

## Inhaltsverzeichnis

<b>Tabellenverzeichnis .....</b>	<b>XIX</b>
----------------------------------	------------

<b>Einleitung und Problemstellung.....</b>	<b>1</b>
--	----------

<b>A. Einführung .....</b>	<b>1</b>
I. Entwicklungslinien bis zur Einführung des § 42a VwVfG.....	2
II. Anlass der Kodifizierung in § 42a VwVfG: Die Dienstleistungsrichtlinie.....	5
<b>B. Funktionen von Genehmigungen und     Genehmigungsverfahren und die Auswirkungen einer     Genehmigungsfiktion.....</b>	<b>9</b>
<b>C. Verfassungsrechtliche Zulässigkeit der Rechtsfigur     Genehmigungsfiktion .....</b>	<b>12</b>
<b>D. Problemstellung und Gang der Untersuchung .....</b>	<b>14</b>

<b>Erster Teil: Grundlagen .....</b>	<b>19</b>
--------------------------------------	-----------

<b>1. Kapitel: Anwendungsbereich des § 42a VwVfG .....</b>	<b>21</b>
<b>A. Regelungskonzept des § 42a VwVfG .....</b>	<b>21</b>
<b>B. Genehmigungsfiktionen im Verwaltungsrecht –         Bestandsaufnahme .....</b>	<b>26</b>
I. Bisherige Regelungen von Genehmigungsfiktionen .....	26
1. <i>Genehmigungsfiktionen im Baurecht</i> .....	26
2. <i>Genehmigungsfiktionen im sonstigen besonderen Verwaltungsrecht des                 Bundes .....</i>	<i>27</i>
II. Nach der Einführung des § 42a VwVfG erlassene Normen .....	29
<b>C. Zusammenfassende Betrachtung des Anwendungsbereichs         von § 42a VwVfG .....</b>	<b>34</b>
I. Entwicklung über die Randgebiete hinaus .....	34

II. Gegenstand der Fiktion: Im Normalfall gebundene, verhaltensbezogene Genehmigungen.....	36
III. Verfahren mit Beteiligung Dritter oder anderer staatlicher Stellen.....	36
IV. Vereinheitlichungspotenzial des § 42a VwVfG .....	38
1. <i>Neubest.: Voraussetzung eines „hinreichend bestimmten Antrages“</i> .....	39
2. <i>Beginn der Fiktionsfrist</i> .....	39
3. <i>Länge der Fiktionsfrist</i> .....	40
4. <i>Verlängerung der Fiktionsfrist</i> .....	41
5. <i>Anspruch auf Bestätigung des Fiktionseintritts</i> .....	44
6. <i>Verweis in § 42a Abs. 1 S. 2 VwVfG</i> .....	44
7. <i>Besonderheiten des Fachrechts</i> .....	44
D. Ergebnis.....	45
2. Kapitel: Einordnung der Genehmigungsfiktion gem. § 42a Abs. 1 S. 1 VwVfG und Abgrenzung zu ähnlichen Rechtsinstituten .....	47
A. Einordnung des Verfahrens vor Fiktionseintritt .....	47
I. Der Begriff „Genehmigung“ in § 42a Abs. 1 VwVfG und Folgen für die Einordnung.....	48
II. Annäherung an Anzeige- und Anmeldeverfahren im Fall des Fiktionseintritts.....	53
III. Abgrenzungsprobleme in Bezug auf Fiktionen im Anmeldebeziehungswise Anzeigeverfahren .....	55
1. <i>Die Zustimmungsfiktion im Anmeldeverfahren gem. § 12 Abs. 5 GenTG</i> .....	55
2. <i>Die Fiktion im Anzeigeverfahren nach § 15 Abs. 2 BImSchG</i> .....	56
IV. Abgrenzung zu fingierten Mitwirkungsakten innerhalb der Verwaltung.....	58
B. Die Genehmigungsfiktion als gesetzliche Fiktion und Abgrenzung zum Verwaltungsakt.....	60
I. Die Genehmigungsfiktion als gesetzliche Fiktion .....	61
II. Abgrenzung zum Verwaltungsakt gem. § 35 S. 1 VwVfG.....	63
1. <i>Keine behördliche Maßnahme und Regelung im Sinne des § 35 S. 1 VwVfG</i> .....	64

2. Keine Erweiterung der Legaldefinition des § 35 S. 1 VwVfG durch § 42a Abs. 1 S. 1 VwVfG .....	67
C. Ergebnis .....	69
 <b>Zweiter Teil: Beschleunigende Wirkung der Rechtsfigur Genehmigungsfiktion gem. § 42a VwVfG auf das Genehmigungsverfahren.....</b>	
 <b>71</b>	
 <b>3. Kapitel: Das Genehmigungsverfahren gem. § 42a VwVfG .....</b>	<b>75</b>
<b>A. Einleitung des Verfahrens durch Antragstellung und Anforderungen an den Antrag gem. § 42a Abs. 1 S. 1 VwVfG ..</b>	<b>75</b>
I. Anforderungen an die hinreichende Bestimmtheit des Antrages ...	76
II. Folgen eines nicht hinreichend bestimmten Antrages für das Genehmigungsverfahren und für die Möglichkeit eines Fiktionseintrittes .....	80
<b>B. Der weitere Gang des Verfahrens und dessen zeitliche Begrenzung .....</b>	<b>81</b>
I. Sachverhaltsermittlung und Einreichen „vollständiger Unterlagen“ gem. § 42a Abs. 2 S. 1 VwVfG als Voraussetzung des Beginns der Fiktionsfrist .....	82
1. Der Begriff „vollständige Unterlagen“ .....	86
a. Gesetzliche Konkretisierung der Voraussetzung „vollständige Unterlagen“ .....	86
aa. Wortlaut .....	87
bb. Systematik .....	88
cc. Sinn und Zweck .....	88
dd. Zwischenergebnis .....	89
b. Keine abschließende gesetzliche oder behördliche Konkretisierung .....	90
c. Fehlen einer gesetzlichen oder behördlichen Konkretisierung .....	90
2. Problem des Nachforderns von Unterlagen .....	91
3. Auswirkungen eines Verstoßes gegen die Pflichten aus §§ 25 Abs. 2 S. 2, 71b Abs. 4 S. 1 VwVfG auf den Fristbeginn .....	92

II. Entscheidung über den Genehmigungsantrag und deren Bekanntgabe innerhalb der Fiktionsfrist gem. § 42a Abs. 2 S. 2 VwVfG .....	94
1. <i>Entscheidungsvorbereitung, insbesondere Beteiligungsverfahren</i> .....	95
a. Beteiligung Drittbetroffener, insbesondere der Nachbarn im vereinfachten Baugenehmigungsverfahren .....	95
b. Beteiligung anderer staatlicher Stellen, insbesondere das gemeindliche Einvernehmen im Baurecht .....	97
c. Zwischenergebnis .....	98
2. <i>Entscheidungsfindung</i> .....	98
3. <i>Bekanntgabe der Entscheidung innerhalb der Fiktionsfrist?</i> .....	98
4. <i>Möglichkeit einer Fristverlängerung gem. § 42a Abs. 2 S. 3 VwVfG</i> .....	101
a. Schwierigkeit der Angelegenheit .....	102
aa. Schwierigkeit der Sachverhaltsermittlung .....	103
bb. Beteiligung Drittbetroffener und anderer staatlicher Stellen .....	104
cc. Rechtsfragen .....	104
b. Angemessenheit der Fristverlängerung .....	105
c. Folgen einer rechtswidrigen Fristverlängerung .....	106
5. <i>Ablehnung des Antrages bei fehlender Entscheidungsreife am Ende der Fiktionsfrist?</i> .....	107
III. Möglichkeit des Verzichts auf die Einhaltung der Frist beziehungsweise auf den Fiktionseintritt .....	108
C. Ergebnis .....	112
 4. Kapitel: Beschleunigungswirkung der Rechtsfigur Genehmigungsfiktion gem. § 42a VwVfG .....	113
A. Methodik .....	113
I. Methode der Sekundäranalyse .....	114
II. Vor- und Nachteile einer Sekundäranalyse .....	115
III. Vorstellung der Studien .....	117
1. Hannewahr: <i>Wirkungsanalyse zum formellen Verfahrensrecht der Bauordnung Berlin</i> .....	118
a. Die Regelung zur Genehmigungsfiktion in Berlin, § 70 Abs. 4 S. 3 BauO Bln .....	119

b. Die Wirkungsanalyse <i>Hannewahrs</i> zum formellen Verfahrensrecht der Bauordnung Berlin.....	121
aa. Ziel der Wirkungsanalyse .....	121
bb. Untersuchungsmethoden.....	122
cc. Datenerhebung.....	123
dd. Fallzahlen .....	128
ee. Zwischenergebnis.....	129
2. Thyé/Rissland/Müller-Rommel/Meyer/Poesker: <i>Wissenschaftliche Begleitung des Gesetzes zur Erprobung erweiterter Handlungsspielräume (Modellkommunen-Gesetz – ModKG) in Niedersachsen</i> .....	129
a. Gesetzliche Grundlagen: § 3 Nr. 8 ModKG und § 91 NWG....	130
b. Die wissenschaftliche Begleitung des ModKG .....	131
aa. Ziel der wissenschaftlichen Begleitung.....	131
bb. Untersuchungsmethoden .....	132
cc. Datenerhebung.....	134
dd. Fallzahlen .....	135
IV. Fazit und weiterer Gang der Untersuchung.....	136
<b>B. Ergebnisse der Studien.....</b>	<b>137</b>
I. Hannewahr: Wirkungsanalyse zum formellen Verfahrensrecht....	137
1. <i>Auswirkungen auf die durchschnittliche Dauer des vereinfachten         Baugenehmigungsverfahrens in Berlin</i> .....	137
2. <i>Häufigkeit des Fiktionseintrittes</i> .....	138
3. <i>Die Verfahrensschritte im Einzelnen</i> .....	139
a. Vorprüfungsphase.....	139
b. Beteiligung von Fachbehörden .....	142
c. Prüfung des Antrages .....	144
4. <i>Häufigkeit des Verzichts</i> .....	145
5. <i>Zwischenfazit</i> .....	146
II. Wissenschaftliche Begleitstudie in Niedersachsen.....	147
1. <i>Dauer des wasserrechtlichen Genehmigungsverfahrens in Niedersachsen</i> ....	147
2. <i>Häufigkeit des Fiktionseintrittes</i> .....	149
3. <i>Änderungen im Genehmigungsverfahren nach Einführung der         Genehmigungsfiktion</i> .....	150
a. Vorrangige Bearbeitung der Anträge .....	151
b. Verkürzung der Frist zur Erteilung einer Stellungnahme anderer Behörden.....	152

c. Erweiterung der Beibringungspflicht des Antragstellers .....	153
d. Erhöhter Überwachungsaufwand .....	154
4. <i>Zwischenfazit</i> .....	154
<b>C. Empirisch gestützte Überlegungen zur Beschleunigungswirkung der Rechtsfigur Genehmigungsfiktion gem. § 42a VwVfG .....</b>	<b>155</b>
I. Zulässigkeit einer allgemeinen Aussage über die Beschleunigungswirkung der Rechtsfigur Genehmigungsfiktion?....	155
II. Analyse des Anwendungsbereichs des § 42a VwVfG .....	156
III. Schwachstellenanalyse der Ausgestaltung der Genehmigungsfiktion gem. § 42a VwVfG .....	159
1. <i>Einleitung des Verfahrens</i> .....	159
2. <i>Vorprüfungsphase und Fristbeginn mit Eingang vollständiger             Unterlagen gem. § 42a Abs. 2 S. 1 VwVfG</i> .....	159
a. Verzögerung durch Vervollständigung der Unterlagen seitens des Antragstellers .....	160
b. Verzögerung durch verspätete Vollständigkeitsprüfung und Sinnhaftigkeit einer Vollständigkeitsprüfung .....	162
c. <i>Zwischenfazit</i> .....	165
3. <i>Beteiligungsverfahren</i> .....	167
a. Beteiligung anderer staatlicher Stellen .....	167
b. Beteiligung Drittbetroffener .....	169
4. <i>Antragsprüfung und Dauer der Fiktionsfrist             gem. § 42a Abs. 2 VwVfG</i> .....	169
5. <i>Möglichkeit der Fristverlängerung</i> .....	172
6. <i>Zulässigkeit eines Verzichts</i> .....	173
IV. Nicht intendierte Wirkungen .....	173
1. <i>Erhöhter Überwachungsbedarf</i> .....	174
2. <i>Verzögerung anderer Verfahren</i> .....	174
3. <i>Zwischenfazit</i> .....	175
4. <i>Flucht in die Ablehnung</i> .....	176
5. <i>Kontrollverlust und fehlende Steuerungsmöglichkeit durch             Nebenbestimmungen</i> .....	176
<b>D. Fazit .....</b>	<b>177</b>

<b>Dritter Teil: Rechtssicherheit des Inhabers einer fingierten Genehmigung .....</b>	<b>181</b>
<b>5. Kapitel: Wirkungen fingierter Genehmigungen.....</b>	<b>183</b>
<b>A. Gestattungs- und Feststellungswirkung fingierter Genehmigungen .....</b>	<b>184</b>
<b>B. Bindungswirkung fingierter Genehmigungen.....</b>	<b>186</b>
I. Bindung der Verwaltung in nachfolgenden Verwaltungsverfahren an die fingierte Genehmigung.....	187
II. Umfang der Bindungswirkung fingierter Genehmigungen .....	189
III. Zwischenergebnis .....	190
<b>C. Rechtswidrigkeitsunabhängige Wirksamkeit und deren Grenze in der Nichtigkeit fingierter Genehmigungen .....</b>	<b>190</b>
<b>D. Erhöhtes Nichtigkeitsrisiko bei fingierten Genehmigungen ...</b>	<b>191</b>
<b>E. Ergebnis .....</b>	<b>193</b>
<b>6. Kapitel: Anfechtung fingierter Genehmigungen seitens Dritter.....</b>	<b>195</b>
<b>A. Statthaftigkeit einer Anfechtungsklage .....</b>	<b>196</b>
<b>B. Zeitliche Begrenzung der Zulässigkeit einer Drittanfechtungsklage fingierter Genehmigungen .....</b>	<b>197</b>
I. Anwendbarkeit der §§ 70 Abs. 1 S. 1, 74 Abs. 1, 58 Abs. 2 VwGO.....	197
II. Verwirkung des Widerspruchs beziehungsweise des Klagerechts.....	198
III. Auswirkung der Erteilung einer Fiktionsbescheinigung gem. § 42a Abs. 3 S. 1 VwVfG.....	200
IV. Ergebnis.....	201
<b>C. Aufhebbarkeit fingierter Genehmigungen.....</b>	<b>201</b>
I. Begrenzte Aufhebbarkeit von Genehmigungen .....	201
II. Erweiterte Begrenzung der Aufhebbarkeit bei fingierten Genehmigungen? .....	202
1. Keine materielle Rechtmäßigkeitsfiktion .....	203
2. Fiktion eines ordnungsgemäßen Verfahrens?.....	204

a. Verfassungsrechtliche Grenzen .....	205
aa. Gesetzesbindung der Verwaltung .....	205
bb. Grundrechte .....	207
cc. Absolute Verfahrensrechte, insbesondere das gemeindliche Einvernehmen .....	210
dd. Zwischenergebnis .....	212
b. Wortlaut .....	212
c. Historische Auslegung .....	213
d. Systematische Auslegung .....	213
e. Teleologische Auslegung .....	214
f. Zwischenfazit .....	214
III. Ergebnis .....	215
<b>D. Verstärkung der Rechtsunsicherheit durch erhöhte Gefahr von     Klagen betroffener Dritter oder anderer staatlicher Stellen...</b>	<b>216</b>
I. Beteiligung betroffener Dritter .....	216
II. Beteiligung anderer staatlicher Stellen .....	219
III. Zeitlicher Rahmen der Klagemöglichkeit .....	220
IV. Auswirkung auf die Dauer der Vorhabenrealisierung .....	220
<b>E. Ergebnis .....</b>	<b>221</b>
 <b>7. Kapitel: Behördliche Aufhebung fingierter Genehmigungen ..</b>	<b>223</b>
<b>A. Rücknahme und Widerruf fingierter Genehmigungen .....</b>	<b>224</b>
I. Rücknahme einer fingierten Genehmigung entsprechend § 48 Abs. 1 S. 1 VwVfG .....	224
1. Voraussetzung einer Rücknahme .....	225
2. Das Rücknahmeermessen gem. § 48 Abs. 1 S. 1 VwVfG im Fall der Rücknahme fingierter Genehmigungen .....	225
a. Bindung des Rücknahmeermessens im Anwendungsbereich der Dienstleistungsrichtlinie? .....	226
b. Berücksichtigung von Vertrauensschutzgesichtspunkten bei Ausübung des Rücknahmeermessens gem. § 48 Abs. 1 S. 1 VwVfG .....	229
c. Voraussetzungen des Vertrauensschutzes in fingierte Genehmigungen .....	234
aa. Vertrauenstatbestand bei fingierten Genehmigungen .....	234
bb. Vertrauen und Vertrauensdichte .....	236
cc. Vertrauensbetätigung .....	240



dd. Zwischenergebnis.....	240
d. Interessenabwägung gem. § 48 Abs. 1 S. 1 VwVfG .....	241
aa. Zu berücksichtigende Interessen.....	241
bb. Milderes Mittel: Nachträglicher Erlass von Nebenbestimmungen zur fingierten Genehmigung unter den Voraussetzungen der §§ 48, 49 VwVfG.....	241
e. Rücknahmesperre entsprechend § 48 Abs. 4 S. 1 VwVfG .....	243
f. Zwischenergebnis.....	243
3. Rechtsfolgen einer erfolgreichen Rücknahme fiktiver Genehmigungen für das Verwaltungsverfahren und den Betroffenen.....	244
II. Widerruf gem. § 49 Abs. 2 VwVfG.....	245
<b>B. Verstärkung der rechtlichen Unsicherheit durch erhöhte Gefahr der behördlichen Aufhebung fingierter Genehmigungen .....</b>	<b>246</b>
I. Potentieller Ausfall der präventiven Kontrolle .....	246
II. Fehlende Richtigkeitsgewähr durch das Verfahren .....	247
III. Zeitliches Fenster für die Rücknahme .....	249
IV. Auswirkungen auf die Dauer der Vorhabenrealisierung.....	249
<b>C. Ergebnis .....</b>	<b>250</b>
 <b>8. Kapitel: Die Fiktionsbescheinigung</b>	
gem. § 42a Abs. 3 VwVfG.....	253
<b>A. Anspruch auf Erteilung einer Fiktionsbescheinigung gem. § 42a Abs. 3 VwVfG .....</b>	<b>253</b>
I. Anspruchsvoraussetzungen.....	253
II. Anspruchsberechtigte.....	253
III. Anspruchsinhalt, insbesondere Anspruch auf Erteilung der Bescheinigung an Dritte .....	255
<b>B. Formale Anforderungen und Anforderungen an den Inhalt der Fiktionsbestätigung.....</b>	<b>256</b>
<b>C. Rechtsfolgen und Wirkungen der Fiktionsbescheinigung beziehungsweise deren Versagung .....</b>	<b>257</b>
I. Vorfrage: Verwaltungsaktqualität der Fiktionsbescheinigung gem. § 42a Abs. 3 VwVfG.....	257
II. Bedeutung einer Fiktionsbescheinigung beziehungsweise deren Versagung.....	260

1. <i>Rechtswidrige Erteilung der Fiktionsbescheinigung</i> .....	260
2. <i>Ausführung des Vorabens trotz Ablehnung der Fiktionsbescheinigung</i> ....	261
<b>D. Ergebnis</b> .....	<b>262</b>
<b>9. Kapitel: Gesamtergebnis</b> .....	<b>265</b>
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	<b>XXVII</b>