlangt vor allem das in Art. 20 Abs. 3 GG normierte Rechtsstaatsgebot eine hinreichende Richtigkeitsgewähr sämtlicher Hoheitsentscheidungen, weshalb sich das Verfahrensrecht nur dann hinter das materielle Recht zurückstellen lässt, wenn das zur Entscheidung berufene Gericht die inhaltliche Richtigkeit der behördlichen Maßnahme alleine anhand der materiellrechtlichen Entscheidungsdirektiven dezidiert beurteilen kann. Sofern sich der Gesetzgeber – wie im Fachplanungsrecht durch die finalen Abwägungsvorgaben – auf die Normierung grob gehaltener Entscheidungsmaßstäbe beschränkt und der das Gesetzesrecht anwendenden Behörde dadurch weitreichende, gerichtlich nur begrenzt überprüfbare Gestaltungsspielräume belassen werden, hat dagegen (ausnahmsweise) auch dem Verfahrensrecht eine gewisse Garantiefunktion zuzukommen. In einem solchen Fall dürfen Verstöße gegen das formelle Recht nur in eng begrenztem Umfang geduldet und der Rechtsschutz der Entscheidungsbetroffenen nicht einseitig auf die inhaltlich-materielle Entscheidungsseite ausgerichtet werden. Bei zutreffender Handhabung kann § 46 VwVfG, als die zentrale Unbeachtlichkeitsnorm des allgemeinen Verwaltungsverfahrensrechts, diesen Vorgaben gerecht werden. Es sind hierfür vor allem der Vorhabenträger sowie die Planungsbehörde, als Herrin des Verfahrens, stärker als bisher in die Pflicht zu nehmen. Anzustreben ist eine ausgewogene Verteilung der Darlegungs- und Beweislasten, sodass die Verwaltungsgerichte in die Lage versetzt werden, das Vorliegen der Fehlerkausalität beurteilen zu können, ohne dabei selbst eingehende Abwägungserwägungen anstellen zu müssen. Bei verbleibenden Zweifeln ist in der Regel von der Beachtlichkeit des Verfahrensfehlers auszugehen.

b.) Art. 11 UVP-RL sowie Art. 9 Abs. 2 AK verlangen darüber hinaus jedoch auch eine umfassendere Kontrollmöglichkeit der materiellrechtlichen Umweltschutzbestimmungen durch die von der Planung betroffene Öffentlichkeit. Da die auf den Umweltschutz abzielen-

den Normen in der Regel keine unmittelbare Besserstellung bestimmter Individualbetroffener bezwecken, sondern sich in der Regel, etwa mit dem Ziel der Verbesserung der Luft- und Lebensqualität, allenfalls mittelbar zugunsten der Öffentlichkeit auswirken, wird den Umweltschutzbestimmungen grundsätzlich kein Individualschutzgehalt beigemessen. Daher ist es auch insoweit im Wesentlichen wiederum den Enteignungsbetroffenen – sowie nach der überwiegenden Auffassung auch den schwer und unerträglich beeinträchtigten Planungsnachbarn – vorbehalten, über die Einhaltung der materiellrechtlichen Umweltschutznormierungen zu wachen. Denn nicht nur, dass sich das den üblichen Planungsnachbarn rechtsschutzeröffnende ‚Recht auf Abwägung‘ alleine auf den Abwägungsvorgang als solchen erstreckt, und daher die zwingenden gesetzlichen Umweltschutzbestimmungen von vornherein nicht umfasst, die der eigentlichen Abwägungsentscheidung vorgelagert sind. Durch die grundsätzliche Beschränkung der Abwägungskontrolle auf die sachgerechte Gewichtung der Belange des jeweiligen Klägers können im Rahmen von Drittrechtsschutzbehelfen in aller Regel überdies auch die abwägungsbedeutsamen Umweltschutzaspekte nicht gerügt werden. Die Rechtsprechung nimmt insoweit lediglich das Verhältnis zwischen den individuellen Verschonungsinteressen des Drittklägers einerseits und den für das Vorhaben sprechenden Gründen andererseits in den Blick. Sonstige dem Vorhaben entgegenstehende Gesichtspunkte wie umweltrelevante Abwägungsdirektiven werden dagegen üblicherweise außer Betracht gelassen. Auch insofern ist der Kreis der umfassend Rügeberechtigten zu eng bemessen, um den Anforderungen an einen „weiten Gerichtszugang“ gerecht zu werden.

Es bedarf demnach einer Ausweitung der gerichtlichen Kontrollmöglichkeiten auch hinsichtlich materiell-rechtlichen Umweltschutzanforderungen, wobei es aufgrund der unmittelbaren Bindung an die Vorgaben der Aarhus-Konvention irrelevant ist, ob die jeweiligen Vorschriften im Einzelfall dem Unionsrecht entstammen oder rein nationalen Ursprungs sind.

2.) Die Rechtsprechung im Fachplanungsrecht kennzeichnet sich überdies durch eine gewisse Bodenbezogenheit. Ähnlich wie im Baunachbarrecht wird bei Rechtsbehelfen von immissionsbetroffenen Nachbarn primär auf den jeweiligen Eigentümer des betroffenen Grundstücks abgestellt, indem die Rechtsprechung den obligatorisch berechtigten Planungsnachbarn die unmittelbare prozessuale Geltendmachung des, im Ausgangspunkt eigentlich äußerst weit verstandenen, auch Beeinträchtigungen bloßer Interessenspositionen unterhalb der Rechtsschwelle erfassenden, ‚Rechts auf Abwägung‘ grundsätzlich verwehrt. Die nicht dinglich berechtigten Planungsnachbarn sind daher regelmäßig darauf verwiesen, auf den Eigentümer, als den Repräsentanten des Grundstücks, einzuwirken, damit dieser die Interessen sämtlicher Grundstücksnutzer gegenüber der Planungsbehörde einheitlich artikuliert. Dieser Ansatz überzeugt nicht. Er verträgt sich nicht mit dem Anspruch des ‚Rechts auf Abwägung‘, als Dreh- und Angelpunkt der fachplanungsrechtlichen Drittschutzkonzeption zu fungieren. Eine solche Beschränkung führt zu einer sachwidrigen Asymmetrie zwischen dem persönlich wie sachlich unbeschränkten objektivrechtlichen Abwägungsgebot und dem insofern inhaltlich begrenzten ‚Recht auf Abwägung‘ als subjektiv-rechtlicher Ausschnitt dieses

umfassenden behördlichen Handlungsgebots. So zielt das fachplanungsrechtliche Entscheidungsprogramm in objektivrechtlicher Hinsicht gerade auf eine ergebnisoffene Entscheidung unter Einbeziehung und unvoreingenommener Bewertung möglichst aller betroffener Interessenspositionen ab, weshalb es angezeigt ist, dass sich diese tatbestandliche Offenheit auch auf die subjektivrechtliche Komponente des Abwägungsgebots niederschlägt und das ‚Recht auf Abwägung‘ obligatorisch wie dinglich Berechtigten zugestanden wird. Überdies lässt sich auch der Einschätzung nicht beipflichten, dass die Interessen der Eigentümer und die der obligatorisch Berechtigten stets parallel laufen würden, da durchaus Konstellationen denkbar sind, in denen sich die reinen Nutzungsinteressen nicht unmittelbar von den Eigentümerinteressen ableiten lassen und es daher – nicht zuletzt vor dem Hintergrund der relativ kurz bemessenen Präklusionsfristen – nicht überzeugen kann, den obligatorisch Berechtigten in derartigen Fällen auf die internen Einwirkungsmöglichkeiten auf den dinglich berechtigten Eigentümer zu verweisen.

3.) Auch die grundsätzlich isolierte Betrachtung der Abwägungsbelange des Drittklägers und deren Gewichtung im Verhältnis zu den für das Vorhaben sprechenden Gesichtspunkten erweist sich als problematisch. So wird es zumindest in bestimmten Konstellationen als verfassungsrechtlich unumgänglich erachtet, den Planungsnachbarn eine umfassendere Abwägungskontrolle zu ermöglichen. Im Hinblick auf diejenigen Planungsbetroffenen, deren Grundstücke für die Verwirklichung des Planungsvorhabens unmittelbar in Anspruch genommen werden sollen, hat dies die Rechtsprechung bereits relativ frühzeitig anerkannt. Gleiches soll nach der ganz überwiegenden Auffassung für die „schwer und unerträglich“ beeinträchtigten Drittbetroffenen gelten, bei denen die Planungsbehörde trotz dieser erheblichen Belastungswirkung auf eine förmliche Enteignung verzichten will. Auf Basis des modernen Eigentumsgrundrechtsverständnisses ist diese Auffassung allerdings äußerst fragwürdig geworden, da sich die Annahme einer Enteignungswirkung ab Erreichen einer bestimmten Belastungsschwelle mittlerweile unbedingt zu verbieten hat. Die Rechtslehre behilft sich daher bisweilen damit, die für den Enteignungsbetroffenen geltenden Grundsätze auf die schwer und unerträglich beeinträchtigten Planungsnachbarn „entsprechend“ bzw. „wertungsmäßig“ anzuwenden. Auch diese Handhabung stellt sich jedoch als äußerst verfänglich dar, da Enteignungen und Eigentumsinhaltsbestimmungen nach rein formalen Kriterien abzugrenzen sind und eine Hoheitshandlung daher unabhängig von der Belastungsschwere nicht unter dem Etikett einer Inhaltsbestimmung der Sache nach wie eine Enteignung behandelt werden darf. Die Rechtfertigungsanforderungen des Art. 14 Abs. 1, 2 GG sowie des Art. 14 Abs. 3 GG sind strikt zu trennen und dürfen nicht vermengt werden. Auch die Gegenauffassung, die jener Belastungsschwelle überhaupt keine Bedeutung beimessen möchte und sämtlichen Immissionsbetroffenen unabhängig von der Beeinträchtigungsschwere eine nur begrenzte Planüberprüfungsmacht zugestehen möchte, sieht sich jedoch Bedenken ausgesetzt. So lässt sich spätestens ab einer derartigen Beeinträchtigungswirkung ein Eingriff in entweder die Abwehr- oder Schutzseite der Grundrechte des Planungsnachbarn nur noch schwer leugnen. Eine Auf-

wertung der Abwehrrechtsstellung der schwer und unerträglich Drittbetroffenen im Vergleich zu den üblichen Planungsnachbarn könnte demnach aus Gründen der allgemeinen Grundrechtsdogmatik und somit über die Eigentumsgrundrechtseingriffe hinaus geboten sein. Demgegenüber ist nach den Grundsätzen des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs in verwaltungsgerichtlichen Auseinandersetzungen primär auf die Wertungen des einfachen Gesetzesrechts abzustellen. Ob die schwer und unerträglich beeinträchtigten Planungsnachbarn den sie belastenden Planfeststellungsbeschluss durch Heranziehung der einschlägigen Grundrechtspositionen umfassender überprüfen können müssen als die sonstigen Immissionsbetroffenen, hängt somit entscheidend von der Reichweite der Lehre des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs und der Leistungsfähigkeit des ‚Rechts auf Abwägung‘ ab. Mit dieser Problematik war sich im Fortgang der Arbeit näher auseinanderzusetzen.

II.) Der Drittrechtsschutz gegenüber Vorhabenfestsetzungen des Fachplanungsrechts ist vorrangig anhand der Grundrechte der Planungsbetroffenen auszurichten. Dadurch lassen sich die Ungereimtheiten der derzeitigen Rechtsprechung vermeiden und insbesondere den unions- und völkerrechtlichen Rechtsschutzanforderungen entsprechen, ohne dabei das Gebot der horizontalen Ausgewogenheit in mehrpoligen Verwaltungsrechtsverhältnissen zu gefährden.

1.) Entgegen einer in der Literatur vertretenen Auffassung stellen auch die Grundrechte subjektiv-öffentliche Rechte im Sinne der weit gefassten §§ 42 Abs. 2, 113 Abs. 1 S. 1 VwGO dar. Speziell in Drittrichtung wird diesen jedoch generell nur auf zurückgezogener Linie Schutzwirkung beigemessen. Demgegenüber werden die grundrechtlich verbürgten Freiheitspositionen im Fachplanungsrecht auch im Hinblick auf die Planungsnachbarschaft bereits frühzeitig und prinzipiell unabhängig von einer bestimmten Belastungsschwere betroffen. Durch die Einstellung eines vom Schutzbereich eines Freiheitsgrundrechts umfassten Interessensbelangs eines Planungsbetroffenen wird die Abwehrdimension und nicht die sich in erster Linie gesetzesmediatisiert verwirklichende Schutzfunktion des jeweiligen Grundrechts angesprochen. Da die Planungsbehörde, zum Zwecke der Planrealisierung, dem Vorhaben entgegenstehende Belange im Rahmen der Abwägungsentscheidung bewusst und zielgerichtet zurückstellt, lässt sich die Belastungswirkung dem Staat über das „Finalitätskriterium“ unabhängig von der Beeinträchtigungsschwere auch dann zurechnen, wenn das Vorhaben durch einen privaten Vorhabenträger verwirklicht werden sollte, sodass die grundrechtliche Schutzwirkung immer schon dann aktiviert wird, sofern es sich bei dem zurückgestellten Belang um eine grundrechtlich geschützte Freiheitsposition handelt. Der Ausgleich widerstreitender Interessen findet im Fachplanungsrecht im Wesentlichen erst auf der Verwaltungsebene statt, wodurch sich die Behördentätigkeit in diesem Bereich deutlich von der Tätigkeit solcher Behörden unterscheidet, die sich bei Zulassungsentscheidungen an einem fein ausdifferenzierten Normprogramm zu orientieren haben. Im Fachplanungsrecht ist ein Grundrechtseingriff somit immer schon dann anzunehmen, sofern die Planungsbehörde einen vom Schutzbereich eines Freiheitsgrundrechts umfassten Interessensbelang eines Planungsbetroffenen in ihre umfassende Abwägungsentscheidung einstellt und diese Interessensposition

im Rahmen der Abwägung (zumindest teilweise) hinter gegenläufigen Verwirklichungsinteressen des Vorhabenträgers oder sonstigen Interessen Dritter zurückstellt.

Die Qualifizierung einer planfestgestellten Festsetzung als Grundrechtsbeschränkung eines Drittbetroffenen erfolgt damit losgelöst von der – zumindest im Voraus – oftmals nur schwierig zu beantwortenden Frage nach der tatsächlichen Schwere der mit der Festsetzung verbundenen Auswirkungen. Insbesondere bleibt die Beeinträchtigungsschwelle der „Unzumutbarkeit“ insoweit ohne Bedeutung. Den drittbetroffenen Planungsnachbarn könnte eine prozessuale Geltendmachung ihrer Grundrechtspositionen daher tatsächlich alleine über die Grundsätze des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs versagt werden; wo diese nicht mehr greifen, muss sich die Reichweite der Planüberprüfungsmöglichkeiten nach den grundrechtlichen Rechtfertigungsmaßstäben bemessen.

2. a.) Die Lehre des Anwendungsvorrangs des einfachen Gesetzesrechts dient in erster Linie dem Schutz des Gesetzgebers, da aufgrund seiner besonderen demokratischen Legitimation im Allgemeinen vorrangig dieser zur näheren Ausgestaltung der grob gehaltenen Verfassungsvorgaben berufen ist. Diese Ausdifferenzierungen dürfen sodann jedoch nicht mehr durch unreflektierte Rückgriffe auf Verfassungspositionen überspielt werden, weshalb die subjektiv-öffentlichen Rechte grundsätzlich primär rechtssatzabhängig zu ermitteln sind. Die Ausrichtung des fachplanungsrechtlichen Drittschutzes anhand des einfachgesetzlichen ‚Rechts auf Abwägung‘ scheint zunächst ganz auf dieser Linie der allgemeinen Verwaltungsrechtsdogmatik zu liegen.

b.) Der fachplanungsrechtlichen Rechtsprechung ist jedoch bereits vorzuwerfen, dass sie sich nicht mit der allgemeinen Drittschutzdogmatik in Einklang bringen lässt. Zwar konnte in der Rechtswissenschaft bislang noch kein einhelliger Konsens über die exakten Kriterien erzielt werden, anhand derer zu bemessen ist, unter welchen Bedingungen in einem Verwaltungsprozess, trotz Bestehens einzelner einfachgesetzlicher Regelungen, unmittelbar auf Grundrechtspositionen zurückgegriffen werden darf. Sicher ist jedoch, dass die Maxime der Rechtssatzabhängigkeit des subjektiven öffentlichen Rechts nur in klar umrissenen Konstellationen preisgegeben werden darf und hilfsweise Rückgriffe auf Verfassungspositionen neben subjektiv-rechtlichen Anknüpfungspunkten im einfachen Recht nur in Ausnahmekonstellationen zugelassen werden dürfen. Diese Restriktionen finden in der fachplanungsrechtlichen Rechtsschutzdogmatik keine hinreichende Beachtung, indem auf der einen Seite die gerichtliche Abwägungskontrolle der Planungsbedingten grundsätzlich auf die sachgerechte Gewichtung der dem Kläger zuordenbaren Interessenspositionen beschränkt verstanden wird, wobei die Verwaltungsgerichtsbarkeit diese Beschränkung normativ vorgezeichnet und vor allem in der Struktur des Abwägungsgebots angelegt sieht, auf der anderen Seite bestimmten Planungsbedingten unter Heranziehung der einschlägigen Grundrechtspositionen – rechtssatzunabhängig – eine erweiterte Plankontrollmöglichkeit zugestanden wird. Nicht entscheidend ist dabei, dass der Gesetzgeber im Planungsrecht bereits aus der Natur der Sachmaterie

von einer eingehenderen normativen Ausdifferenzierung abzusehen hat und daher insofern nicht weiter schutzwürdig ist, da es bei der Beurteilung der Wechselwirkung der verschiedenen Normebenen gerade darum geht, ob dem Abwägungsgebot nach allgemeinen Grundsätzen tatsächlich Drittschutzqualität beizumessen ist und das ‚Recht auf Abwägung‘ in verwaltungsgerichtlichen Auseinandersetzungen, als echte materiellrechtliche Schutznorm, prinzipiell einschlägige Grundrechtspositionen zurücktreten lassen kann. Auch spielt es keine entscheidende Rolle, ob man in diesen Fällen mit einem Teil der Literatur von einer „norminternen“ Grundrechtswirkung ausgeht und das ‚Recht auf Abwägung‘ entsprechend erweitert auffasst oder ob man mit der, wohl auch von der Rechtsprechung favorisierten, Gegenauffassung eine „normexterne“ Grundrechtswirkung annehmen und in derartigen Fallkonstellationen als maßgebliche Schutznorm ausnahmsweise unmittelbar auf die entsprechenden Grundrechtspositionen abstellen möchte.

3.) Hintergrund der festgestellten Durchbrechung der allgemeinen Schutznormdogmatik durch die fachplanungsrechtliche Rechtsschutzkonstruktion ist der Umstand, dass sich das ‚Recht auf Abwägung‘, entgegen der Einschätzung von Rechtsprechung und Literatur, nicht als materiellrechtliche Schutznorm auffassen lässt. Das Abwägungsgebot genügt nicht den Anforderungen der Rechtssatzabhängigkeit des subjektiv-öffentlichen Rechts und kann folglich auch nicht die Grundsätze des einfachgesetzlichen Anwendungsvorrangs zur Anwendung bringen. Wenn demgegenüber durch eine Normexegese des Abwägungsgebots mithilfe der gängigen Schutznormmaßstäbe bisweilen zu dem gegenteiligen Befund gelangt wird, dass das ‚Recht auf Abwägung‘ sehr wohl als die zentrale Schutznorm im Fachplanungsrecht anzusehen sei, so ist dem entgegenzutreten.

a.) In diese Richtung hat nicht zuletzt das Bundesverwaltungsgericht argumentiert, dass die Kriterien der allgemeinen Schutznormtheorie einen Individualschutzgehalt des Abwägungsgebots indizieren, da im Rahmen der Abwägungsentscheidung schon nach dem eindeutigen Wortlaut des Abwägungsgebots gerade auch die „privaten Belange“ einer besonderen Berücksichtigung bedürften, weshalb die Norm nicht nur als dem Schutz des öffentlichen, sondern zumindest auch dem Interesse der Planungsnachbarschaft zu dienen bestimmt anzusehen sei. Einer derartigen Interpretation ist allerdings entgegenzuhalten, dass für die Annahme einer Individualschutzwirkung höhere Anforderungen zu verlangen sind. Zur Schlussfolgerung von einer tatsächlichen Besserstellung bestimmter Normbetroffener auf eine entsprechende gesetzgeberische Begünstigungsintention bedarf es, jedenfalls bei inhaltlich derart zurückhaltenden Bestimmungen wie dem Abwägungsgebot, eindeutiger normativer Anhaltspunkte, um bloße reflexartige Begünstigungswirkungen einzelner Gesetzesunterworfenen aus dem Kreis der subjektiv-öffentlichen Rechtspositionen herauszuhalten. Denn mit Blick auf die ihr zugrundeliegenden Erwägungen ist die Schutznormtheorie so zu interpretieren, dass der sie grundsätzlich kennzeichnende „Kanon von Methoden und Regeln“ zur Bestimmung von subjektiven Rechten nur hinsichtlich solcher Rechtsnormen Anwendung finden darf, in denen der Gesetzgeber bereits unmittelbar eine inhaltlich möglichst abschließende Bewertung

der unterschiedlich betroffenen Interessen zum Ausdruck bringt und sich gerade nicht auf eine Delegation dieser Wertungsaufgabe an die Exekutive beschränkt. Sofern dagegen der im Einzelfall handelnde Behörde, insbesondere durch eine finale Normgestaltung, ein weitreichender Gestaltungsspielraum belassen wird, ist bei der Ermittlung subjektiver Rechtspositionen ausschließlich nach einem klar artikulierten Willen des Gesetzgebers zu fragen. Im Hinblick auf das fachplanungsrechtliche Abwägungsgebot kann eine solche normativ eindeutig zum Ausdruck kommende Subjektivierungsentention jedoch nicht ausgemacht werden. Insbesondere genügt die Bezugnahme auf die „privaten Abwägungsbelange“ durch das Abwägungsgebot für sich genommen nicht, um sicher auf einen entsprechenden gesetzgeberischen Willen schließen zu können.

b.) Auch bei einer Heranziehung der „Konfliktschlichtungsformel“ ergibt sich kein anderes Bild, obschon selbst deren Begründer, Schmidt-Preuß, die fachplanungsrechtliche Rechtsprechung durch diese Formel im Wesentlichen bestätigt sieht. Zwar erinnern speziell die Kategorien der Abwägungsfehlgewichtung sowie der -disproportionalität mit ihrer Forderung, dass weder die Bedeutung der betroffenen Belange verkannt noch der Ausgleich zwischen ihnen in einer Weise vorgenommen wird, die zur objektiven Gewichtigkeit einzelner Belange außer Verhältnis steht, tatsächlich stark an die Vorgaben der Konfliktschlichtungsformel, die als notwendige aber auch hinreichende Voraussetzung für die Annahme eines subjektiv-öffentlichen Rechts verlangt, dass eine Ordnungsnorm die kollidierenden Privatinteressen in ihrer Gegensätzlichkeit und Verflochtenheit wertet, begrenzt, untereinander gewichtet und einem Konfliktschlichtungsprogramm derart unterstellt, dass der eine sich nur auf Kosten des anderen durchsetzen kann. Entgegen der Einschätzung Schmidt-Preuß' lässt daraus jedoch nicht auf einen Individualschutzgehalt des Abwägungsgebots schließen, da sich die Konfliktschlichtungsformel ausweislich ihres eindeutigen Wortlauts nicht bereits damit begnügt, dass eine Norm der handelnden (Planungs)Behörde aufträgt, im Rahmen einer Hoheitsentscheidung kollidierende Privatinteressen zu werten und zu begrenzen. Die Konfliktschlichtungsformel verlangt vielmehr weitergehend, dass eine solche Bewertung, Begrenzung und Gewichtung der kehrseitigen Interessen durch die Ordnungsnorm selbst und damit bereits durch den Gesetzgeber erfolgt. Eine solche Interessensbewertung kommt im fachplanungsrechtlichen Abwägungsgebot jedoch noch nicht unmittelbar zum Ausdruck, da das Auffinden eines möglichst ausgewogenen Ausgleichs der verschiedenen Interessenspositionen im Planungsrecht erst auf der eigentlichen Planungsebene stattzufinden hat und daher gerade der Planungsbehörde vorbehalten bleiben muss. Ein entsprechender Befund lässt sich auch für die sonstigen Auffassungen treffen, die, ähnlich wie die Konfliktschlichtungsformel, akzentuierter als die Schutznormtheorie auf die Regelungsstruktur abstellen wollen. Wenn beispielsweise einer Bestimmung immer dann ein individualschützender Gehalt beigemessen werden soll, wenn diese einen horizontalen Interessenskonflikt durch Postulate der Zuordnung, Verträglichkeit und Abstimmung aufeinander treffender Nutzungen und Einwirkungen regelt und zu einem Ausgleich bringt, lässt sich der Qualifizierung des fachplanungsrechtlichen Abwä-

gungsgebots als Schutznorm auch insoweit entgegenhalten, dass dieses gerade noch keine Regelung der widerstreitenden Nutzungen und Einwirkungen trifft und auf Gesetzesebene folglich auch noch kein Ausgleich der verschiedenen Interessenspositionen hergestellt wird.

4. a.) Durch die Ablehnung der subjektiven Rechtsqualität des ‚Rechts auf Abwägung‘ kommt den Planungsbetroffenen folglich keine die Abwägungsentscheidung betreffende, einfachgesetzliche Schutznorm zu, die einen unmittelbaren Verfassungsrückgriff ausschließen könnte. Allenfalls ließe sich erwägen, das ‚Recht auf Abwägung‘ als eine prozessuale Darlegungserleichterung aufzufassen, um den Drittklägern die sich in Verwaltungsprozessen mitunter als schwierig gestaltende Geltendmachung eines (möglichen) Grundrechtsverstoßes zu erleichtern. Eine solche Interpretation ist jedoch nicht angezeigt. Durch die Festsetzung eines Planfeststellungsbeschlusses werden die Grundrechtspositionen der Planungsnachbarschaft nicht erst ab Überschreitung einer bestimmten Beeinträchtigungsschwelle betroffen, unabhängig davon, ob der einzelne Planungsbetroffene durch die Festsetzung „unmittelbar“ oder nur „mittelbar“ beeinträchtigt wird. Der Planungsnachbarschaft können die Grundrechtspositionen auch ohne eine entsprechende Darlegungserleichterung effektiv und mit der erforderlichen Rechtssicherheit dienen. So genügt es bereits, wenn ein Drittkläger geltend macht, dass die Planungsbehörde im Rahmen der Abwägungsentscheidung eine ihm zuordenbare Interessensposition (zumindest teilweise) hinter gegenläufigen Verwirklichungsinteressen des Vorhabenträgers bzw. der Öffentlichkeit oder sonstigen Drittinteressen zurückgestellt hat und diese Interessensposition abstrakt betrachtet dem Schutz eines Freiheitsgrundrechts unterfällt.

b.) Dennoch führt die Abkehr vom ‚Recht auf Abwägung‘ als Dreh- und Angelpunkt der fachplanungsrechtlichen Drittschutzdogmatik zunächst zu einer Anhebung der Zugangsvoraussetzungen für die Erlangung gerichtlichen Rechtsschutzes, da es zur Überwindung der Hürde der Klagebefugnis nicht länger ausreicht, wenn der Kläger nur vorbringt, dass er durch die Abwägung in einem mehr als geringfügigen schutzwürdigen Interesse betroffen wird.

c.) Demgegenüber kommt es für die klagebefugten Planungsnachbarn auf der Begründetheitsebene zu einer Stärkung der Abwehrrechtspositionen, da die Verwaltungsgerichte die planungsbehördliche Abwägungsentscheidung auch bei der Beurteilung von Rechtsbehelfen Immissionsbetroffener nicht länger bloß im Hinblick auf die angemessene Gewichtung der Klägerbelange hin zu untersuchen, sondern umfassend zu würdigen haben. Von der Rügemacht der grundrechtsbetroffenen Planungsnachbarn dagegen nicht unmittelbar erfasst sind die der Abwägungsstufe vorgelagerten „zwingenden materiellen Rechtssätze“, durch die der Gesetzgeber einzelne Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen abwägungsfest determinieren kann. Insoweit darf jedoch nicht übersehen werden, dass eine Missachtung derartiger Gesetzesvorgaben nicht selten auch die eigentliche Abwägungsentscheidung beeinflusst und einen Abwägungsmangel nach sich zieht, wodurch zugleich auch die Grundrechtsstellung des jeweiligen Planungsnachbarn betroffen werden kann. In einem solchen Fall wird der Rechtsanwendungsfehler von der Rügemacht des grundrechtsbetroffenen Dritten unabhängig davon umfasst, ob

die Bestimmung für sich gesehen individualschützenden Charakter besitzt oder rein objektiv-rechtlicher Natur ist. Eine (weitere) nicht unbedeutende Einschränkung erfährt das umfassende Kontrollrecht der Abwägungsbetroffenen durch das Auswirkungserfordernis, das die Rechtsprechung auch bisher schon im Hinblick auf die Enteignungsbetroffenen zur Anwendung bringt und nach dem es erforderlich ist, dass sich ein gerügter Rechtsfehler im konkreten Fall tatsächlich auf die Rechtsbetroffenheit des Klägers auswirkt.

d.) Vor allem führt die verstärkte Anknüpfung an die Grundrechtspositionen der Planbetroffenen zu einer Ausweitung der Kontrollmöglichkeiten bei formellen Rechtsverstößen. Aufgrund der Grundsätze der Elfes-Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts hat eine grundrechtsverkürzende Hoheitsentscheidung auch in verfahrensrechtlicher Hinsicht prinzipiell vollumfänglich rechtmäßig zu sein, um von dem beeinträchtigten Grundrechtsträger als gerechtfertigte Einschränkung seiner verfassungsrechtlich verbürgten Rechtsposition hingenommen werden zu müssen. Gerade weil die Rechtsprechung bei der Anerkennung individualschutzbedeutsamer Verfahrensvorschriften bisher nur äußerst restriktiv vorgeht, kommt es dadurch zu einer signifikanten Aufwertung der formalen Planungsvorgaben. Dies ist insofern auch in der Sache gerechtfertigt, als das Verfahrensrecht auf diese Weise eine rechtsstaatlich bedeutsame Kompensationsfunktion für die nur groben materiellrechtlichen Zulässigkeitsvorgaben des unmittelbar demokratisch legitimierten Gesetzgebers einnehmen kann. Nicht prinzipiell infrage gestellt wird jedoch das „dienende Verfahrensverständnis“, weil als Grundlage für die Geltendmachung formaler Rechtsfehler nach wie vor in aller Regel eine Betroffenheit in materiellen (Grund)Rechtspositionen erforderlich bleibt. Die anzulegenden Kausalitätskriterien bedürfen allerdings einer Modifikation. Angezeigt ist eine gerechtere Verteilung des Fehlerrisikos sowie der Darlegungslast. Da das Verwaltungsverfahren maßgeblich durch den Vorhabenträger und die Planungsbehörde gestaltet wird, ist es sachgerecht, dabei vor allem diese stärker als bisher in Anspruch zu nehmen.

e.) Auch den planbetroffenen Gemeinden kann das Abwägungsgebot nicht als individualschutzvermittelnde Schutznorm dienen. Wenngleich den Kommunen überdies auch die Geltendmachung von Grundrechtsverletzungen zu versagen ist, sind diese gegenüber Einwirkungen durch fachplanungsrechtliche Vorhabenfestsetzungen keinesfalls rechtlos gestellt. Die verfassungsrechtliche Schutzgewährleistung des Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG vermittelt den Gemeinden eine ähnliche Abwehrrechtsposition wie die Grundrechte ihren Rechtsträgern. Vor diesem Hintergrund ist es angezeigt, auch den Gemeinden ein prinzipiell die gesamte Abwägungsentscheidung umfassendes Kontrollrecht zuzugestehen, wobei die Kausalitätseinschränkungen ebenfalls Anwendung zu finden haben.