

Entscheidung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs
vom 15. November 2006
über die Popularklagen

I. Vf. 6-VII-05
des Herrn R. R. in N.,

II. Vf. 12-VII-05
des Herrn K. N. in O.,

auf Feststellung der Verfassungswidrigkeit
des Art. 15 Nr. 21 des Gesetzes zur Ausführung der Verwaltungsgerichtsordnung
(AGVwGO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 20. Juni 1992 (GVBl S. 162,
BayRS 34-1-I), zuletzt geändert durch Gesetz vom 23. Juni 2006 (GVBl S. 330)

Leitsatz:

Die befristete Abschaffung des Widerspruchsverfahrens in Mittelfranken (Art. 15
Nr. 21 AGVwGO) verstößt nicht gegen die Bayerische Verfassung.

Entscheidung:

Die Anträge werden abgewiesen.

Gründe:

I.

Gegenstand der Popularklagen ist die Frage, ob die vom 1. Juli 2004 bis 30. Juni 2006 bzw. mittlerweile bis 30. Juni 2007 befristete Abschaffung von Widerspruchsverfahren im örtlichen Zuständigkeitsbereich des Verwaltungsgerichts Ansbach (Mittelfranken) mit der Bayerischen Verfassung zu vereinbaren ist bzw. war.

Art. 15 des Gesetzes zur Ausführung der Verwaltungsgerichtsordnung (AGVwGO) bestimmt im Anschluss insbesondere an die Regelung des § 68 Abs. 1 Satz 2 VwGO, in welchen Fällen ein Vorverfahren entfällt. Durch § 1 Nr. 2 des Gesetzes zur Änderung des Gesetzes zur Ausführung der Verwaltungsgerichtsordnung vom 24. Juni 2004 (GVBl S. 229) – im Folgenden AGVwGOÄndG – wurde Art. 15 AGVwGO folgende Nummer 21 angefügt:

„21. in allen Verfahren im Zeitraum vom 1. Juli 2004 bis 30. Juni 2006, in denen nach § 52 der Verwaltungsgerichtsordnung in Verbindung mit Art. 1 Abs. 2 Nr. 4 dieses Gesetzes das Verwaltungsgericht Ansbach für die Entscheidung über eine Klage örtlich zuständig ist, mit Ausnahme von personenbezogenen Prüfungsentscheidungen. § 141 Abs. 1 des Flurbereinigungsgesetzes (FlurbG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 16. März 1976 (BGBl I S. 546) in der jeweils geltenden Fassung bleibt unberührt.“

Nach § 2 AGVwGOÄndG galt diese Regelung für alle Verwaltungsakte, die im Zeitraum vom 1. Juli 2004 bis 30. Juni 2006 bekannt gegeben wurden, und für beamtenrechtliche Feststellungs- und Leistungsklagen, die in diesem Zeitraum anhängig wurden. Durch § 1 Nr. 4 des Gesetzes zur Änderung des Gesetzes zur Ausführung der Verwaltungsgerichtsordnung vom 23. Juni 2006 (GVBl S. 330) wurde die Abschaffung des Widerspruchsverfahrens in Mittelfranken bis zum 30. Juni 2007 verlängert.

II.

1. Mit ihren Popularklagen rügen die Antragsteller, das angegriffene Gesetz verletze das Rechtsstaatsprinzip des Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV, da dem Landesgesetzgeber keine entsprechende Gesetzgebungskompetenz zustehe.

Der Bundesgesetzgeber habe seine konkurrierende Kompetenz aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG zur Regelung des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens einschließlich des Widerspruchsverfahrens als Sachentscheidungsvoraussetzung in der Verwaltungsgerichtsordnung ausgeschöpft. § 68 Abs. 1 Satz 2 VwGO ermögliche dem Landesgesetzgeber lediglich einen bereichsspezifischen Ausschluss des Widerspruchsverfahrens, nicht aber die – auch nur probeweise – Abschaffung des Widerspruchsverfahrens auf praktisch allen Rechtsgebieten. Dies ergebe sich insbesondere auch aus den Gesetzesmaterialien (BT-Drs. 13/5098) zur sechsten Änderung der Verwaltungsgerichtsordnung durch Gesetz vom 1. November 1996 (BGBl I S. 1626). Dementsprechend hätten andere Bundesländer bereichsspezifische Regelungen geschaffen.

Der Antragsteller zu I macht ferner geltend, in Mittelfranken gebe es eine starke Präsenz von Bundesbeamten, wie zum Beispiel der Beamten der Post-Nachfolgeunternehmen, der Bundesagentur für Arbeit oder des Bundesamts für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge (jetzt Bundesamt für Migration und Flüchtlinge). Für die bundeseigene Verwaltung und das Bundesbeamtenrecht könne der Landesgesetzgeber das Widerspruchsverfahren nicht ausschließen. Eine verfassungskonforme Auslegung des Art. 15 Nr. 21 AGVwGO dahin, dass sich der Ausschluss des Widerspruchsverfahrens nicht auf Bundesbehörden und Bundesbeamte beziehe, scheitere schon am klaren Wortlaut des Gesetzes. Für Beamte des Freistaates Bayern und der Kommunen könne das Vorverfahren gemäß § 126 Abs. 3 Nr. 4 BRRG allenfalls durch Änderung des Bayerischen Beamtengesetzes oder durch eine bereichsspezifische Regelung im Ausführungsgesetz zur Verwaltungsgerichtsordnung abgeschafft werden.

2. Die Antragsteller rügen zudem weitere Verstöße gegen das Rechtsstaatsprinzip sowie die Verletzung des Gleichbehandlungsgebots in Art. 118 Abs. 1 BV.

Den Bürgern in Mittelfranken werde im Vergleich zu anderen Gerichtsbezirken Bayerns willkürlich eine Instanz bei der Überprüfung behördlicher Entscheidungen genommen. Die Kontrolldichte, insbesondere was den Schutz nicht nur subjektiver Rechte, sondern die Einhaltung objektiven Rechts angehe, werde damit erheblich reduziert. Anders als die Widerspruchsbehörde könnten Gerichte die Zweckmäßigkeit von Ermessensentscheidungen nicht überprüfen. Nach Auffassung des Antragstellers zu II sind davon besonders Beamte betroffen, die sich gegen Entscheidungen des Dienstherrn nur noch mit Hilfe einer Klage wehren könnten.

Der Antragsteller zu I rügt, der Gesetzgeber habe den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit missachtet. Es sei ohnehin schon eine Vielzahl „gesetzlicher Tricks“ (z. B. Heilungsmöglichkeiten bei Form- und Verfahrensfehlern, Berufungszulassungsrecht, Gerichtskostenvorschusspflicht) eingeführt worden, um zugunsten administrativer Techniken Rechtsfindung abzuschaffen.

Eine Ungleichbehandlung der Bürger Mittelfrankens sei auch darin zu sehen, dass Änderungen der Sachlage zugunsten des Bürgers in den laufenden Verwaltungsprozess nicht eingeführt werden könnten, da für die Beurteilung belastender Verwaltungsakte maßgeblich auf den Zeitpunkt der letzten Behördenentscheidung – bislang der Widerspruchsentscheidung – abzustellen sei. In der Rechtspraxis sei die Frage nach dem Zeitpunkt der zugrunde zu legenden Sach- und Rechtslage sehr bedeutsam. Im Klageverfahren gegen eine Gewerbeuntersagung könnten beispielsweise Schuldenbereinigungspläne nicht mehr vorgelegt werden, da auf den Zeitpunkt der letzten behördlichen Entscheidung abgestellt werde. Demgegenüber habe z. B. ein EU-Ausländer, der sich gegen eine Ausweisung wende, eine wesentlich bessere Rechtsposition inne. Europarechtlich sei für die Beurteilung einer Ausweisungsverfügung eine nach der Behördenentscheidung eingetretene Änderung der Sachlage auch zugunsten des Unionsbürgers zu berücksichtigen. Nach Art. 9 Abs. 1 der Richtlinie 64/221/EWG sei die Zweckmäßigkeit der

Ausweisung zudem von einer von der Verwaltungsbehörde unabhängigen Stelle nachzuprüfen. Die Frage der Inländerdiskriminierung sei dem Europäischen Gerichtshof im Weg einer Vorabentscheidung vorzulegen.

Im Kommunalabgabenrecht müsse man in Mittelfranken mit Blick auf § 80 Abs. 6 VwGO zunächst Klage einreichen, bevor Eilrechtsschutz gewährt werde. Die Aufklärung des in der Regel schwierigen Sachverhalts und die Beurteilung der Erfolgsaussichten einer Klage seien im Widerspruchsverfahren in einer wesentlich längeren Zeitschiene zu wesentlich geringeren Kosten möglich. Dass der gerichtliche Rechtsschutz im Unterliegensfall für den Bürger mit höheren Kosten verbunden sei, werde von der Staatsregierung auch eingeräumt (vgl. LT-Drs. 15/5007 S. 3).

Ein Vorverfahren sei insbesondere notwendig bei allen Ermessensentscheidungen, bei Prüfungsentscheidungen, bei gerichtlich anerkannten Beurteilungsspielräumen, in Planungsverfahren und bei anderen Abwägungen. Die Verwaltungsgerichtsbarkeit laufe Gefahr, überhaupt nicht mehr Recht sprechen zu können, und degeneriere zum „Benedictionsorgan“ für Verwaltungsakte.

III.

1. Der Bayerische Landtag beantragt die Abweisung der Popularklage des Antragstellers zu I und schließt sich der Stellungnahme der Bayerischen Staatsregierung an.

Die Popularklage des Antragstellers zu II hält der Bayerische Landtag für zulässig, aber unbegründet.

2. Die Bayerische Staatsregierung erachtet die Popularklagen für zulässig, aber unbegründet.

a) Ein Verstoß gegen das Rechtsstaatsprinzip in Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV sei nicht gegeben.

Die Landeskompetenz für die angegriffene Regelung folge aus § 68 Abs. 1 Satz 2 VwGO und § 126 Abs. 3 Nr. 4 BRRG.

Die sachbereichsunabhängige, probeweise Abschaffung des Widerspruchsverfahrens halte sich im Rahmen der durch die Öffnungsklausel des § 68 Abs. 1 Satz 2 VwGO eingeräumten Kompetenzen. Die Abschaffung sei zeitlich und räumlich begrenzt und habe experimentellen Charakter. Eine Erstreckung der probeweisen Abschaffung des Widerspruchsverfahrens in Mittelfranken über den Bereich der Verwaltungskompetenzen des Landes hinaus – etwa in den Bereich der bundeseigenen Verwaltung – sei zu keinem Zeitpunkt beabsichtigt gewesen und nicht Gegenstand des § 1 Nr. 2 i. V. m. § 2 AGVwGOÄndG.

Im Bereich des Beamtenrechts ergebe sich die Kompetenz zur Abschaffung des Widerspruchsverfahrens – jedenfalls für Landes- und Kommunalbeamte – aus der spezialgesetzlichen Regelung in § 126 Abs. 3 BRRG. Für Bundesbeamte bestehe die Erforderlichkeit eines Widerspruchsverfahrens uneingeschränkt fort.

§ 1 Nr. 2 i. V. m. § 2 AGVwGOÄndG verstoße nicht wegen einer im Vergleich zum Widerspruchsverfahren geringeren gerichtlichen Kontrolldichte gegen das Rechtsstaatsprinzip. Eine über die Rechtmäßigkeitskontrolle hinausgehende Zweckmäßigkeitkontrolle von Ermessensentscheidungen sei verfassungsrechtlich grundsätzlich nicht vorgeschrieben, Gleiches gelte für die verwaltungsinterne Nachprüfung von Verwaltungsakten. Besonderheiten gebe es nur im Rahmen unbestimmter Rechtsbegriffe, soweit die Gerichte den Behörden einen Beurteilungsspielraum zuerkennen. Daher habe der Gesetzgeber personenbezogene Prüfungsentscheidungen von der probeweisen Abschaffung des Widerspruchsverfahrens ausgenommen. Im Übrigen diene der Amtsermittlungsgrundsatz der Gewährung effektiven Rechtsschutzes gegen Akte öffentlicher Gewalt und trage wesentlich zur Gewährleistung der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung bei.

Schon am Beispiel der vielen unumstrittenen Fälle, in denen flächendeckend kein Widerspruchsverfahren stattfindet (Verwaltungsakte oberster Bundes- oder Landesbehörden, ebenso Art. 15 Nrn. 1 bis 20 AGVwGO), zeige sich, dass das Widerspruchsverfahren primär auf die Verwaltung gerichtet sei, nicht aber dem Bürger eine verfassungsrechtlich geschützte Rechtsposition eröffnen wolle. Es solle für die Behörden ein Verfahren der Selbstkontrolle bereitstellen sowie die Gerichte entlasten. Die Eröffnung eines zusätzlichen Rechtsschutzverfahrens sei allenfalls Nebenzweck, nicht aber grundrechtlich gefordert. Einen verfassungsrechtlichen Anspruch eines Klägers auf Hinausschieben des maßgeblichen Beurteilungszeitpunkts durch Bereithalten eines Widerspruchsverfahrens gebe es daher nicht.

b) Mit der territorialen Beschränkung der probeweisen Abschaffung des Widerspruchsverfahrens auf Mittelfranken werde auch nicht gegen den Gleichheitssatz und das darin enthaltene Willkürverbot (Art. 118 Abs. 1 BV) verstoßen. Da es sich um ein Experimentiergesetz mit Erprobungscharakter handle, komme dem bayerischen Gesetzgeber ein weiter Gestaltungsspielraum zu, der nicht überschritten worden sei. Mittelfranken sei räumlich – neben dem zur Parallelerhebung im Rahmen eines Vorher/Nachher-Vergleichs herangezogenen Regierungsbezirk Schwaben – zu Testzwecken ausgewählt worden, weil dieses Gebiet sowohl von seiner Größe als auch seiner Struktur her als durchschnittlicher Regierungsbezirk zu qualifizieren sei. Die Erstreckung des Probelaufs auf einen überschaubaren Zeitraum sei erforderlich, um sachlich fundierte Daten zu erhalten. Eine in der probeweisen Abschaffung des Widerspruchsverfahrens liegende Ungleichbehandlung von Betroffenen gegenüber denjenigen Streitfällen, für die nicht das Verwaltungsgericht Ansbach zuständig sei, sei durch die Zielrichtung der Experimentierklausel gerechtfertigt. Die vom Antragsteller zu I behauptete Möglichkeit, dass die Abschaffung des Widerspruchsverfahrens auf ganz Bayern erstreckt werde, könne nicht Gegenstand der vorliegenden Popularklage sein.

c) Die Verlängerung der probeweisen Abschaffung solle verhindern, dass das Widerspruchsverfahren im Regierungsbezirk Mittelfranken wieder auflebe, bevor die

während der zweijährigen Erhebung gesammelten Daten hätten ausgewertet und in eine bayernweite Regelung umgesetzt werden können.

IV.

Die Popularklagen sind zulässig.

Nach Art. 98 Satz 4 BV, Art. 55 Abs. 1 VfGHG hat der Verfassungsgerichtshof Gesetze und Verordnungen für nichtig zu erklären, die ein Grundrecht der Bayerischen Verfassung verfassungswidrig einschränken. Die Verfassungswidrigkeit kann jedermann durch Beschwerde (Popularklage) geltend machen. Gesetze und Verordnungen im Sinn des Art. 98 Satz 4 BV sind alle Rechtsvorschriften des bayerischen Landesrechts. Dazu gehört die angefochtene Regelung.

Die Antragsteller rügen, die angefochtene Norm verstoße gegen das Gleichbehandlungsgebot und verletze damit Art. 118 Abs. 1 BV. Sind die Popularklagen somit in zulässiger Weise erhoben, erstreckt der Verfassungsgerichtshof seine Prüfung auf alle in Betracht kommenden Normen der Bayerischen Verfassung, auch soweit diese keine Grundrechte verbürgen oder nicht als verletzt bezeichnet worden sind (ständige Rechtsprechung; vgl. VerfGH vom 12.1.2005 = VerfGH 58, 1/17; VerfGH vom 25.1.2006).

Durch den Ablauf der ursprünglich bis 30. Juni 2006 befristeten Geltungsdauer der probeweisen Abschaffung des Widerspruchsverfahrens in Mittelfranken wurden die Popularklagen nicht unzulässig. Das Fehlen des Vorverfahrens wirkt bei anhängigen Verwaltungsstreitverfahren in Mittelfranken noch nach. Zudem wurde das Pilotprojekt bis 30. Juni 2007 verlängert.

V.

Die Popularklagen sind nicht begründet.

Die befristete Abschaffung von Widerspruchsverfahren im örtlichen Zuständigkeitsbereich des Verwaltungsgerichts Ansbach (Art. 15 Nr. 21 AGVwGO) verstößt nicht gegen Vorschriften der Bayerischen Verfassung.

1. Das Rechtsstaatsprinzip (Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV) ist nicht verletzt.

a) Ein Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV unter dem Gesichtspunkt mangelnder Kompetenz des Landesgesetzgebers liegt nicht vor.

Prüfungsmaßstab im Popularklageverfahren sind allein die Vorschriften der Bayerischen Verfassung, nicht aber Normen des Bundesrechts. Ein möglicher Verstoß einer landesrechtlichen Norm gegen Bundesrecht kann allenfalls zu einer Verletzung des Rechtsstaatsprinzips führen. Unter dem Blickwinkel des Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV kann der Verfassungsgerichtshof nicht umfassend prüfen, ob der Landesgesetzgeber die rechtlichen oder tatsächlichen Voraussetzungen einer bundesrechtlichen Ermächtigung zutreffend beurteilt und ermittelt und ob er andere bundesrechtliche Vorschriften in ihrer Bedeutung für den Inhalt seiner Regelung richtig eingeschätzt hat. Das Rechtsstaatsprinzip der Bayerischen Verfassung erstreckt seine Schutzwirkung nicht in den Bereich des Bundesrechts mit der Folge, dass jeder formelle oder inhaltliche Verstoß gegen Bundesrecht zugleich als Verletzung der Bayerischen Verfassung anzusehen wäre. Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV wäre vielmehr erst dann betroffen, wenn der bayerische Normgeber offensichtlich den Bereich der Rechtsordnung des Bundes verlassen und Landesrecht eindeutig ohne Rechtsetzungsbefugnis geschaffen hätte. Ein Verstoß gegen das Rechtsstaatsprinzip kann außerdem erst dann angenommen werden, wenn der Widerspruch des bayerischen Landesrechts zum Bundesrecht (hier der grundgesetzlichen Kompetenzordnung) nicht nur offensichtlich zutage tritt, sondern auch inhaltlich nach seinem Gewicht als schwerwiegender, krasser Eingriff in die Rechtsord-

nung zu werten ist (vgl. VerfGH vom 25.1.2006; VerfGH vom 18.4.2002 = VerfGH 55, 57/64). Dies ist hier nicht der Fall.

aa) § 68 Abs. 1 Satz 1 VwGO, der die Durchführung eines Widerspruchsverfahrens vor Erhebung der Klage anordnet, beruht auf der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz nach Art. 74 Nr. 1 GG („das gerichtliche Verfahren“, vgl. Oeter in v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 5. Aufl. 2005, RdNr. 27 zu Art. 74 Abs. 1 Nr. 1; BVerwG vom 17.2.1981 = BVerwGE 61, 360/362). § 68 Abs. 1 Satz 2 VwGO enthält den Vorbehalt, dass es eines Widerspruchsverfahrens nicht bedarf, „wenn ein Gesetz dies bestimmt“. Der Bundesgesetzgeber hat also seine Kompetenz nach Art. 74 Nr. 1 GG nicht ausgeschöpft, sondern Raum für abweichende Regelungen durch den Landesgesetzgeber gemäß Art. 72 Abs. 1 GG gelassen (vgl. BVerfG vom 9.5.1973 = BVerfGE 35, 65/73 f.).

(1) Die Öffnungsklausel in § 68 Abs. 1 Satz 2 VwGO lautete bis zum 31. Dezember 1996: „...wenn ein Gesetz dies für besondere Fälle bestimmt...“. Durch Art. 1 Nr. 8 Buchst. a des Sechsten Gesetzes zur Änderung der Verwaltungsgerichtsordnung und anderer Gesetze (6. VwGOÄndG) vom 1. November 1996 (BGBl I S. 1626) wurden die Wörter „für besondere Fälle“ mit Wirkung vom 1. Januar 1997 gestrichen. Damit ist § 68 Abs. 1 Satz 2 VwGO nach seinem Wortlaut zu einer inhaltlich nicht beschränkten Öffnungsklausel zugunsten der Länder geworden (Dolde/Porsch in Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, VwGO, RdNr. 12 zu § 68; Geis in Sodan/Ziekow, VwGO, 2. Aufl. 2006, RdNr. 125 zu § 68; Funke-Kaiser in Bader/Funke-Kaiser/Kuntze/von Albedyll, VwGO, 3. Aufl. 2005, RdNr. 18 zu § 68; Pietzner/Ronellenfisch, Das Assessorexamen im Öffentlichen Recht, 11. Aufl. 2005, § 31 RdNr. 13). Die Auffassung, § 68 Abs. 1 Satz 2 VwGO ermögliche nur einen bereichsspezifischen Ausschluss des Widerspruchsverfahrens, findet (allein) in der Formulierung der Öffnungsklausel keine Stütze (Dolde/Porsch, a. a. O.).

Allerdings sollte die Neuregelung nach der Begründung zum Gesetzentwurf des Sechsten Gesetzes zur Änderung der Verwaltungsgerichtsordnung und anderer Gesetze bewirken, dass die Länder bereichsspezifisch den Widerspruch aus-

schließen können. Das biete sich insbesondere für Genehmigungsverfahren an, in denen die Sach- und Rechtslage vor der ersten Verwaltungsentscheidung so umfassend geprüft wird, dass sich während des Widerspruchsverfahrens regelmäßig keine neuen Aspekte ergeben (BT-Drs. 13/5098 S. 23). Daraus wird in Teilen der Literatur abgeleitet, dass der Ausschluss des Widerspruchsverfahrens unverändert rechtfertigungsbedürftig und nur bereichsspezifisch, nicht aber generell möglich sei (Rennert in Eyermann, VwGO, 12. Aufl. 2006, RdNr. 24 zu § 68; Kopp/Schenke, VwGO, 14. Aufl. 2005, RdNr. 17 a zu § 68; Lindner, BayVBI 2005, 65/69). Für diese Auffassung könnte auch eine Gesamtschau des § 68 Abs. 1 VwGO sprechen. Während § 68 Abs. 1 Satz 1 VwGO dem Grundsatz nach vom Erfordernis eines Vorverfahrens ausgeht, normiert der sich anschließende Satz 2 die Ausnahmen von dieser Regel. Wird jedoch die Öffnungsklausel des § 68 Abs. 1 Satz 2 VwGO aufgrund ihres Wortlauts weit ausgelegt, würde dies ermöglichen, dass der Grundsatz des Satzes 1 faktisch in das Gegenteil verkehrt wird.

Selbst wenn man aber diesen Bedenken folgt, ist die angegriffene Regelung im Hinblick auf die Kompetenz des Landesgesetzgebers nicht zu beanstanden. Sie sieht nämlich gerade keine generelle und dauerhafte Abschaffung des Widerspruchsverfahrens vor. Die Abschaffung ist vielmehr sowohl räumlich als auch zeitlich beschränkt, sie hat experimentellen Charakter. Damit ist sie einer bereichsspezifischen, sachlich begründeten Ausschließung des Widerspruchsverfahrens vergleichbar. Ziel der probeweisen Abschaffung des Widerspruchsverfahrens ist es, die sachlichen oder instanziellen Bereiche herauszukristallisieren, in denen das Widerspruchsverfahren künftig dauerhaft entfallen könnte (LT-Drs. 15/145 S. 3). Die experimentelle Zielsetzung des Probelaufs ist eine hinreichende sachliche Rechtfertigung für die Inanspruchnahme der Kompetenz aus § 68 Abs. 1 Satz 2 VwGO (Lindner, BayVBI 2005, 65/69 f.). Jedenfalls ist weder ein offensichtlicher noch ein inhaltlich schwerwiegender, krasser Verstoß gegen Bundesrecht erkennbar.

(2) Angesichts der aus Art. 74 Nr. 1 GG abgeleiteten und damit auf das Recht des gerichtlichen Verfahrens beschränkten Ermächtigung für den Landesgesetzgeber

kommt es nicht darauf an, ob im Widerspruchsverfahren materiell Bundes- oder Landesrecht anzuwenden ist. Der landesgesetzliche Ausschluss des Widerspruchsverfahrens findet auf alle Verwaltungsverfahren Anwendung, für die das Land zuständig ist, gleichgültig ob es sich um den Vollzug eines Bundes- oder eines Landesgesetzes handelt (BVerfGE 35, 65/75).

(3) Art. 15 Nr. 21 AGVwGO erfasst auch die Nachprüfung von Verwaltungsakten der bundeseigenen Verwaltung. Weder dem Wortlaut noch der Begründung der angegriffenen Norm sind Anhaltspunkte dafür zu entnehmen, dass der Landesgesetzgeber die probeweise Abschaffung des Widerspruchsverfahrens einschränken und nicht auch auf den Bereich der bundeseigenen Verwaltung erstrecken wollte. Dass Bundesbehörden nach den Angaben der Staatsregierung nicht in die das Pilotprojekt begleitende Datenerfassung einbezogen wurden, vermag den dargestellten Inhalt des Gesetzes schon unter dem Gesichtspunkt der Normenklarheit und -bestimmtheit nicht infrage zu stellen.

Es ist jedoch fraglich, ob sich die Kompetenz des Landesgesetzgebers zur probeweisen Abschaffung des Widerspruchsverfahrens auch auf die bundeseigene Verwaltung und den Bereich außerhalb der Verwaltungskompetenzen der Länder erstreckt (Kopp/Schenke, RdNr. 17 a zu § 68). Das Widerspruchsverfahren ist einerseits Verwaltungsverfahren, das der Selbstkontrolle der Verwaltung dient und dessen Ausgestaltung – soweit es die bundeseigene Verwaltung betrifft – nach der Kompetenzordnung des Grundgesetzes dem Bund vorbehalten ist; andererseits ist das Vorverfahren aber auch Sachurteilsvoraussetzung für das verwaltungsgerichtliche Verfahren (vgl. Busch in Knack, VwVfG, 8. Aufl. 2004, RdNrn. 20 ff. vor § 79; Maunz in Maunz/Dürig, GG, RdNr. 83 zu Art. 74). Insoweit hat der Bundesgesetzgeber seine Kompetenz nach Art. 74 Nr. 1 GG, wie bereits dargelegt, nicht ausgeschöpft. Eine Auslegung des § 68 Abs. 1 Satz 2 VwGO dahingehend, dass die Öffnungsklausel zugunsten des Landesgesetzgebers auch die Abschaffung des Widerspruchsverfahrens als Sachurteilsvoraussetzung für Klagen im Zusammenhang mit bundeseigener Verwaltungstätigkeit erfasst, erscheint weder vom Wortlaut der Regelung noch von ihrer Intention her ausgeschlossen. Der

Bundesgesetzgeber hat sich mit der so verstandenen Ermächtigung in § 68 Abs. 1 Satz 2 VwGO noch nicht in einer Weise seiner Gesetzgebungskompetenz begeben, die mit der Kompetenzordnung des Grundgesetzes unvereinbar wäre. Es steht dem Bundesgesetzgeber frei, die Ermächtigung für den Landesgesetzgeber zu reduzieren und das Widerspruchsverfahren etwa für den Bereich der bundeseigenen Verwaltung wieder vorzuschreiben. Jedenfalls ist ein offensichtlicher und schwerwiegender Eingriff des Landesgesetzgebers seinerseits in die Kompetenzordnung des Bundes auch insoweit nicht ersichtlich.

bb) Im Bereich des Beamtenrechts ergibt sich die landesrechtliche Kompetenz zur probeweisen Abschaffung des Widerspruchsverfahrens aus § 126 Abs. 3 Nr. 4 BRRG. Nach dieser Vorschrift bedarf es für Klagen der Beamten, Ruhestandsbeamten, früheren Beamten und der Hinterbliebenen aus dem Beamtenverhältnis einschließlich der Leistungs- und Feststellungsklagen eines Vorverfahrens nicht, „wenn ein Gesetz dies bestimmt“. Im Vergleich zu § 68 Abs. 1 Satz 2 VwGO handelt es sich dabei um eine spezialgesetzliche – allerdings wortgleiche – Regelung, die ebenfalls die (probeweise) Abschaffung des Widerspruchsverfahrens durch Landesgesetz ermöglicht (vgl. Plog/Wiedow/Lemhöfer/Bayer, BBG, RdNr. 26 zu § 172). Es ist § 126 Abs. 3 Nr. 4 BRRG nicht zu entnehmen, dass ein solches Gesetz nur im Rahmen einer beamtenrechtlichen Norm (etwa durch Änderung des Bayerischen Beamtengesetzes) möglich wäre.

Auch Klagen der Bundesbeamten werden von der auf § 126 Abs. 3 Nr. 4 BRRG gestützten probeweisen Abschaffung des Widerspruchsverfahrens erfasst. Insoweit gilt sinngemäß das bereits allgemein zum Bereich der bundeseigenen Verwaltung Ausgeführte (vgl. oben aa).

b) Die angegriffene Norm verstößt auch nicht wegen einer im Vergleich zum Widerspruchsverfahren geringeren Kontrolldichte des gerichtlichen Verfahrens gegen Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV.

Der Antragsteller zu I befürchtet, dass bei Abschaffung des Widerspruchsverfahrens eine Kontrolle anhand des objektiven Rechts völlig entfiere; anders als der Verwaltungsbeamte prüfe der Verwaltungsrichter nur die Einhaltung subjektiver Rechte. Dem ist entgegenzuhalten, dass auch die zulässige Einlegung eines Widerspruchs nach § 70 Abs. 1 VwGO voraussetzt, dass der Widerspruchsführer „Beschwerter“ ist, also durch den Verwaltungsakt oder seine Ablehnung – sei es, weil die Maßnahme rechtswidrig oder weil sie unzweckmäßig ist – möglicherweise in eigenen Rechten betroffen ist (vgl. Rennert, a. a. O., RdNr. 9 zu § 69; Kopp/Schenke, RdNr. 6 zu § 69). Auch im Widerspruchsverfahren findet somit keine vom Schutz subjektiver Rechte losgelöste objektive Rechtskontrolle statt; es gibt keinen Popularwiderspruch.

Das Rechtsstaatsprinzip garantiert gerichtlichen Rechtsschutz gegen Akte öffentlicher Gewalt nur so weit, als rechtlich geschützte Interessen des Einzelnen berührt werden. Das Rechtsstaatsprinzip gewährt nicht selbst Rechte, sondern setzt die zu schützenden Rechte voraus (BVerfG vom 5.2.1963 = BVerfGE 15, 275/281; BVerfG vom 8.5.1979 = BVerfGE 51, 176/185). Es ist daher verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, wenn dem Bürger die Kontrolle staatlichen Handelns nur im Gerichtsweg und nur im Hinblick auf die Verletzung subjektiver Rechte ermöglicht wird.

Eine über die Rechtmäßigkeitskontrolle hinausgehende Zweckmäßigkeitskontrolle von Ermessensentscheidungen ist verfassungsrechtlich grundsätzlich ebenso wenig vorgeschrieben wie die verwaltungsinterne Nachprüfung von Verwaltungsakten in einem Vorverfahren (vgl. BVerfGE 35, 65/73; BVerfG vom 20.4.1982 = BVerfGE 60, 253/291). Besonderheiten gelten nur dort, wo den Behörden ein Beurteilungsspielraum zusteht. Sind hiervon materielle Grundrechte betroffen, so muss dem Betroffenen ermöglicht werden, Einwände bereits im Verwaltungsverfahren vorzubringen. Erfährt er – wie regelmäßig im Prüfungsrecht – von der Entscheidung und ihrer Begründung erst nach deren Erlass, so muss die Begrenzung der gerichtlichen Kontrolldichte durch eine – gegenständlich unbeschränkte – verwaltungsinterne Nachprüfung kompensiert werden (BVerfG vom 17.4.1991 =

BVerfGE 84, 34/46 f.; BVerwG vom 24.2.1993 = BVerwGE 92, 132/136 f.). Hierfür muss der (Landes-)Gesetzgeber ein Verfahren bereitstellen, das zweckmäßigerweise ein Verfahren nach §§ 68 ff. VwGO ist, das aber auch bei Ausschluss des Vorverfahrens stattfinden muss (BVerwGE 92, 132/141 f.; Rennert, a. a. O., RdNr. 10 zu § 68). Dem hat der Gesetzgeber in Art. 15 Nr. 21 AGVwGO Rechnung getragen, indem er personenbezogene Prüfungsentscheidungen von der probeweisen Abschaffung des Widerspruchsverfahrens ausgenommen hat.

2. Der Gleichheitssatz (Art. 118 Abs. 1 BV) ist nicht verletzt.

a) Der Gleichheitssatz verbietet Willkür. In seinem klassischen Gehalt verbietet er, gleiche Sachverhalte in willkürlicher Weise ungleich und ungleiche Sachverhalte in willkürlicher Weise gleich zu behandeln. Davon zu unterscheiden ist das allgemeine Willkürverbot, das der Durchsetzung der materiellen Gerechtigkeit und der Abwehr gemeinschädlicher Regelungen auch dort dient, wo es nicht um die Beurteilung konkreter Vergleichspaare oder die ausnahmslose Einhaltung eines einheitlichen Regelungssystems geht. Es kann Normen mit einem solchen Maß von Sachwidrigkeit geben, dass ihnen die Geltung abgesprochen werden muss. Das Willkürverbot ist deshalb als allgemeine Rechtsschranke für staatliches Handeln dem Gleichheitssatz zuzuordnen und auch gegenüber dem Normgeber grundrechtlich zu sichern. Bei der Überprüfung, ob das allgemeine Willkürverbot eingehalten ist, hat der Verfassungsgerichtshof dem Gesetzgeber gegenüber Zurückhaltung zu wahren. Der Verfassungsgerichtshof darf nicht an die Stelle des Gesetzgebers treten. Es bleibt grundsätzlich dem Ermessen des Gesetzgebers überlassen zu entscheiden, in welcher Weise den allgemeinen Gedanken der Angemessenheit, Billigkeit und Zweckmäßigkeit Rechnung zu tragen ist. Nur wenn die äußersten Grenzen dieses Ermessens überschritten sind, wenn für die getroffene Regelung jeder sachlich einleuchtende Grund fehlt, ist der Gleichheitssatz verletzt (ständige Rechtsprechung; vgl. VerfGH vom 14.2.1995 = VerfGH 48, 17/22 f.). Dabei kommt es darauf an, ob aus objektiver Sicht sachgerechte Gründe für die betreffende Regelung bestehen; es führt dagegen grundsätzlich nicht zur Verfassungswidrigkeit einer Norm, wenn es der Normgeber versäumt hat, tatsächliche

Ermittlungen und fachliche Abwägungen vorzunehmen, oder wenn er die für den Erlass der Norm maßgeblichen Gründe nicht ausreichend dargelegt hat (VerfGH vom 29.9.2005 = VerfGH 58, 212/239).

Dem Gesetzgeber muss zugebilligt werden, im Hinblick auf neue Entwicklungen, für die es an zuverlässigen Erfahrungen fehlt, während einer Versuchsphase tatsächliche Erhebungen vorzunehmen. Die Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers ist dann besonders groß, wenn seine Vorschriften im Wesentlichen dazu dienen, auf einem neuen Sachgebiet Erfahrungen zu sammeln, die später die Grundlage für dauerhafte normative Entscheidungen geben sollen. Bei einem Erprobungsgesetz mit Experimentiercharakter ist der Gestaltungsspielraum des Normgebers erweitert, d. h. der Rahmen, innerhalb dessen Regelungen noch als verfassungsgemäß angesehen werden können, ist mangels zuverlässiger Beurteilungsgrundlagen größer als sonst (VerfGH vom 21.11.1986 = VerfGH 39, 96/142 f., 152; vgl. auch Stettner, NVwZ 1989, 806/811).

b) Für die angefochtene Norm ergibt sich ein Erprobungscharakter im geschilderten Sinn sowohl aus ihrer räumlichen Begrenzung als auch aus der ausdrücklichen Zielsetzung als befristete Regelung (vgl. Begründung zum Gesetzentwurf der Staatsregierung LT-Drs. 15/145).

aa) Es ist legitim, wenn der Landesgesetzgeber zur Gewinnung belastbarer Erkenntnisse über die Auswirkungen einer Abschaffung des Widerspruchsverfahrens in unterschiedlichen Rechtsgebieten eine befristete Erprobung vornimmt und zunächst in dieser Weise die durch § 68 Abs. 1 Satz 2 VwGO und § 126 Abs. 3 Nr. 4 BRRG eröffneten Ermächtigungen wahrnimmt, bevor gegebenenfalls auf der Basis dieser Ermächtigungen dauerhafte Regelungen getroffen werden.

Die Erstreckung des Probelaufs auf einen Zeitraum von – zunächst – zwei Jahren ist nicht sachwidrig. Es ist nicht zu beanstanden, dass dieser überschaubare Zeitraum für erforderlich gehalten wurde, um sachlich fundierte Daten zu erhalten.

Die Verlängerung des Probelaufs um ein weiteres Jahr bis zum 30. Juni 2007 durch § 1 Nr. 4 des Gesetzes zur Änderung des Gesetzes zur Ausführung der Verwaltungsgerichtsordnung vom 23. Juni 2006 (GVBl S. 330) ist ebenso wenig willkürlich. In der Begründung zu dem dieser Verlängerung zugrunde liegenden Gesetzentwurf der Staatsregierung (LT-Drs. 15/5007) wird darauf abgestellt, dass das Widerspruchsverfahren in Mittelfranken nach Ablauf der Probephase von zwei Jahren – möglicherweise nur für einen begrenzten Zeitraum – wieder aufleben würde, bis eine bayernweite Regelung getroffen ist. Die vorgesehene Lösung einer Verlängerung der Probephase bis zum Vorliegen einer endgültigen bayernweiten Regelung lässt sachwidrige Erwägungen nicht erkennen. Nach der Begründung zum Gesetzentwurf (LT-Drs. 15/5007 S. 6) wird damit der Tatsache Rechnung getragen, dass sich aus den bisher während der probeweisen Abschaffung des Widerspruchsverfahrens in Mittelfranken gewonnenen Erkenntnissen und Daten einerseits kein zwingender Anlass ergebe, das Pilotprojekt frühestmöglich zu beenden, die Auswertung der bisher vorliegenden Daten andererseits aber auch nicht zu derart aussagekräftigen Ergebnissen geführt habe, dass auf ihrer Grundlage bereits eine abschließende bayernweite Regelung getroffen werden könnte. Es erscheine daher zweckmäßig, das Pilotprojekt der probeweisen Abschaffung des Widerspruchsverfahrens in Mittelfranken weiterzuführen, bis die Auswertung der erhobenen Daten abgeschlossen werden könne und ein unmittelbarer Übergang in eine bayernweite Regelung möglich sei. Diese Bewertung ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.

bb) Ebenso wenig erscheint es sachwidrig, dass der Gesetzgeber die probeweise Abschaffung des Widerspruchsverfahrens nicht nur zeitlich, sondern auch räumlich begrenzt hat. Damit konnte er die mit der Erprobung naturgemäß verbundenen Unwägbarkeiten eingrenzen und das Vorhaben praktikabel gestalten.

Nicht zu beanstanden ist ferner, dass hierfür der Regierungsbezirk Mittelfranken ausgewählt wurde, da dieser – wie in der Begründung zum Gesetzentwurf ausgeführt wird – einerseits die Ballungsräume Nürnberg, Fürth und Erlangen sowie kleinere Städte, aber auch großflächige ländliche Gebiete umfasst und sowohl von

seiner Größe als auch von seiner Struktur als „durchschnittlicher“ Regierungsbezirk qualifiziert werden kann. Daraus konnte der Gesetzgeber die Erwartung ableiten, dass die während des Erprobungszeitraums gewonnenen Erfahrungen aussagekräftig für das gesamte bayerische Staatsgebiet sind. Im Rahmen der Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers bewegt sich auch die Erwägung der Staatsregierung, dass es durch die Auswahl Mittelfrankens möglich sei, eine Parallelerhebung in einem anderen, nach Einwohnerzahl und Struktur vergleichbaren Regierungsbezirk – ausgewählt wurde der Regierungsbezirk Schwaben – durchzuführen. Dadurch soll die bei einem Vorher/Nachher-Vergleich mögliche Beeinflussung der Ergebnisse, zum Beispiel durch Rechtsänderungen, konjunkturelle Schwankungen oder sonstige Besonderheiten im Weg der Gegenüberstellung mit zeitgleich gewonnenen Daten, die die Lage bei Durchführung eines Widerspruchsverfahrens wiedergeben, ausgeschlossen werden.

c) Die von den Antragstellern angeführten Beispiele für aus ihrer Sicht unzulässige Einschränkungen oder Erschwerungen des Rechtsschutzes in Mittelfranken lassen nach den oben bereits dargestellten Kriterien und angesichts des Erprobungscharakters der angefochtenen Norm keine willkürliche Benachteiligung der von der Regelung Betroffenen, insbesondere der Rechtsschutz suchenden Bürger Mittelfrankens erkennen. Wie oben unter 1. b) bereits dargestellt, ist die Durchführung eines Widerspruchsverfahrens verfassungsrechtlich grundsätzlich nicht geboten. Im Rahmen des vorliegenden Erprobungsgesetzes ist es deshalb auch nicht sachwidrig, wenn der Rechtsschutz im Zuständigkeitsbereich des Verwaltungsgerichts Ansbach vorübergehend ohne Durchführung eines Widerspruchsverfahrens und damit in anderer Weise gewährt wird als in den übrigen Regierungsbezirken. Der Erprobungscharakter des Gesetzes stellt hierfür einen hinreichenden sachlichen Differenzierungsgrund dar. Es wird Sache des Gesetzgebers sein, auf der Basis der Erfahrungen aus der Erprobungsphase eine bayernweit geltende sachgerechte Regelung zu treffen. Bundes- und Landesgesetzgeber haben sich bereits in der Vergangenheit über § 68 Abs. 1 Satz 2 Nrn. 1 und 2 VwGO hinaus in einer Reihe von spezialgesetzlichen Regelungen zum Ausschluss des Widerspruchsverfahrens entschlossen, ohne dass dies bislang als verfassungswidrig angesehen wor-

den wäre (vgl. z. B. §§ 70, 74 Abs. 1 Satz 2 VwVfG, § 11 AsylVfG, § 17 Abs. 1 a Satz 3 FStrG, § 8 Abs. 2 Satz 4 LuftVG, Art. 15 AGVwGO).

Soweit der Antragsteller zu I Einzelheiten des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens kritisch in den Blick nimmt, auf die aus seiner Sicht geringe Erfolgsquote verwaltungsgerichtlicher Klagen hinweist und strukturelle Unterschiede zwischen Widerspruchs- und Gerichtsverfahren beleuchtet, vermag er damit keine willkürlichen Aspekte des angefochtenen Erprobungsgesetzes aufzuzeigen. Selbst wenn in Einzelfällen unerwartete Probleme und noch ungeklärte Fragen auftreten sollten, führen diese angesichts des weiten Gestaltungsspielraums des Gesetzgebers nicht zur Verfassungswidrigkeit der angefochtenen Norm. Dessen ungeachtet ist es gerade Ziel und Zweck des Erprobungsgesetzes, dem Gesetzgeber für die beabsichtigte bayernweite Regelung entsprechende Erfahrungen an die Hand zu geben und diese im Hinblick sowohl auf Rechtmäßigkeit als auch Zweckmäßigkeit einer künftigen gesetzlichen Regelung in das Gesetzgebungsverfahren einfließen zu lassen.

d) Soweit der Antragsteller zu I aufgrund des fehlenden Widerspruchsverfahrens eine „Inländerdiskriminierung“ deutscher Staatsangehöriger gegenüber europarechtlich (etwa durch Art. 9 Abs. 1 der bis 30. April 2006 geltenden Richtlinie 64/221/EWG des Rates) begünstigten Ausländern geltend macht, kommt in diesem Zusammenhang eine Vorlage der Sache an den Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften nicht in Betracht. Gegenstand einer Vorabentscheidung nach Art. 234 EG können nur Fragen der Auslegung und der Gültigkeit des Gemeinschaftsrechts sein. Die Auslegung des nationalen Rechts und die Prüfung seiner Gültigkeit, um die es hier geht, fallen nicht in die Zuständigkeit des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, sondern sind den Gerichten der Mitgliedstaaten vorbehalten (VerfGH vom 22.7.1999 = VerfGH 52, 47/62 f.). Ein Verstoß der angegriffenen Regelung gegen Gemeinschaftsrecht ist im Übrigen nicht erkennbar. Zudem wurde das Widerspruchsverfahren bei ausländerrechtlichen Entscheidungen bereits durch Art. 1 Nr. 1 des Zweiten Gesetzes über weite-

re Maßnahmen zur Verwaltungsreform in Bayern vom 28. März 2000 (GVBl S. 136) abgeschafft.

VI.

Das Verfahren ist kostenfrei (Art. 27 Abs. 1 Satz 1 VfGHG).