

Netzplanung Netzbildung Netzbereinigung

Berichte der
Bundesanstalt für Straßenwesen

Straßenbau Heft S 77

bast

Netzplanung Netzbildung Netzbereinigung

**Referate eines Forschungsseminars
des Arbeitskreises „Straßenrecht“
am 19./20. September 2011
in Bonn**

Wissenschaftliche Betreuung und Leitung

Universitätsprofessor Dr. Dr. Wolfgang Durner LL.M.
Universität Bonn

**Berichte der
Bundesanstalt für Straßenwesen**

Straßenbau Heft S 77

bast

Die Bundesanstalt für Straßenwesen veröffentlicht ihre Arbeits- und Forschungsergebnisse in der Schriftenreihe **Berichte der Bundesanstalt für Straßenwesen**. Die Reihe besteht aus folgenden Unterreihen:

A - Allgemeines
B - Brücken- und Ingenieurbau
F - Fahrzeugtechnik
M - Mensch und Sicherheit
S - Straßenbau
V - Verkehrstechnik

Es wird darauf hingewiesen, dass die unter dem Namen der Verfasser veröffentlichten Berichte nicht in jedem Fall die Ansicht des Herausgebers wiedergeben.

Nachdruck und photomechanische Wiedergabe, auch auszugsweise, nur mit Genehmigung der Bundesanstalt für Straßenwesen, Stabsstelle Presse und Öffentlichkeitsarbeit.

Die Hefte der Schriftenreihe **Berichte der Bundesanstalt für Straßenwesen** können direkt beim Wirtschaftsverlag NW, Verlag für neue Wissenschaft GmbH, Bgm.-Smidt-Str. 74-76, D-27568 Bremerhaven, Telefon: (04 71) 9 45 44 - 0, bezogen werden.

Über die Forschungsergebnisse und ihre Veröffentlichungen wird in Kurzform im Informationsdienst **Forschung kompakt** berichtet. Dieser Dienst wird kostenlos abgegeben; Interessenten wenden sich bitte an die Bundesanstalt für Straßenwesen, Stabsstelle Presse und Öffentlichkeitsarbeit.

Impressum

Herausgeber

Bundesanstalt für Straßenwesen
Brüderstraße 53, D-51427 Bergisch Gladbach
Telefon: (0 22 04) 43 - 0
Telefax: (0 22 04) 43 - 674

Redaktion

Stabsstelle Presse und Öffentlichkeitsarbeit

Druck und Verlag

Wirtschaftsverlag NW
Verlag für neue Wissenschaft GmbH
Postfach 10 11 10, D-27511 Bremerhaven
Telefon: (04 71) 9 45 44 - 0
Telefax: (04 71) 9 45 44 77
Email: vertrieb@nw-verlag.de
Internet: www.nw-verlag.de

ISSN 0943-9323
ISBN 978-3-86918-259-9

Bergisch Gladbach, Oktober 2012

Print  kompensiert
Id-Nr. 1223514
www.bvdm-online.de

Kurzfassung – Abstract

Netzplanung – Netzbildung – Netzbereinigung

HERBER diskutiert angesichts des Auseinanderklaffens einerseits der aktuellen Verkehrsprognosen – die namentlich auf den Autobahnen von 2004 bis 2025 Verkehrszuwächse von 44 % veranschlagen – und andererseits der finanziellen und ökologischen Begrenzungen der künftigen Verkehrspolitik verschiedene Vorschläge zur Reform der Bundesauftragsverwaltung, der Netzplanung, der Netzbereinigung und der Netzbildung sowie zur besseren Einbindung der Bürger in die Planungsverfahren von Straßeninfrastrukturprojekten.

GEIGERs Beitrag zum planfeststellenden Bebauungsplan gelangt zu einem skeptischen Befund: Nach seiner Einschätzung sprechen insgesamt überwiegende Gründe dafür, Straßenbauvorhaben regelmäßig durch Planfeststellung und nicht durch planfeststellungsersetzenden Bebauungsplan festzusetzen. Insbesondere von dem Instrument des isolierten Straßenbebauungsplans solle nur in Ausnahmefällen Gebrauch gemacht werden. Selbst im Gesamtkontext einer umfassenden städtebaulichen Umgestaltung empfehle sich meist eine zeitlich und inhaltlich aufeinander abgestimmte Planung, bei der sich die Gemeinde auf die städtebaulichen Planungen beschränke und die straßenseitige Planung der Straßenbauverwaltung überlasse.

Der Beitrag zu „notwendigen Folgemaßnahmen“ von GAENTZSCH diagnostiziert trotz einer ganzen Reihe einschlägiger Präjudizen weiterhin erhebliche Rechtsunsicherheiten bei der Anwendung des § 75 Abs. 1 Satz 1 und des § 78 VwVfG. Skeptisch äußert sich GAENTZSCH gegenüber dem Versuch, die Voraussetzungen beider Regelungen weiter gesetzlich zu konkretisieren. Er empfiehlt stattdessen, in Zweifels- oder Streitfällen die gemeinsame oberste Behörde entscheiden zu lassen und zudem die Fehlerfolgenregelung des § 75 Abs. 1a VwVfG auch auf Fehler im Bereich der Folgemaßnahmen auszuweiten.

Der abschließende Beitrag von SAUTHOFF zur „Abstufung nicht mehr fernverkehrsrelevanter Bundesfernstraßen“ widmet sich einem zentralen verfassungsrechtlichen Streitpunkt des Straßenrechts der letzten Jahrzehnte. Er diskutiert neuere gutachtliche Ausarbeitungen zur Überprüfung des Bundesfernstraßennetzes, die er als Verhandlungs-

grundlage zwischen Bund und Ländern ansieht. Die in den Richtlinien für integrierte Netzgestaltung (RIN) vorgesehene Anknüpfung an das raumordnerische Zentrale-Orte-System bei der Klassifizierung des Straßennetzes sei jedoch nur mit Modifikationen möglich; rechtlich entscheidend seien allein die verfassungsrechtlich fundierten Kriterien des § 1 Abs. 1 FStrG und damit letztlich die – gegebenenfalls geänderte – Verkehrsbedeutung der Straße. Bei Anwendung dieser Maßstäbe sei grundsätzlich auch eine Weisung des Bundes auf Einziehung zulässig. Einen Bedarf für eine Novellierung des Bundesfernstraßengesetzes verneint der Referent.

Road network: Planning – formation – adjustment

In view of the widening gap between the current traffic forecasts on the one hand – assuming a 44% increase in the traffic volumes on German motorways – and the financial and ecological restrictions resulting from future traffic policy on the other, HERBER discussed various suggestions aimed at reforming the Federal Executive Administration, the planning, adjustment and development of networks and the improved involvement of the citizens in the planning procedures for road infrastructure projects.

GEIGER's contribution to the approval of the development plan produced sceptic results: he estimated that when all is said and done, there are overriding reasons for the approving of road construction measures on the basis of project approval proceedings and not on the basis of a development plan which replaces the project approval. It is especially the case that use should only be made of the isolated road development plan in exceptional cases. Even in the overall context of a comprehensive urban planning reorganisation, a coordinated planning is mainly to be coordinated, both in terms of time and contents. The municipal authority hereby restricts itself to the urban planning tasks, the planning of the roads being the responsibility of the road construction authority.

GAENTZSCH' contribution on "necessary follow-up action" diagnosed a continued existence of considerable legal uncertainties when applying Section 75 (1), sentence 1 and Section 78 of the German Administrative Proceedings Act (VwVfG) despite the existence of a number of pertinent precedents. GAENTZSCH stated his scepticism with regard to the attempt being made to provide the requirements for both of these rules a more tangible form by an act of law. He made the alternative suggestion that the decision concerning cases of doubt or disputes should be decided upon by the upper authority in addition to the expanding of the error consequences rule as defined in Section 75 (1a) VwVfG to include errors made in the course of the follow-up actions.

The final contribution from SAUTHOFF on the subject "Downgrading of federal highways which are no longer of long-distance traffic relevance" dealt with a central constitutional law disputes concerning public road law which has existed in previous decades. He discussed recent expertises on the checking of the federal highway networks, which he deemed to be a basis for the holding of negotiations between the Federal Government and the federal states. The establishing of a link with the regional planning-related central location system which is provided for in the Integrated Network Design Guidelines (RIN) when classifying the road network, is however only possible with modifications; the sole legally decisive criteria is that of Section 1 (1) of the German Highways Maintenance Act (FStrG) which has been established by constitutional law and therefore ultimately the traffic relevance of the roads which have also changed. When applying these standards, instructions from the Federal Government directive on the withdrawal is permissible. The speaker did not believe that there is a necessity for an amendment of the Federal Highways Act.

Inhalt

Vorwort

Wolfgang Durner 7

Tagungsbeiträge

Netzplanung – Netzbereinigung – Netzbildung
Franz-Rudolf Herber 9

Der planfeststellungsersetzende
Bebauungsplan
Andreas Geiger 21

Notwendige Folgemaßnahmen
Günter Gaentzsch 33

Abstufung nicht fernverkehrs-
relevanter Bundesfernstraßen
Michael Sauthoff 43

Programm des Forschungsseminars 71

Teilnehmerliste 72

Vorwort

Die Beiträge dieses Bandes dokumentieren die Vorträge des Forschungsseminars des Arbeitskreises „Straßenrecht“, das am 19. und 20. September 2011 an der Universität Bonn stattfand.¹ Den Gegenstand dieses 57. regulären Forschungsseminars des traditionsreichen Arbeitskreises bildete eine der ewigen Grundfragen des Straßenrechts überhaupt, die Frage nämlich, wie dieses teilweise durch den Bund, aber auch durch Länder, Kommunen und Gemeindeverbände normierte, geplante, finanzierte und unterhaltene Straßensystem in seiner Gesamtheit ein konsistentes Verkehrsnetz bilden kann. Wie wird ein derartiges konsistentes Netz idealerweise geplant, vernetzt oder an äußere Entwicklungen angepasst, wo verlaufen die Schnittstellen zwischen den einzelnen Instrumenten und Zuständigkeiten und wie können diese aufeinander abgestimmt werden? Das waren die Grundfragen des Forschungsseminars 2011, die sich durchgängig durch alle vier Referate zogen.

Diesem Generalthema widmete sich zunächst der einleitende Überblicksbeitrag „Netzplanung – Netzbildung – Netzbereinigung“ von Dr. Franz-Rudolf HERBER, Friedrich-Alexander-Universität, Erlangen-Nürnberg, der bereits seit seiner Zeit im Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung intim mit dem Straßenrecht vertraut ist und auch wissenschaftlich insbesondere in der aktuellen Auflage des Kodalschen Straßenrechts als einer der bedeutendsten Kenner des Straßenrechts hervortritt.² Vor allem angesichts des Auseinanderklaffens einerseits der aktuellen Verkehrsprognosen – die namentlich auf den Autobahnen zwischen 2004 und 2025 Verkehrszuwächse von 44 % veranschlagen – und andererseits der finanziellen und ökologischen Begrenzungen der künftigen Verkehrspolitik diskutiert HERBERS nachdenklicher Beitrag verschiedene Vorschläge zur Reform der Bundesauftragsverwaltung, der Netzplanung, der Netzbereinigung und der Netzbildung sowie zur besseren Einbindung der Bürger in die Planungsverfahren von Straßeninfrastrukturprojekten.

Der planfeststellende Bebauungsplan ist demgegenüber ein eher spezielles Instrument, in dem freilich der Netzgedanke und das Ineinandergreifen unterschiedlicher Planungsformen- und Zuständigkeiten deutlich werden wie in kaum einem anderen Rechtsinstitut. Bis heute hat die Vorstellung etwas Irritierendes behalten, dass ein und dieselbe Straßenplanung entweder durch Bebauungsplan oder

durch Planfeststellung festgesetzt und geändert werden kann und damit auch im Hinblick auf die Zuständigkeiten, die Nachbesserungsmöglichkeiten und den Rechtsschutz gegebenenfalls recht unterschiedlichen Maßstäben unterliegt. Diesem Institut widmet sich der Beitrag von Rechtsanwalt Dr. Andreas GEIGER, München, der auf der Grundlage langjähriger praktischer und wissenschaftlicher Erfahrungen³ nach einer akribischen Aufarbeitung der Rechtsprechung zu einem skeptischen Befund gelangt: Nach seiner Einschätzung sprechen insgesamt überwiegende Gründe dafür, Straßenbauvorhaben regelmäßig durch Planfeststellung und nicht durch planfeststellungsersetzenden Bebauungsplan festzusetzen. Insbesondere von dem Instrument des isolierten Straßenbebauungsplans solle nur in Ausnahmefällen Gebrauch gemacht werden. Selbst im Gesamtkontext einer umfassenden städtebaulichen Umgestaltung empfehle sich meist eine zeitlich und inhaltlich aufeinander abgestimmte Planung, bei der sich die Gemeinde auf die städtebaulichen Planungen beschränke und die straßenseitige Planung der Straßenbauverwaltung überlasse.

Kaum jemand ist mit den Grundfragen des deutschen Straßenrechts so vertraut wie der langjährige Vorsitzende des seinerzeit für das Straßenrecht zuständigen 4. Revisionsssenats des Bundesverwaltungsgerichts Rechtsanwalt Dr. Günter GAENTZSCH, der die rechtlichen Konturen des Themas seines Beitrags – der „notwendigen Folgemaßnahmen“ – letztlich selbst durch den 4. Revisionsssenat ein Stück weit entwickelt hat.⁴ Mit seiner Fundierung im Prinzip der Konfliktbewältigung ist auch dieses Institut dem Netzgedanken verpflichtet. Trotz einer ganzen Reihe einschlägiger Präjudizen diagnostiziert GAENTZSCH indes weiterhin erhebliche Unsicherheiten bei der Anwendung des § 75 Abs. 1 Satz 1 und des § 78 VwVfG. Skeptisch äußert sich GAENTZSCH gegenüber dem Versuch,

¹ Vgl. bereits den Bericht von B. STÜER, Netzplanung – Netzbildung – Netzbereinigung, DVBl. 2011, 1404 ff.

² HERBER, in: KODAL, Straßenrecht, 7. Aufl. 2010, §§ 2 bis 12 (S. 27-474).

³ Vgl. nur GEIGER, Der Planfeststellungsbeschluss, in: ZIEKOW (Hrsg.), Praxis des Fachplanungsrechts, 2004, S. 83 ff.; ders., Planfeststellungsverfahren, in: REDEKER/UECHTRITZ (Hrsg.), Anwaltshandbuch Verwaltungsverfahren, Band I, Loseblatt, Kap. 11.

⁴ Vgl. zudem bereits GAENTZSCH, Konkurrenz paralleler Anlagengenehmigungen, NJW 1986, 2787 (2788 f.).

die Voraussetzungen beider Regelungen weiter gesetzlich zu konkretisieren. Er empfiehlt stattdessen, in Zweifels- oder Streitfällen die gemeinsame oberste Behörde entscheiden zu lassen und zudem die Fehlerfolgenregelung des § 75 Abs. 1a VwVfG auch auf Fehler im Bereich der Folgemaßnahmen auszuweiten.

Einem zentralen verfassungsrechtlichen Streitpunkt des Straßenrechts der letzten Jahrzehnte widmete sich schließlich der Vortrag über die „Abstufung nicht mehr fernverkehrsrelevanter Bundesfernstraßen“ durch den Vizepräsidenten des OVG Mecklenburg-Vorpommern Dr. Michael SAUTHOFF, ebenfalls einer der maßgeblichen deutschen Straßenrechtler überhaupt.⁵ Obwohl der Bund – auch unter dem Druck des Bundesrechnungshofs – seit Jahren bestrebt ist, den Umfang und Anteil an Bundesfernstraßen zu verringern, sind insoweit seit dem maßgeblichen Urteil des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 3. Juli 2000 zur Bundesstraße B 75⁶ keine praktischen Fortschritte zu verzeichnen. SAUTHOFF diskutiert namentlich neuere gutachtliche Ausarbeitungen zur Überprüfung des Bundesfernstraßennetzes, die er als Verhandlungsgrundlage zwischen Bund und Ländern ansieht. Die in den Richtlinien für integrierte Netzgestaltung (RIN) vorgesehene Anknüpfung an das raumordnerische Zentrale-Orte-System bei der Klassifizierung des Straßennetzes sei jedoch nur mit Modifikationen möglich; rechtlich entscheidend seien allein die verfassungsrechtlich fundierten Kriterien des § 1 Abs. 1 FStrG und damit letztlich die – gegebenenfalls geänderte – Verkehrsbedeutung der Straße. Bei Anwendung dieser Maßstäbe sei grundsätzlich auch eine Weisung des Bundes auf Einziehung zulässig. Einen Bedarf für eine Novellierung des Bundesfernstraßengesetzes verneint der Referent.

Wie immer möchte der Herausgeber allen Referenten und Autoren seinen Dank aussprechen, die ihre Vorträge – wie im Rahmen des Arbeitskreises üblich – auf ehrenamtlicher Grundlage erstellt und überzeugend vorgetragen haben. Dank schuldet der Arbeitskreis zudem der Bundesanstalt für Straßenwesen und insoweit stellvertretend Frau Petra Bauer für die Veröffentlichung dieses Tagungsbandes sowie einmal mehr den Mitarbeitern des

Lehrstuhls für Öffentliches Recht, allen voran Frau Brigitte Flögel und Herrn Martin Paus, für ihre engagierte Hilfe bei der Organisation des Forschungsseminars und der Bearbeitung der Manuskripte.

Bonn, im April 2012

Prof. Dr. Dr. Wolfgang Durner LL. M.

⁵ Vgl. nur SAUTHOFF, Öffentliche Straßen, 2. Aufl. 2010.

⁶ BVerfGE 102, 167 ff.

Franz-Rudolf Herber,
Akademischer Direktor an der
Friedrich-Alexander-Universität, Erlangen-Nürnberg

Netzplanung – Netzbereinigung – Netzbildung

I Einleitende Betrachtungen

Das Thema Netzplanung – Netzbereinigung – Netzbildung wäre einfacher zu bewältigen, wenn davon auszugehen wäre, dass in Deutschland ein Zuwachs an Verkehr nicht zu erwarten wäre und schon aus diesem Grund kein nachhaltiger Bedarf für neue Straßenbauprojekte – insbesondere Bundesfernstraßenprojekte – erwartet werden dürfte. Wenn beispielsweise jedoch die Prognosen aus der Bedarfsplanüberprüfung 2010 herangezogen werden, dann ergibt sich Folgendes: Die sinkende Einwohnerzahl Deutschlands bedeutet offenbar nicht, dass auch die Motorisierung abnehmen würde, sondern sie soll weiter ansteigen:¹ „Die demografischen Leitdaten der Verkehrsprognose 2025 wurden vom Bundesamt für Bauwesen und Raumordnung auf der Ebene der Kreise bzw. Raumordnungsregionen prognostiziert. Es wurden folgende Prämissen unterstellt: Im Prognosezeitraum wird die Einwohnerzahl Deutschlands um 1 % abnehmen, mit Verschiebungen in der Altersstruktur zugunsten der älteren Jahrgänge. Die reale Bruttowertschöpfung wird im Prognosezeitraum um jahresdurchschnittlich 1,7 % wachsen. Für den Pkw-Bestand wurde eine Ausweitung von 45,5 auf 51,1 Mio. (+13 %) prognostiziert.“ Transportaufkommen und Verkehrsleistung im Straßengüterfernverkehr sollen wiederum sehr stark anwachsen, was unter rein ökonomischen Aspekten sehr erfreulich wäre:² „Im Straßengüterfernverkehr wächst das Transportaufkommen um 55 % und die Verkehrsleistung sogar um 84 % (Aufkommen und Leistung im Straßengüternahverkehr wachsen dagegen mit 3 % bzw. 11 % erheblich langsamer).“ Für die Bundesautobahnen wird bis 2025 ein Verkehrszuwachs von 44 % prognostiziert, für Bundesstraßen immerhin noch sehr beachtliche 16 %:³ „Nach Umrechnung der in der Verflechtungsprognose 2025 berechneten Personen- und Güterverkehrsströme in Fahrzeugbewegungen wurde die prognostizierte Verkehrsentwicklung mittels Netzberechnung in konkrete Verkehrsbelastungen umgesetzt. (...) Daraus geht zusammenfassend

hervor, dass auf den Autobahnen zwischen 2004 und 2025 noch mit Verkehrszuwächsen von 44 % zu rechnen ist. Für die Bundesstraßen beträgt die mittlere Zuwachsrate 16 %.“

Diese Prognosen müssen auch nachdenklich machen: Es verwundert nicht, dass die Frage thematisiert ist, ob Investitionen in das Bundesfernstraßennetz noch finanzierbar⁴ sein werden:⁵ So hat sich beispielsweise die Süddeutsche Zeitung in ihrer Ausgabe vom 9.9.2011 – im Vorfeld der Haushaltsberatungen im Bundestag – in gleich drei Artikeln dieser Thematik unter folgenden schlagzeilenartigen Überschriften angenommen, wobei sich die Berichterstattung auch auf das für Verkehr zuständige Bundesministerium beruft:

- „Bund fehlt Geld für neue Straßen und Schienen. Wegen steigender Kosten und nicht abgeschlossener Baustellen werden viele wichtige Projekte verschoben.“⁶

¹ Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung, Ergebnisse der Überprüfung der Bedarfspläne für die Bundes schienewege und die Bundesfernstraßen vom 1.11.2010, S. 7. Abrufbarkeit besteht unter http://www.bmvbs.de/cae/servlet/contentblob/59396/publicationFile/30777/be_darfsplan-de.pdf.

² Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung (o. Fußn. 1), S. 9.

³ Ingenieurgruppe IVV GmbH & Co. KG, Verkehrliche Überprüfung der Straßenbauprojekte im Bedarfsplan für die Bundesfernstraßen 2004, 2010, S. 9. Abrufbarkeit besteht unter <http://www.bmvbs.de/cae/servlet/contentblob/59398/publicationFile/30804/schlussbericht-bundesfernstrassen-de.pdf>.

⁴ Die Partei DIE GRÜNEN/BÜNDNIS 90 hat in ihrer Erklärung vom 11.9.2010 Kritik an der Bedarfsplanüberprüfung 2010 für den Fernstraßenbereich geübt: „Die Überprüfung des Bedarfsplanes für die Bundesfernstraßen erfolgt nicht für Einzelmaßnahmen (circa 2.500 Maßnahmen im Bedarfsplan), sondern betrachtet die Gesamtentwicklung des Verkehrs in Deutschland. Das heißt, dass auch keine Straßenprojekte aus dem Bedarfsplan gestrichen werden oder neu aufgenommen werden. Dagegen werden entsprechend einer Forderung des Rechnungsprüfungsausschusses des Deutschen Bundestages sowie des Bundesrechnungshofes sämtliche Projekte des Bedarfsplans für die Bundes schienewege, die nicht in Kürze fertig gestellt werden oder nicht bereits überprüft sind, mittels einer Nutzen-Kosten-Analyse gesamtwirtschaftlich neu bewertet.“

⁵ Wenn diese düsteren Prophezeiungen sich realisieren sollten, könnte die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zur Planrechtfertigung an Bedeutung gewinnen; demnach fehlt einem Vorhaben, dessen Realisierung aus finanziellen Gründen ausgeschlossen ist, die Planrechtfertigung und dürfte daher nicht gebaut werden (BVerwG, NVwZ 2008, 675 ff.).

⁶ Süddeutsche Zeitung, Nr. 208, 9.9.2011, S. 1.

- „Ein Erbe in Asphalt.“⁷
- „Infrastruktur ohne Investitionen.“⁸

Hinzu kommt, dass sich die Rahmenbedingungen für die Aufstellung von Straßenbauhaushalten von Bund und Ländern am Beginn des zweiten Jahrzehnts des 21. Jahrhunderts entscheidend geändert haben: Die in das Grundgesetz aufgenommene sog. Schuldenbremse⁹ verpflichtet Bund und Länder fortan zu verstärkten Sparanstrengungen. Wie sich die Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland im Zusammenhang mit der sog. Euro-Krise, die das Jahr 2011 beherrscht hat, haushaltsmäßig auswirken werden, lässt sich nicht prognostizieren.

Die Schuldenbremse und die Investitionsthematik hängen ganz eng mit der Erhaltungsthematik zusammen: Die Winterschäden der letzten Jahre¹⁰ an den Straßen von Bund, Ländern und Kommunen¹¹ haben den Erhaltungszustand der Straßennetze in das verstärkte Interesse von Medien¹² und Bürgern gerückt. Es darf die Frage gestellt werden, ob nicht die Erhaltung¹³ der vorhandenen Straßennetze Vorrang haben sollte vor der Erneuerung. Angesichts der oben dargestellten veränderten Rahmenbedingungen gehört es auch zu einer ehrlichen Diskussion, ob nicht neue Finanzierungsquellen aufgetan werden können; die Diskussion über die Einführung einer Pkw-Vignette für die Benutzung von Bundesautobahnen ist hier zu erwähnen.

II Zur Bedeutung der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 3.7.2000 für Netzplanung, Netzbereinigung und Netzbildung

Das Bundesverfassungsgericht¹⁴ hatte im Jahr 2000 entschieden, dass der Bund einem Land keine Weisung zur Abstufung erteilen darf, weil die Verwaltungskompetenz nach Art. 90 Abs. 2 GG nicht weiter reiche als die Gesetzgebungszuständigkeit nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 22 GG.¹⁵ Das Bundesverfassungsgericht hat sich auf der Grundlage dieser Argumentation nicht mit der Fernverkehrsfunktion auseinandersetzen müssen, was in der Folge zu einer sehr kontroversen Diskussion über die Fernverkehrskriterien geführt hat.¹⁶ An dem Ergebnis der Entscheidung selbst war schon seinerzeit in der Lehre auch massive Kritik geäußert worden:¹⁷ „Bei hinreichend sorgfältiger Analyse des Weisungsrechts des Bundes in der fernstraßen-

rechtlichen Auftragsverwaltung hätte das Bundesverfassungsgericht dem Antrag der Bundesregierung daher stattgeben müssen. (...) Da das Urteil des Bundesverfassungsgerichts somit dogmatisch nicht recht überzeugt, stellt sich die Frage nach den „wahren“, Entscheidungsgründen. Abgesehen von prozessökonomischen Erwägungen mit Blick auf Art. 93 Abs. 1 Nr. 3 GG dürften diese in dem verfassungspolitischen Bestreben liegen, die Länder davor zu schützen, dass der Bund ausgabenträchtige Aufgaben auf sie abwälzt.“ In der Entscheidung sind leider auch nicht das Rechtsverhältnis von Art. 85 Abs. 3 GG zu Art. 104 Abs. 2 a GG sowie das

7 Süddeutsche Zeitung (o. Fußn. 6), S. 4.

8 Süddeutsche Zeitung (o. Fußn. 6), S. 8.

9 Zur Schuldenbremse: B. SCHOLL, Die Neuregelung der Verschuldungsregeln von Bund und Ländern in den Art. 109 GG und Art. 115 GG, DÖV 2010, 160 ff.; B. FASSBENDER, Eigenstaatlichkeit und Verschuldensfähigkeit der Länder, NVwZ 2009, 737 ff.; I. KEMMLER, Schuldenbremse und Benchmarking im Bundesstaat – Neuregelung aufgrund der Arbeit der Föderalismuskommission II –, DÖV 2009, 549 ff.

10 Nach einer Pressemitteilung des Bundesministeriums für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung vom 10.1.2011 hat der Bund die Mittel für die Erhaltung der Bundesfernstraßen in Deutschland 2011 auf rund 2,2 Milliarden Euro erhöht: „Eine gute Substanz ist der beste Schutz vor Winterschäden. Straßen dürfen nicht auf Verschleiß gefahren werden. Flickschusterei an bröckelndem Asphalt ist sonst die Folge (...) Trotz des Auslaufens der Konjunkturprogramme erhöht der Bund die Mittel für die Erhaltung der Bundesfernstraßen in Deutschland 2011 auf rund 2,2 Milliarden Euro. Aus diesem Topf sollen die Länder nach dem Winter auch schnellstmöglich und vorrangig Schlaglöcher auf den Bundesfernstraßen beseitigen – zur Vermeidung von Folgeschäden und Unfällen.“ Abrufbarkeit besteht unter http://www.bmvbs.de/SharedDocs/DE/Pressemitteilungen/2011/002-ramsauer-erhaltungs_mittel-bundesfernstrassen.html.

11 Der Grundsatz „Ultra posse nemo obligatur“ („Wer kein Geld mehr hat, ist der Verpflichtung enthoben.“) ist auch nicht zugunsten der Kommunen anwendbar: F.-R. HERBER, Aktuelle Entwicklungen im Recht der Straßenverkehrssicherungspflicht, NVwZ 2011, 161 (165 f.).

12 Beispielsweise Berliner Morgenpost, 26.4.2011, S. 6 mit der Schlagzeile „Das Straßennetz in Deutschland verrottet.“

13 Zu Rückständen bei der Erhaltung von Bundesfernstraßen vgl. BT-Drucksache 16/3141 vom 25.10.2006.

14 BVerfGE 102, 167 ff.

15 Zum Ganzen: K. GRUPP (Hrsg.), Rechtsfragen der Bundesauftragsverwaltung bei Bundesfernstraßen, Referate eines Forschungsseminars der Universität des Saarlandes und des Arbeitsausschusses „Straßenrecht“ am 25./26. September 2000 = Berichte der Bundesanstalt für Straßenwesen, Straßenbau Heft S 28.

16 Dazu sogleich unten unter III.

17 C. HEITSCH, Verfassungswidrigkeit des Bundesgesetzes als Grenze des Weisungsrechts in der fernstraßenrechtlichen Auftragsverwaltung?, DÖV 2002, 368 (369).

Rechtsverhältnis von Art. 30 GG zu Art. 90 Abs. 2 GG abgehandelt.¹⁸

Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 3.7.2000 hat Netzplanung, Netzbereinigung und Netzbildung von Straßen in sehr nachhaltiger Weise beeinflusst. Das sog. Abstufungskonzept des Bundes¹⁹ ist undurchführbar geworden.

Ausweislich der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts ist im Übrigen die Weisung zur Entwidmung von Bundesfernstraßen verfassungsrechtlich zulässig geblieben:²⁰ „Nach allem steht dem Bund lediglich die Möglichkeit offen, eine als Bundesfernstraße entbehrlich gewordene Straße in Ausübung seines Weisungsrechts zu entwidmen oder dem Land nach Vereinbarung zur Übernahme zu überlassen.“

Das für Verkehr zuständige Bundesministerium hätte demnach via Weisung zur Einziehung der autobahnparallelen Bundesstraßen sein Konzept insoweit modifiziert durchsetzen können. Auf die einfach-gesetzliche Lage – also ob die Einziehungsvoraussetzungen gegeben sind – kommt es nicht an, weil Weisungsrechtsstreite von einem verfassungsrechtlichen Prüfungsmaßstab geprägt sind. Das für Verkehr zuständige Bundesministerium ist verantwortlich mit dieser Rechtsprechung umgegangen und hat von ihr keinen Gebrauch gemacht. Der Bundesgesetzgeber hat unverzüglich reagiert

und eine Gesetzesänderung auf den Weg gebracht, die unter Inanspruchnahme des Vermittlungsverfahrens²¹ zu folgendem Text in § 2 Abs. 4 FStrG²² führte:²³ „Eine Bundesfernstraße, bei der sich die Verkehrsbedeutung geändert hat und bei der die Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 weggefallen sind, ist entweder unverzüglich einzuziehen, wenn sie jede Verkehrsbedeutung verloren hat oder überwiegende Gründe des öffentlichen Wohls vorliegen (Einziehung), oder unverzüglich dem Träger der Straßenbaulast zu überlassen, der sich nach Landesrecht bestimmt (Abstufung).“ Aus den wenigen Entscheidungen²⁴, die in der Folge zum Abstufungsrecht ergangen sind, ist das Urteil des OVG Mecklenburg-Vorpommern vom 10.5.2005 besonders zu erwähnen;²⁵ im 2. Leitsatz ist ausgeführt, dass die Fälle der Parallelität zwischen neuer Trasse und alter Trasse eine Typizität haben, der ein verkehrliches Standardkonzept zugrunde liegt, das die Abstufung der alten Trasse erfordert:²⁶ „Mit der Parallelität von alter und neuer Trasse einer Bundesfernstraße verbindet sich das verkehrspolitische Standardkonzept, dass der weiträumige Verkehr auf der neuen Trasse abgewickelt werden soll bzw. die alte Trasse nicht mehr diesem Verkehr gem. § 1 Abs. 1 FStrG zu dienen bestimmt ist.“ Diese Entscheidung liegt auf der Linie dessen, was MARSCHALL²⁷ und KODAL²⁸ seit ehedem – insbesondere für die Abstufung autobahnparalleler Bundesstraßen – postuliert hatten.

III Diskussionsvorschläge zur Reform der Bundesauftragsverwaltung und zu Netzplanung, Netzbereinigung sowie Netzbildung

Es war zu erwarten, dass der Bundesrechnungshof die von ihm bereits in 1986 angestoßene Abstufungs-Thematik wieder aufgreifen würde. Das Gutachten des Bundesrechnungshofes vom 11.10. 2004 stellt die Bundesauftragsverwaltung infrage:²⁹ Der Bund soll nur noch die Bundesautobahnen verwalten, deren Funktion für den weiträumigen Verkehr im Kern nicht bezweifelt wird. Das Verwaltungsmodell würde auf Bundeseigenverwaltung umgestellt – ein Paradigmenwechsel, der eine Änderung des Grundgesetzes erfordert, wofür es keine politischen Mehrheiten gab.

Auch andere Vorschläge haben sich nicht durchgesetzt: Der Wissenschaftliche Beirat beim für Verkehr zuständigen Bundesminister hat im Septem-

¹⁸ F.-R. HERBER, in: KODAL, Straßenrecht, 7. Aufl. 2010, S. 399 ff.

¹⁹ BT-Drucksache 13/5380 vom 1.8.1996.

²⁰ BVerfGE 102, 167 (170).

²¹ Vgl. BT-Drucksache 14/9937 vom 10.9.2002.

²² BGBl. I 2002, S. 4015.

²³ Zum Umstufungsrecht: M. SAUTHOFF, Die Abstufung nicht fernverkehrsrelevanter Bundesfernstraßen, DÖV 2009, 974 ff.; B. WITTING, Einstufung und Umstufung öffentlicher Straßen, DVBl. 2010, 408 ff.

²⁴ Nachweise bei SAUTHOFF (o. Fußn. 23), PASSIM und WITTING (o. Fußn. 23), passim.

²⁵ NordÖR 2005, 323 ff. (Leitsatz, red. Leitsatz und Gründe; DÖV 2005, 968 (Leitsatz).

²⁶ Hier von einer Bundesstraße zu einer Gemeindestraße.

²⁷ E. A. MARSCHALL, Bundesfernstraßengesetz, Kommentar, 1971, § 2 Rdnr. 6.2.

²⁸ K. KODAL, in: BARTLSPERGER/BLÜMEL/SCHROETER (Hrsg.), Ein Vierteljahrhundert Straßenrechtsgesetzgebung, 1980, S. 507 (516).

²⁹ Gutachten des Bundesrechnungshofes vom 11.10.2004 zur Abschaffung der Bundesauftragsverwaltung für die Bundesfernstraßen, S. 43.

ber 2006 eine Neuorganisation der Zuständigkeiten für die Verwaltung der Bundesfernstraßen angeregt und eine Präzisierung der Fernverkehrskriterien angemahnt:³⁰ „Bundesstraßen werden grundsätzlich auf die Länder übertragen (‘Regionalisierung der Bundesstraßen’) und gehen in das Eigentum sowie in die Verwaltung der Länder über. Die Länder übernehmen damit nicht nur Eigentum, sondern auch Bau, Erhaltung, Unterhaltung, Betrieb und Verwaltung der ‘regionalisierten’ Bundesstraßen. Nach Prüfung der Erfüllung der ‘Fernstraßenkriterien’ und auf Antrag der jeweils betroffenen Länder können einzelne ‘regionalisierte’ Bundesstraßen zu Bundesfernstraßen ‘aufgestuft’ werden, wenn sie den Kriterien für Bundesfernstraßen genügen (‘Fernverkehrsfunktion’).“

Der Bundesverband der Deutschen Industrie e. V. hat auf der Grundlage eines Gutachtens des Institutes für Verkehrswissenschaft an der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster die Einfügung eines neuen Absatzes IV in Art. 90 GG vorgeschlagen, wonach der Bund nicht mehr auf einen Antrag aus dem jeweiligen Land angewiesen ist, sondern durch Bundesgesetz Bundesfernstraßen von hervorgehobener Bedeutung für den Fernverkehr in bundeseigene Verwaltung übernehmen darf:³¹ „Der Bund kann durch Bundesgesetz Bundesautobahnen, Bundesstraßen oder Teile davon in bundeseigene Verwaltung übernehmen, wenn diesen Straßen eine hervorgehobene Bedeutung für den Fernverkehr zukommt.“

Die Bundesauftragsverwaltung ist schließlich Verhandlungsgegenstand³² der 2006 eingesetzten Kommission³³ zur Modernisierung der Bund-Länder Finanzbeziehungen geworden. Die Vorsitzenden – der damalige Fraktionsvorsitzende Dr. Peter Struck MdB und der damalige Ministerpräsident Hans Oettinger MdL – haben am 23.6.2008 folgenden Vorschlag unterbreitet, der auf eine (begrenzte) Reform der Bundesauftragsverwaltung³⁴ und auf eine Verhandlungslösung zu den nicht mehr fernverkehrsrelevanten Bundesstraßen abgezielt hat:³⁵ „Ein Teil der derzeitigen Bundesstraßen hat seine Fernverkehrsrelevanz verloren. Vor diesem Hintergrund halten die Vorsitzenden den Einstieg in Verhandlungen zur Abstufung nicht mehr fernverkehrsrelevanter Bundesstraßen für naheliegend. Die Vorsitzenden teilen die Überzeugung, dass die Kommission sich auf Eckpunkte verständigen kann, auf deren Grundlage kurz- bis mittelfristig die Abstufung vereinbart werden könnte. Dabei halten sie eine länderbezogene Regelung mit einer auf die Straßenki-

lometer bezogenen, pauschalisierten Kompensation seitens des Bundes und deren lastenbezogene Aufteilung zwischen den Ländern für notwendig. (...) Eine Arbeitsgruppe soll hierzu ein Konzept erarbeiten und im Gegenzug prüfen, ob und ggf. wie die Verwaltungskompetenz des Bundes (mit Zustimmung des betroffenen Landes) für herausgehobene Einzelvorhaben verbessert werden kann. Zudem soll geprüft werden, ob Bedarf besteht, die Kompetenz für den Erlass von allgemeinen Verwaltungsvorschriften (mit Zustimmung Bundesrat) dem Bundesverkehrsminister zu übertragen.“

Nachdem insbesondere über Kompensationsforderungen der Länder keine Einigung erzielt werden konnte, hat der Bundesrat in seiner Sitzung am 12.6.2009 folgende EntschlieÙung gefasst, wobei eine Reform der Bundesauftragsverwaltung nicht mehr verfolgt wird:³⁶ „Die Straßeninfrastruktur Deutschlands ist von herausragender Bedeutung für die Raumplanung, Wirtschaftsentwicklung und Gestaltung der Lebensräume seiner Bürgerinnen und Bürger. Bund und einige Länder stimmen darin überein, dass es einen erheblichen Anteil von Bundesstraßen gibt, deren überregionale Bedeutung wegen Änderungen der Verkehrsströme, neuer Infrastrukturen oder Verkehrsbeziehungen weggefal-

³⁰ Wissenschaftlicher Beirat beim Bundesminister für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung, Neuorganisation der Zuständigkeiten im Bereich der Bundesfernstraßen, Zeitschrift für Verkehrswissenschaft 2006, 81 (102 f.).

³¹ Zitiert nach Institut für Verkehrswissenschaft an der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster/KCW GmbH, Neuordnung der Infrastrukturverantwortung für die Bundesfernstraßen, 2007, S. 50.

³² Kommissionsdrucksache 083 enthält den Fragenkatalog zu den Verwaltungsthemen, darunter auch die Bundesauftragsverwaltung. Abrufbarkeit besteht unter <http://webarchiv.bundestag.de/cgi/show.php?fileToLoad=1374&id=113>.

³³ BT-Drucksache 16/3885 vom 14.12.2006 und BR-Drucksache 913/06 vom 15.12.2006.

³⁴ Von den Sachverständigen geht Ministerialdirektor a. D. Dr.-Ing., Dr.-Ing. E. h. Jürgen HUBER am ausführlichsten auf den Fragenkatalog zur Bundesauftragsverwaltung für die Bundesfernstraßen ein und schlägt u. a. eine Schaffung eines allgemeinen Weisungsrechtes des Bundes gegenüber Ländern vor, das vom für Verkehr zuständigen Bundesministerium ausgeübt werden soll (Kommissionsdrucksache 061, S. 15). Abrufbarkeit besteht unter <http://webarchiv.bundestag.de/cgi/show.php?fileToLoad=1374&id=1136>.

³⁵ Kommissionsdrucksache 128 (S. 9) enthält diesen Vorschlag. Abrufbarkeit besteht unter <http://webarchiv.bundestag.de/cgi/show.php?fileToLoad=1374&id=1136>.

³⁶ Vgl. den vorgreiflichen Antrag aus BR-Drucksache 264/09 vom 24.3.2009.

len ist. Der Bund will diese Straßen nicht länger als Bundesstraßen im Wege der Auftragsverwaltung in seiner Baulast tragen. Einige Länder wiederum haben ein Interesse an der Übernahme solcher Straßen in eigene Trägerschaft. Bund und Länder werden sich nach Beendigung der Arbeiten in der Föderalismusreform II zeitnah um eine einvernehmliche Lösung hinsichtlich der einzelnen Strecken, deren Abstufungszeitpunkt und der sonstigen Abstufungs- und Kompensationsmodalitäten bemühen. Dazu teilt das Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung den Verkehrsministerien der Länder noch vor Ende des Kalenderjahres schriftlich und für den Bund verbindlich mit, welche Straßen(abschnitte) ihre Bedeutung so weit verloren haben, dass ihre Einstufung als Bundesstraßen nicht mehr zu rechtfertigen ist.“ Diese Bund-Länder-Gespräche³⁷ zu ca. 20.000 km Bundesstraßen sind auch durchgeführt worden, was für sich genommen schon ein Erfolg ist. In der Antwort der Bundesre-

gierung vom 12.10.2011 auf eine Kleine Anfrage³⁸ zur Umsetzung des Koalitionsvertrages (Halbzeitbilanz der Bundesregierung im Bereich Verkehr, Bau und Stadtentwicklung) ist ausgeführt, dass die bilateralen Vereinbarungen mit den Ländern entsprechend dem Beschluss der Verkehrsministerkonferenz vom 5./6.10.2011³⁹ schriftlich fixiert werden.

IV Zur Bedeutung der fernstraßenrechtlichen Zielsetzungen für die Bedarfsplanung des Bundes

Nach § 1 Abs. 2 FStrAbG müssen die in den Bedarfsplan aufgenommenen Bau- und Ausbauvorhaben den Zielsetzungen des § 1 Abs. 1 FStrG entsprechen.⁴⁰ Zu den Zielsetzungen gehört die Funktion für den weiträumigen Verkehr, dem Bundesfernstraßen dienen sollen oder zu dienen bestimmt sein sollen. Auch wenn diese Zielsetzungen von unbestimmten⁴¹ Rechtsbegriffen geprägt sind, müssen sie beachtet werden. Wenn der Ergebnisbericht der Ingenieurgruppe IVV aus 2010 zur Überprüfung des Bedarfsplanes⁴² für die Bundesfernstraßen 2004 herangezogen wird, dann bestehen Zweifel, ob die Zielsetzungen aus § 1 Abs. 1 FStrG auch für Bundesstraßenprojekte durchgehalten sind:⁴³ „Die im Rahmen der projektspezifischen Bewertungen 2004 ermittelten verkehrswirtschaftlichen Nutzen der Bundesstraßenprojekte resultieren im Wesentlichen aus dem Nah- bzw. Regionalverkehr, anders als bei den Autobahnprojekten, wo der Fernverkehr maßgebend ist.“ Diesem Punkt sollte nachgegangen werden.

Die Bedarfsplanung⁴⁴ des Bundes⁴⁵ folgt folgendem Prinzip: Die positive Bedarfsplanungsentscheidung für eine zu bauende Bundesfernstraße (respektive auszubauende Bundesfernstraße) beinhaltet keine negative Planungsentscheidung des Bundes zulasten des vorhandenen Bestandnetzes der Bundesfernstraßen.

Angesichts der veränderten finanziellen Rahmenbedingungen wäre für die zukünftige Bedarfsplanung zu überlegen, ob die Ausbauplanung nicht unmittelbar mit einer Art Abstufungsplanung vernetzt werden sollte: Das könnte in der Weise geschehen, dass in einer Karte und/oder textlich dargestellt wird, für welche Bundesfernstraßen Abstufungsreife zu erwarten sein wird, beispielsweise für Ortsdurchfahrten nach dem Bau der Ortsumgehungen. Der Bundesgesetzgeber des Fernstraßenausbaugesetzes ist durch die Entscheidung des Bundes-

³⁷ Mit Pressemitteilung vom 12.6.2009 (09/2009) würdigt Pro Mobilität den Bundesratsbeschluss zu den Bund-Länder-Gesprächen und ergreift Partei für die Länder: „Der Bundesrat hat heute seine Bereitschaft bekräftigt, mit dem Bund über die Übertragung von Bundesstraßen auf die Länder zu verhandeln. Der Präsident des Infrastrukturverbandes Pro Mobilität, Dr. Peter Fischer, begrüßte die EntschlieÙung der Länder, sich dieser Reformaufgabe weiterhin stellen zu wollen. Die Föderalismuskommission habe sich nicht auf einen Neuzuschnitt des StraÙennetzes verständigen können. Das Fehlen klarer Konzepte sei dafür ein erhebliches Manko gewesen.“ Abrufbarkeit besteht unter http://www.promobilitaet.de/presse/090612_presse.html.

³⁸ BT-Drucksache 17/7296 vom 12.10.2011.

³⁹ Zum Sachstand der bilateralen Gespräche zwischen Bund und Ländern vgl. unter Tagesordnungspunkt 6.5 (S. 45) den Beschluss der Verkehrsministerkonferenz am 5./6.10.2011. Abrufbarkeit besteht unter <http://www.bundesrat.de/DE/gremien-konf/fachministerkonf/vmk/Sitzungen/11-10-05-06-VMK/11-10-05-06beschl,templateld=raw,property=publicationFile.pdf/11-10-05-06-beschl.pdf>.

⁴⁰ Zu den Bindungen des Bedarfsplans: SAUTHOFF (o. Fußn. 23), S. 977.

⁴¹ K. GRUPP, in: MARSCHALL, BundesfernstraÙengesetz, Kommentar, 2012, § 1; M. SAUTHOFF, in: MÜLLER/SCHULZ (Hrsg.), FStrG. BundesfernstraÙengesetz mit Autobahnautogesetz, 2008, § 1 Rdnr. 9 ff.

⁴² Für das Verständnis der Methodik ist auch wichtig, dass die Bedarfsplanüberprüfung nicht für jedes einzelne im Bedarfsplan enthaltene Projekt erfolgt, sondern ein pauschaler Ansatz gewählt ist, der die gefundenen Ergebnisse in ihrer Aussagekraft relativiert.

⁴³ Ingenieurgruppe IVV GmbH & Co. KG (o. Fußn. 3), S. 28.

⁴⁴ Zur Bedarfsplanung: A. LEUE, in: KODAL, StraÙenrecht, 2010, S. 1098 ff.

⁴⁵ Zur Übersicht zu der FernstraÙenausbaugesetzgebung des Bundes: LEUE (o. Fußn. 44), S. 1099 f.

verfassungsgerichts vom 3.7.2000⁴⁶ nicht daran gehindert, die künftige Abstufungsreife von Bundesfernstraßen im Rahmen der Bedarfsplanung festzustellen, die eintritt, sofern und sobald die Baumaßnahmen (Ausbaumaßnahmen) vollzogen sind.⁴⁷ Eine derartige Feststellung des Bundesgesetzgebers wäre sicherlich noch kein Eingriff in den Gesetzgebungsraum und Verwaltungsraum der Länder. Diese Feststellung würde fortan Anlass dafür sein, dass die zuständigen Landesbehörden nach § 2 Abs. 6 Satz 2 FStrG im Rahmen des Planfeststellungsverfahrens⁴⁸ die Abstufung verfügen würden. Die oben skizzierte Abstufungsplanung, die mit der Bedarfsplanung vernetzt würde, hätte den Vorteil, dass beispielsweise gegenüber Bundestag und Bundesrechnungshof noch deutlicher dargetan wäre, wie verantwortungsvoll mit Haushaltsmitteln des Bundes umgegangen wird.⁴⁹

V Die Richtlinien für die integrierte Netzgestaltung in ihrer Bedeutung für Netzplanung, Netzbereinigung und Netzbildung

Netzplanung, Netzbereinigung und Netzbildung haben als Ziel die Verknüpfung von Straßen, die in der Lage sein sollen, die aufkommenden Verkehre aufzunehmen und zu bewältigen. Diese Straßen sind nach Straßenrecht obligatorisch in Straßenklassen einzugruppieren, wofür ein numerus clausus an Straßenklassen besteht und ein gesetzlicher Typenzwang gegeben ist.⁵⁰ Die Typisierung ist für sich betrachtet zum einen ein systematisierendes Ordnungselement, zum anderen ist es ein Steuerungselement für bedeutende Rechtsfolgen, die daran anknüpfen: Zu diesen Rechtsfolgen gehören insbesondere die Straßenbaulast, die Geltung von Anbauzonen und Baubeschränkungszone, die Notwendigkeit für die Durchführung eines (förmlichen) Planungsverfahrens sowie Auswirkungen auf das Sondernutzungsrecht. Das Bundesverwaltungsgericht hat seinerzeit die Annahme für fehlerhaft erklärt, dass beim Bau einer Bundesfernstraße der Straßenbaubehörde ein Ermessensspielraum dahingehend zustehe, ob sie einen Teilabschnitt einer neuen – größeren und geplanten – Streckenführung als Bundesautobahn oder im Hinblick auf seine geringe Streckenlänge als Bundesstraße einstufen und widmen solle.⁵¹

Die Richtlinien für die integrierte Netzgestaltung⁵² haben essenzielle Bedeutung für Netzplanung, Netzbereinigung und Netzbildung von Straßen;⁵³

sie gelten für den Bundesfernstraßensektor und werden den Ländern auch im Übrigen zur Anwendung anempfohlen. Die Richtlinien für die integrierte Netzgestaltung⁵⁴ knüpfen jedoch nicht an die durch die Straßengesetze vorgegebenen Straßenklassen an, sondern sehen eine ganz eigene Typologie und Terminologie vor, die sich von den Straßengesetzen gelöst hat:⁵⁵

Kategoriengruppe Autobahnen (AS):

- Fernautobahn,
- Überregionalautobahn; Stadtautobahn.

Kategoriengruppe Landstraßen (LS):

- Fernstraße,
- Überregionalstraße,
- Regionalstraße,
- Nahbereichsstraße,
- Anbindungsstraße.

Kategoriengruppe anbaufreie Hauptverkehrsstraßen (VS):

- Ortsdurchfahrt, anbaufreie Hauptverkehrsstraße,

⁴⁶ BVerfGE 102, 167 ff.

⁴⁷ Das Fernstraßenausbaugesetz bedarf nicht der Zustimmung des Bundesrates und ist lediglich ein Einspruchsgesetz. Der Bundestag kann den (etwaigen) Einspruch des Bundesrates mit einer nach Art. 77 Abs. 4 GG entsprechend qualifizierten Mehrheit zurückweisen.

⁴⁸ Dazu: SAUTHOFF (oben Fußn. 41), § 2 Rdnr. 55.

⁴⁹ Zum Sachstand der Bundesverkehrswegeplanung 2015 vgl. unter Tagesordnungspunkt 4.8 (S. 17) den Beschluss der Verkehrsministerkonferenz am 5./6.10.2011. Abrufbarkeit besteht unter <http://www.bundesrat.de/DE/gremienkonf/fachministerkonf/vmk/Sitzungen/11-10-05-06-VMK/11-10-05-06beschl,templateId=raw,property=publicationFile.pdf/11-10-05-06-beschl.pdf>.

⁵⁰ HERBER (o. Fußn. 18), S. 334.

⁵¹ BVerwG, DVBl. 1984, 338 ff.

⁵² Eingeführt mit Allgemeinem Rundschreiben Straßenbau Nr. 21/2008 vom 28.10.2008; die Richtlinien sind im FGSV Verlag veröffentlicht.

⁵³ Zur Konzeption vgl. auch Universität Stuttgart, Institut für Straßen- und Verkehrswesen, Richtlinien für integrierte Netzgestaltung, Luftlinienmatrizen und Bewertungsfunktionen, 2009. Abrufbarkeit besteht unter http://www.isv.uni-stuttgart.de/vuv/publication/downloads/200901_Fr_GS_RIN_Luftlinien_Bewertung.pdf

⁵⁴ Vgl. auch die veröffentlichten Ergebnisse zum einschlägigen Kolloquium am 22.1.2009 in Wuppertal. Abrufbarkeit besteht unter http://www.fgsv.de/uploads/media/Gerlach_J_Neue_Regeln_zur_funktionalen_Gliederung.pdf.

⁵⁵ S. 15 der Richtlinien für die integrierte Netzgestaltung.

- Ortsdurchfahrt, anbaufreie Hauptverkehrsstraße.

Kategoriengruppe angebaute Hauptverkehrsstraßen (HS):

- Ortsdurchfahrt, innergemeindliche Hauptverkehrsstraße,
- Ortsdurchfahrt, innergemeindliche Hauptverkehrsstraße.

Kategoriengruppe Erschließungsstraßen (ES):

- Sammelstraße,
- Anliegerstraße.

Das Glossar⁵⁶ definiert diese Straßenbegriffe nicht.

Die Verkehrswissenschaft hat sich vom Straßenrecht in Terminologie und Typisierung entfernt. Dieser Prozess hat vordergründig nur die Folge, dass eine unterschiedliche Sprache verwendet wird, darüber hinaus besteht auch jedoch die Gefahr, dass sich Verkehrswissenschaft und Straßenrecht dau-

erhaft voneinander abkoppeln. Diese Abkoppelung sollte möglichst verhindert werden und beide Bereiche wiederum zusammengeführt werden. Das skizzierte Auseinanderdriften von Verkehrswissenschaft und Straßenrecht erklärt sich auch daraus, dass in den Richtlinien für die integrierte Netzgestaltung die Anknüpfung an das System der zentralen Orte nach dem Raumordnungsgesetz des Bundes vorgenommen wird:⁵⁷ „In den Grundsätzen der Raumordnung wird unter anderem die räumliche Konzentration der Siedlungstätigkeit auf ein System leistungsfähiger zentraler Orte im Rahmen einer dezentralen Siedlungsstruktur gefordert (§ 2 Abs. 2 Raumordnungsgesetz ROG). Die Länder füllen das Rahmengesetz ...“⁵⁸

Es trifft zwar zu, dass für das ROG das System der zentralen Orte wesentlich ist. Wie (diese) Orte erreicht und miteinander verbunden werden, ist jedoch im eigentlichen Sinne nicht ausschließlicher Gegenstand der Raumplanung nach ROG⁵⁹, sondern ist im Kern Sache des Fachplanungsrechts. SAUTHOFF⁶⁰ übt zu Recht ganz grundsätzliche Kritik: „Indes orientiert sich die Kategorie der Verkehrsbedeutung, der die Bundesstraße zu dienen bestimmt ist, an der Funktion im Straßennetz. Extern an diesen Kriterien gemessene Planungen heranzuziehen, die sich nicht originär auf die Straßenplanung – bzw. die Infrastrukturplanung – beziehen, erscheint nicht sachgerecht. Vielmehr müsste in diesem Zusammenhang darauf abgestellt werden, welche Verkehrsbedeutung die regionale Raumplanung der Straße, gegebenenfalls in Zusammenhang mit der Festlegung des Systems der zentralen Orte zuweist. Das kann aber nicht gleichsam automatisch alleine aus dem Status einer bestimmten Stellung einer Gemeinde im Zentrale-Orte-System hergeleitet werden. Unabhängig davon scheinen die Erreichbarkeitskriterien willkürlich zu sein. Dieses Kriterium führt jedenfalls dazu, dass in dünn besiedelten Gebieten, in denen die Mittel- und Oberzentren weit voneinander entfernt liegen. Dies wäre aus der Sicht derer, die eine Verbindung durch eine Bundesfernstraße wünschen, ein erwünschtes Ergebnis.“

VI Zur besseren Einbindung der Bürger in die Planungsverfahren von Straßeninfrastrukturprojekten

Im Zusammenhang mit „Stuttgart 21“ hat sich eine intensive Diskussion⁶¹ über eine bessere Einbindung der Bürger⁶² in Planungsverfahren entwickelt.

⁵⁶ S. 29 der Richtlinien für die integrierte Netzgestaltung.

⁵⁷ S. 9 der Richtlinien für die integrierte Netzgestaltung.

⁵⁸ Das ROG ist kein Rahmengesetz mehr, die Rahmengesetzgebung des Bundes ist mit der Föderalismusreform I in 2006 abgeschafft worden. Anstatt der Rahmengesetzgebung des Bundes besteht für die Länder die Möglichkeit zur Abweichungsgesetzgebung.

⁵⁹ Zu dem besonderen Verhältnis zum Straßenrecht: K. GOPPEL/P. RUNKEL, in: SPANNOWSKY/RUNKEL/GOPPEL, Raumordnungsgesetz, 1. Auflage 2010, § 4 Rdnr. 152 ff.

⁶⁰ SAUTHOFF (o. Fußn. 24), 976.

⁶¹ Hier nur eine kleine Auswahl: U. NUMBERGER, Straßenplanung zwischen Individualrechtsschutz und Partizipation an der Verwirklichung des Allgemeinwohls, in: DURNER (Hrsg.), Die Zukunftsfähigkeit der Planfeststellung, 2010, S. 39 ff.; T. GROß, Stuttgart 21 – Folgerungen für Demokratie und Verwaltungsverfahren, DÖV 2011, 510 ff.; W. EWER, Kein Volksentscheid über die Zulassung von Infrastrukturprojekten, NJW 2011, 1328 ff.

⁶² Die folgende Pressemitteilung der 14 „Südbündnis“-Bürgermeister mit dem Bund-Naturschutz in Bayern zum Autobahn-A-99-Südring zeigt, mit welchen massiven Widerständen die Auftragsverwaltung des Bundes sich auseinandersetzen muss: Das sog. Bürgermeisterbündnis sieht sich auch durch die Einwohner ihrer Gemeinden legitimiert, die sich in Initiativen gebündelt haben: „Am 25. Mai 2009 erklärten die 14 Bürgermeisterinnen und Bürgermeister der Gemeinden Baierbrunn, Gauting, Germering, Gräfelfing, Grünwald, Krailing, Neuried, Oberhaching, Planegg, Pullach i. Isartal, Schäftlarn, Taufkirchen, Unterhaching, Straßlach-Dingharting mit zusammen über 180.000 Einwohnern, dass sie den geplanten Autobahnanschluss im Süden und Südwesten Münchens in jeder Variante und auch in Teilabschnitten ablehnen. Das Bündnis erstreckt sich über viele Partei- und Gemeindegrenzen hinweg und ist mit den bestehenden, sehr aktiven lokalen und regionalen Initiativen bestens vernetzt.“

DURNER⁶³ hat in seiner breit angelegten Abhandlung u. a. darauf aufmerksam gemacht, dass beispielsweise die Alternativenprüfung bei Fernstraßenprojekten (bereits bisher) einer weitgehenden Öffentlichkeitsbeteiligung unterliegt: „Tatsächlich findet nämlich nicht nur im Rahmen des eigentlichen Planfeststellungsverfahrens, sondern ebenso auf den vorgelagerten Stufen des Raumordnungsverfahrens (...), der Linienbestimmung, der Aufstellung von Raumordnungszielen und sogar bereits der Festlegung des Bedarfs im Bundesverkehrswegeplan und in den Ausbaugesetzen eine Prüfung der Alternativen statt, die auch Gegenstand der jeweiligen Öffentlichkeitsbeteiligung ist.“ Ob Straßeninfrastrukturprojekte (darüber hinaus) Gegenstand von Volksbegehren und Volksentscheid sein sollten, ist eine komplexe Frage. Das Grundgesetz sieht eine Beteiligung des Volkes lediglich für den (wohl hypothetischen) Fall der Länderneugliederung vor. Sofern Landesverfassungen⁶⁴ Volksbegehren und Volksentscheid vorsehen, sind diese Verfahren auf Infrastrukturprojekte (des Bundes) aus zwei Gründen nicht zugeschnitten:

- Ein Volksentscheid hat die Wirkung eines Landesgesetzes,⁶⁵ sodass für Bundesfernstraßen das nach geltendem Verfassungsrecht nicht vertretbare Ergebnis eintreten würde, dass dieses Landesgesetz in die Gesetzgebungskompetenz des Bundesgesetzgebers eingreifen würde,⁶⁶ auf dessen Grundlage das Infrastrukturprojekt durchgeführt wird. Insoweit wäre also eine Änderung des Grundgesetzes erforderlich.
- Volksbegehren über Haushaltsangelegenheiten sind nach deutschem Landesverfassungsrecht⁶⁷ traditionell⁶⁸ unzulässig, weil damit in die Haushaltsbefugnisse⁶⁹ von Regierung und Parlament eingegriffen würde. Das gilt nach bisheriger Handhabung auch dann, wenn der Volksentscheid zu Haushaltseinsparungen führt, weil das Projekt gar nicht gebaut werden soll.⁷⁰ Gerade der letzte Punkt ist fragwürdig, weil hier der Eingriff die Haushaltsbefugnisse von Regierung und Parlament hinnehmbar sein könnte, würden doch keine Mehrausgaben veranlasst, sondern durch den Verzicht auf das Infrastrukturprojekt Haushaltsmittel frei werden und damit wiederum zur Disposition von Regierung und Parlament stehen.

Es wäre die Einrichtung einer Bund-Länder-Kommission zu erwägen, welche sich insbesondere mit

der Thematik befassen könnte, ob Volksbegehren und Volksentscheid zu Bundesprojekten nach Landesrecht erprobt werden sollten; dafür spricht, dass im Regelfall die Menschen in den Ländern die eigentlich Betroffenen sind und eine Volksbeteiligung auf Bundesebene häufig zu weit greifen würde.

VII Maßnahmen zur verbesserten Finanzausstattung

Die Möglichkeiten zur Schaffung einer besseren Finanzausstattung sind begrenzt. Die sog. Lkw-Maut ist nach Anlaufschwierigkeiten eine Erfolgsgeschichte geworden, die jetzt eine Fortsetzung erfährt: Das Gesetz über die Erhebung von streckenbezogenen Gebühren von Bundesautobahnen und Bundesstraßen (Bundesfernstraßenmautgesetz – BFStrMG) vom 12.7.2011 hat die Mautpflicht für schwere Nutzfahrzeuge nunmehr nach § 1 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe a-f BFStrMG auch auf Bundesstraßen und Abschnitte von Bundesstraßen ausgedehnt, sofern kumulativ die folgenden Voraussetzungen vorliegen:

- Der Bund muss nach § 5 Abs. 1 FStrG Träger der Baulast sein.

⁶³ W. DURNER, Möglichkeit der Verbesserung förmlicher Verwaltungsverfahren am Beispiel der Planfeststellung, ZUR 2011, 354 (358).

⁶⁴ Vgl. nur Art. 72 ff. Bayerische Verfassung.

⁶⁵ Vgl. nur Art. 72 Abs. 1 Bayerische Verfassung.

⁶⁶ Paul KIRCHHOF ist in seinem Gutachten aus Oktober 2010, das im Auftrag der damaligen Landesregierung Baden-Württemberg erstellt worden ist, zu dem Ergebnis gekommen, dass ein „Ausstiegsgesetz“, das den Neubau einer Eisenbahnstrecke von Wendlingen nach Ulm sowie die Umgestaltung des Bahnknotens in Stuttgart stoppen sollte, nicht Gegenstand eines Landesgesetzes und damit auch nicht Gegenstand einer Volksabstimmung sein kann, weil damit in die Kompetenz des Bundesgesetzgebers eingegriffen würde (Ziffer 2 der Gutachten-Ergebnisse). Abrufbarkeit besteht unter http://www.dhv-speyer.de/kropp/Gutachten_Volksabstimmung_Kirchhof.pdf.

⁶⁷ Vgl. nur Art. 73 Bayerische Verfassung.

⁶⁸ Vorbildcharakter hat Art. 73 Abs. 4 Weimarer Reichsverfassung.

⁶⁹ Bei „Stuttgart 21“ ist es den Kritikern gerade nicht darum gegangen, die Finanzmittel anders einzusetzen und so in die Haushaltsprärogative einzugreifen.

⁷⁰ Vgl. auch die Entscheidung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs vom 4.4.2008 zum Transrapid-Projekt, das diverse Parallelen zu „Stuttgart 21“ aufweist (BayVBl. 2008, S. 466 ff.).

- Es darf sich nicht um Ortsdurchfahrten im Sinne von § 5 Abs. 4 FStrG handeln.
- Der Ausbauzustand muss zwei oder mehr Fahrstreifen je Fahrtrichtung aufweisen.
- Es müssen durch Mittelstreifen oder sonstige bauliche Einrichtungen durchgehend getrennte Fahrbahnen für den Richtungsverkehr vorhanden sein.
- Es muss eine Mindestlänge von 4 Kilometern gegeben sein.
- Es muss eine unmittelbare Anbindung an eine Bundesautobahn gegeben sein.

Diese Ausdehnung der Gebührenpflicht wird vom Gesetzgeber so begründet:⁷¹ „Bundesstraßen

haben vielfach inzwischen ein Ausbauniveau erreicht, das den von Bundesautobahnen nahekommt. Eine Aufstufung zu einer Bundesautobahn mit der Folge einer Mautpflicht für schwere Nutzfahrzeuge ist allerdings in der Regel nicht möglich, da diese Strecken nicht alle an eine Bundesautobahn gestellten Anforderungen erfüllen. Diese Situation ist angesichts der voraussichtlichen Entwicklung der finanziellen Anforderungen aus Erhalt und Ausbau von Verkehrsinfrastruktur unbefriedigend.“ In der Finanzplanung des Bundes sind von 2012 bis 2014 jährlich – immerhin – 100 Mio. Euro an Einnahmen aus streckenbezogenen Gebühren für Bundesstraßen veranschlagt.⁷²

Der Bund hat in Ansehung von Art. 74 Abs. 1 Nr. 22 GG⁷³ auch eine Gesetzgebungskompetenz für die Einführung der sog. Pkw-Vignette für die Benutzung von Bundesautobahnen, die eine streckenunabhängige Benutzungsgebühr ist. Die verfassungsrechtlichen Grundlagen sind also vorhanden und müssen nicht noch erst mit der jeweils notwendigen Zwei-Drittel-Mehrheit geschaffen werden (Art. 79 Abs. 2 GG). Die Pkw-Vignette verdient eine gründliche Diskussion. Für dieses Instrumentarium lassen sich auch aus dem Europäischen Recht Sachargumente ableiten: Im Zusammenhang mit der sog. Eurovignetten-Richtlinie sind Prüfaufträge vergeben, wonach Maut- und Straßenbenutzungsgebühren als Instrumentarien angesehen werden sollen, mit denen Verkehrsverhalten gesteuert werden und ein nachhaltiges Umweltverhalten⁷⁴ – wenn auch mitunter nicht Umweltbewusstsein – erreicht werden könnte. Der zuständige EU-Kommissar ist verpflichtet, die Auswirkungen auf alle Verkehrsträger zu prüfen.⁷⁵

VIII Erhaltung vor Erneuerung – Paradigmenwechsel im Entwurf für den Investitionsrahmenplan (IRP) 2011-2015

Die Zeiten des großflächigen Netzausbaus sind vorüber: Der Wiederaufbau insbesondere des Fernstraßennetzes nach dem Zweiten Weltkrieg markiert die erste herausragend wichtige Epoche in der Straßenbaugeschichte der Bundesrepublik, die Anstrengungen in der Folge der Wiedervereinigung markierten die (vorerst) letzte herausragend wichtige Epoche in der Straßenbaugeschichte der Bundesrepublik. Die Frage der Erhaltung⁷⁶ des Bundesfernstraßennetzes hat in den letzten Jahren ste-

⁷¹ BT-Drucksache 17/4979 vom 2.3.2011, S. 1.

⁷² BT-Drucksache 17/4879 vom 2.3.2011, S. 2.

⁷³ Diese Regelung stellt ausdrücklich auf alle öffentliche Straßen ab, sodass keine Verengung auf Bundesfernstraßen gegeben ist. Sofern die Gesetzgebungskompetenz des Bundes zur Gesetzgebung für andere Straßen als Bundesfernstraßen in Anspruch genommen würde, macht die Erforderlichkeitsprüfung nach Art. 72 Abs. 2 GG einen sehr guten Sinn.

⁷⁴ Die Einführung eines sog. allgemeinen Tempolimits könnte im Hinblick auf eine etwaige reduzierte Entwurfsgeschwindigkeit möglicherweise ein weiterer Beitrag zur Kosteneinsparung sein. Das geltende Straßenverkehrsrecht lässt bisher lediglich die Anordnung von streckenbezogenen Tempolimits auf Bundesautobahnen zu: Streckenbezogene Tempolimits lassen sich auf die sog. Generalklausel des Art. 45 Abs. 1 Satz 1 StVO zum Schutz für die Sicherheit oder Ordnung des Verkehrs stützen sowie auch auf die Spezialregelungen in § 45 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 StVO und in § 45 Abs. 2b Satz 2 StVO. Zum Ganzen: F.-R. HERBER/S. HEIDORN, Tempolimit auf Bundesautobahnen, BayVBl. 2009, 129 ff.; W. SURHOLT, Gutachten des Wissenschaftlichen Dienstes des Deutschen Bundestages, Tempolimit auf Bundesautobahnen, WD 5-36/07, 2007.

⁷⁵ BT-Drucksache 17/7296 vom 12.10.2011, S. 9. Die Bundesregierung hat den ursprünglichen Vorschlag der Kommission zur Einbeziehung von sog. Staukosten abgelehnt.

⁷⁶ Auch auf Landesebene gibt es Bewegung: Der Landesverkehrswegeplan des Landes Schleswig-Holstein vom 1.11.2010 normiert unter Punkt 3 den Vorrang der Erhaltung für Landesstraßen: „Maßnahmen des Um- und Ausbaus von Landesstraßen betreffen Ortsdurchfahrten und freie Strecken. Für das bestehende Netz steht die Erhaltung des Anlagevermögens ‘Straße’ im Vordergrund. Neubaumaßnahmen sollten die Ausnahme sein. Die Möglichkeit einer Neubaumaßnahme ist dann auf den jeweiligen Einzelfall bezogen zu prüfen, wenn geeignete Lösungen nicht durch entsprechende Um- und Ausbaumaßnahmen erreicht werden können.“ Abrufbarkeit besteht unter <http://www.schleswig-holstein.de/cae/servlet/contentblob/966182/publicationFile/Landesverkehrswegeplan.pdf>.

tig an Bedeutung gewonnen. Es ist sehr zu begrüßen, dass das für Verkehr zuständige Bundesministerium am 15.12.2011 den Paradigmenwechsel mit dem Entwurf für den Investitionsrahmenplan (IRP) 2011-2015 vollzieht; der Bundesminister hat hierzu u. a. Folgendes ausgeführt:⁷⁷ „Erhalt geht im neuen IRP deutlich vor Neubau. Die Mittel für die Erhaltung der vorhandenen Infrastruktur liegen bei rund zwei Dritteln der Gesamtsumme: 28,1 Milliarden Euro sind für die Erhaltung der Schienenwege des Bundes, der Bundesfernstraßen und der Bundeswasserstraßen vorgesehen. Im Vorgängerplan war nur knapp über die Hälfte der Mittel für die Erhaltung vorgesehen.“ Im Bereich der Bundesfernstraßen sollen insgesamt rd. 24,8 Milliarden Euro investiert werden, davon sollen rd. 12,4 Milliarden Euro in die Erhaltung fließen, rd. 7,5 Milliarden in den Aus- und Neubau und rund 4,3 Milliarden in sonstige Investitionen. 600 Millionen Euro sollen zusätzlich im Infrastrukturbeschleunigungsprogramm investiert werden.⁷⁸ Das Prinzip „Erhaltung vor Erneuerung“ könnte sich fortan auch in Ländern, Kreisen und Gemeinden durchsetzen.

IX Methoden zur Kostenreduzierung im konkreten Haushaltsvollzug

Bundesauftragsverwaltung ist davon geprägt, dass der Aufgabenvollzug in die Verantwortung der Länder gelegt ist und diese Wahrnehmungskompetenz ist unentziehbar. Der Haushaltsvollzug ist eine besonders anspruchsvolle Aufgabe, für die kompetentes Personal benötigt wird, das – gerade auch – gegenüber der Privatwirtschaft selbstbewusst agieren soll: Vergabephase, Bauaufsichtsphase⁷⁹, Abrechnungsphase und Controlling-Elemente⁸⁰ sind von zentraler Bedeutung. Der Haushaltsvollzug entscheidet darüber, ob Mittel an der richtigen Stelle effektiv und zur richtigen Zeit eingesetzt werden sowie ob Einsparungen gelingen. Ein Gutachten, das im Juli 2011 im Auftrag des ADAC entstanden ist, kritisiert den Haushaltsvollzug in der Bundesauftragsverwaltung durch die Länder; es empfiehlt, zunächst die Einflussmöglichkeiten der Länder bei der Priorisierung von bestimmten Kapazitätserweiterungsinvestitionen einzuschränken:⁸¹ „Zunächst sollten die Einflussmöglichkeiten der Länder bei der Priorisierung von Kapazitätserweiterungsinvestitionen mit einer hohen Fernverkehrsrelevanz, welche Gegenstand einer politischen Selbstbindung sind, beschnitten werden. Andernfalls könnte die verstärkte politische Selbstbindung bei der Fernstra-

ßenfinanzierung durch Aktivitäten der Länder konterkariert werden. Eine diesbezüglich geeignete Maßnahme bestünde darin, dass die für prioritäre Projekte vorgesehenen Finanzmittel bei Planungsverzögerungen nicht zugunsten anderer Projekte innerhalb eines Landes verwendet werden können.“ Weiterhin wird ganz grundsätzliche Kritik an dem Modell der Bundesauftragsverwaltung geübt und resümiert, dass die Einwirkungsrechte des Bundes zur Kontrolle nicht hinreichend effektiv (genutzt) sind, wobei auch auf den sog. Wissensvorteil der Landesverwaltungen abgestellt wird:⁸² „Des Weiteren sollte eine Modifikation der derzeitigen Verwaltungskostenzuordnung geprüft werden, um bestehende Fehlanreize der Länder zu inadäquaten Planungen sowie einer mangelhaften Bauvorbereitung und -überwachung zu mindern. Darüber hinaus sollte der Bund das Wissensmanagement zwischen Bund und Ländern ausbauen sowie stärkere zentrale Vorgaben entwickeln, deren Einhaltung dann auch zu kontrollieren wäre. Dadurch könnten generell die Planungsaktivitäten der Länder besser nachvollzogen werden. Es könnte unter anderem inadäquaten Kostenschätzungen, die Bereitstellungentscheidungen verzerren, sowie über- teuerten Planungen der Länder in der Phase der Objektplanung begegnet werden. Ferner trüge ein höheres Maß an Standardisierung zu einer besseren Nachvollziehbarkeit von Erhaltungsplanungen der Länder bei und könnte der Identifikation von etwaigen weiteren Ineffizienzen bei der Produktion dienen.“ Es ist aber hiergegen zu sehen, dass nach der Stellungnahme des Sachverständigen Ministe-

⁷⁷ Vgl. unter <http://www.bmvbs.de/SharedDocs/DE/Pressemitteilungen/2011/262-ramsauer-irp.html>.

⁷⁸ Vgl. unter <http://www.bmvbs.de/SharedDocs/DE/Artikel/IR/investitionsrahmenplan-irp-2011-bis-2015-fragen-und-antworten.html?nn=35788> zu dem Oberpunkt „Wieviel soll nun in den Jahren 2011-2015 investiert werden?“

⁷⁹ Die Bauaufsicht sollte nicht privatisiert sein.

⁸⁰ Es wird davon ausgegangen, dass die Obersten Landesstraßenbaubehörden Controlling-Elemente gegenüber den ihnen nachgeordneten Behörden auch unangekündigt einsetzen, etwa die überraschende Visitation.

⁸¹ T. BECKERS/J. KLATT/J. KÜHLING/A. BÄUML, Langfassung einer Studie im Auftrag des Allgemeinen Deutschen Automobil-Clubs e. V. (ADAC). Institutionelle Lösungen für die Bundesfernstraßenfinanzierung: Eine Analyse aus ökonomischer und juristischer Perspektive, 2011, S. 152. Abrufbarkeit besteht unter http://www.wip.tu-berlin.de/typo3/fileadmin/documents/wip-de/forschung/publikationen/2011/institutionelle_loesungen_fuer_die_bundesfernstra%C3%9Fenfinanzierung-2011_juli-v233.pdf.

⁸² BECKERS/KLATT/KÜHLING/BÄUML (o. Fußn. 81), S. 153.

rialdirektors a. D. Dr.-Ing., Dr.-Ing. E. h. Jürgen HUBER für die Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der Bund-Länder-Beziehungen wesentliche Verbesserungen bereits seit längerem installiert sind:⁸³ „In den letzten Jahrzehnten wurde eine Vielzahl von Steuerungs- und Kontrollinstrumenten aufgebaut. (...) Besonders hinzuweisen ist auf einige flächendeckend eingeführte Instrumente:

- Baustellenmanagement,
- Ausgabenkontrolle,
- Straßenzustandserfassungen nach bundeseinheitlichen Maßstäben,
- Verkehrserhebungen.

Für Planung und Entwurf ist ein Kostenmanagement eingeführt worden. Zwischen Vorentwurf und Ausführungsentwurf werden an 5 Kostenprüfstationen anhand einer Check-Liste die Wirtschaftlichkeit und die Kostenoptimierung an den bekannten kostensensiblen Entwurfs-elementen überprüft. Bei Überschreitungen wird interveniert.

Im Vergabewesen ist ein Kontrollsystem im Aufbau, mit dem zur Bekämpfung von Unregelmäßigkeiten beigetragen werden soll. Das System ist DV-gestützt, kann also Personal schonend betrieben werden und ist für Bund und Länder gleichermaßen nutzbar. Der transparente Aufbau liefert darüber hinaus dem Bund Anhaltspunkte für ein länderübergreifendes Benchmarking.“

X Zusammenfassende Betrachtungen

Die Auseinandersetzung zwischen Bund und Ländern über die sog. Fernverkehrsrelevanz von Bundesstraßen betrifft ganz zentrale Fragen der Netzplanung, Netzbereinigung und Netzbildung; betroffen sind ca. 20.000 km Bundesstraßen. Es ist gut, dass die von der Föderalismus-Kommission II eingeforderten Bund-Länder-Gespräche stattgefunden haben, was für sich genommen schon ein Erfolg ist. Die schriftlich zu fixierenden Ergebnisse bleiben abzuwarten und auch die Antwort darauf, ob es ge-

lungen ist, sich in der Auslegung der unbestimmten Kriterien aus § 1 Abs. 1 FStrG und auch in der Auslegung von § 2 Abs. 4 FStrG anzunähern. Für das Bedarfsplanverfahren könnte erwogen werden, ob die positive Bedarfsplanung nicht auch eine Festlegung von später infolge der Baumaßnahmen (Ausbaumaßnahmen) abstufungsreifen Strecken beinhalten sollte.

Die Richtlinien für die integrierte Netzgestaltung sind nur sehr eingeschränkt eine Hilfe für die Bestimmung der Fernverkehrskriterien. Das gilt zum einen deswegen, weil eine ganz neue Nomenklatur für Straßenklassen gegeben ist und der straßenrechtlich fixierte Kanon verlassen ist. Das System der sog. zentralen Orte hat eine nur sehr begrenzte Aussagefähigkeit für die Funktion von Straßen im Raum und ihre Verkehrsbedeutung.

Der oben erwähnte Konflikt hat manchen Reformvorschlag ad acta gelegt: Dazu gehört u. a. der Vorschlag des Bundesrechnungshofes, den Wechsel von der Bundesauftragsverwaltung für Bundesautobahnen und Bundesstraßen hin zur Bundeseigenverwaltung für Bundesautobahnen zu wagen. Der Bundesrat wird einer Änderung des Bundesauftragsverwaltungsmodells auch künftig nicht zustimmen, zumal Haushaltskompensationsmittel zur Übernahme aller Bundesstraßen nicht verfügbar sind. Auch die Öffnungsklausel für die Übernahme bestimmter besonders wichtiger Fernverkehrsstraßen in Bundeseigenverwaltung hat keine Chance auf Verwirklichung, zumal dann eine Trias von Fernstraßen geschaffen würde.

Die Akzeptanz in der Bevölkerung zu dem herkömmlichen Planfeststellungsverfahren wird vermutlich eher schwinden. „Stuttgart 21“ hat die Bürgerinnen und Bürger nicht nur in Baden-Württemberg aufgerüttelt, ein solcher Konflikt ist jederzeit auch im Straßenbausektor denkbar. Es sollte darüber nachgedacht werden, ob nicht doch mehr Bürgerbeteiligung gewagt werden sollte; sofern Volksbegehren und Volksentscheid ins Auge gefasst würden, ergibt sich verfassungsrechtlicher Änderungsbedarf.

Die vor kurzem abgeschlossene Überprüfung des Bedarfsplanes des Bundes hat gezeigt, dass die haushaltsmäßigen Grenzen für Investitionen erreicht werden. Der Entwurf für den Investitionsrahmenplan (IRP) 2011-2015 macht sich zweckmäßigerweise das Prinzip „Erhaltung geht vor Neubau“ zu eigen. Auch vor dem Hintergrund der sog.

⁸³ Vgl. Kommissionsdrucksache 061, S. 18 f. Abrufbarkeit besteht unter <http://webarchiv.bundestag.de/cgi/show.php?fileToLoad=1374&id=1136>.

Schuldenbremse und im Hinblick auf die Unwägbarkeiten hinsichtlich der Verpflichtungen aus der Euro-Krise ist das ein sehr begrüßenswerter Schritt. Die Umsetzung des Konzeptes „Erhaltung geht vor Erneuerung“ wird den Straßenbausektor in seinem Ansehen nicht schmälern, auch Spatenstiche für große Erhaltungsprojekte geben die Möglichkeit, die Leistungen der Straßenbauverwaltung herauszustellen. Die Möglichkeiten zur Verbesserung der Finanzausstattung sind begrenzt; die Pkw-Vignette für die Benutzung von Bundesautobahnen ist ein Vorschlag, der eine vertiefte öffentliche Diskussion verdient.

Andreas Geiger,
Rechtsanwalt aus München

Der planfeststellungsersetzende Bebauungsplan

I Einführung und Abgrenzung

Zum Thema meines heutigen Vortrags „Inhalt und Problemfelder eines planfeststellungsersetzenden Bebauungsplans“ bedarf es zunächst einer Darstellung der Bedeutung des planfeststellungsersetzenden Bebauungsplans sowie einer Abgrenzung zu sonstigen Bebauungsplänen.

1. Bedeutung

Der planfeststellungsersetzende Bebauungsplan fällt derzeit in der Regel vor allem dadurch auf, dass wieder einmal ein solcher durch ein Oberverwaltungsgericht oder einen Verwaltungsgerichtshof im Wege der Normenkontrolle nach § 47 Abs. 5 VwGO für unwirksam erklärt wurde. Dies gilt insbesondere für isolierte Straßenbebauungspläne. Es stellt sich bei dieser Akzentuierung des Themas natürlich sofort die Frage, ob der planfeststellungsersetzende Bebauungsplan noch ein geeignetes und in der Praxis zu empfehlendes Planungsinstrument ist.

Der planfeststellungsersetzende Bebauungsplan war nie unumstritten. Allerdings ist seit Verbesserung des Rechtsschutzes gegen Bebauungspläne durch die VwGO-Novelle 1976 (§ 47 Abs. 1 Nr. 1 VwGO) die Diskussion unter anderen – gleichsam umgekehrten – Vorzeichen zu führen, als dies davor der Fall war.

Der (isolierte) Straßenbebauungsplan wurde vor Einführung der bundesrechtlichen Normenkontrolle von Bebauungsplänen durch die VwGO-Novelle 1976 vor allem von Ihnen, sehr verehrter Herr Blümel, mit dem Hinweis auf unzureichenden Rechtsschutz des Bürgers kritisiert.¹

Heute geht es umgekehrt unter anderem darum, ob die Gemeinden wegen der umfassenden (objektivrechtlichen) Überprüfbarkeit von Bebauungsplänen durch die Oberverwaltungsgerichte und Verwaltungsgerichtshöfe nicht besser die Hände vom planfeststellungsersetzenden Bebauungsplan las-

sen sollten. Als Einwand kommt hinzu, dass die nach § 9 BauGB möglichen Festsetzungen nicht primär auf die Planung von Verkehrsanlagen zugeschnitten sind. Man könnte sich fragen: Sind die auf die gemeindliche Gesamtplanung zugeschnittenen Festsetzungsmöglichkeiten des BauGB für die straßenrechtliche Fachplanung überhaupt hinreichend geeignet? Darüber wird zu diskutieren sein.

2. Abgrenzung

Zunächst soll jedoch eine Abgrenzung des Themas vorgenommen werden: Wenn wir von planfeststellungsersetzenden Bebauungsplänen sprechen, sind dies nur solche, die kraft gesetzlicher Ermächtigung an die Stelle einer an sich gebotenen Planfeststellung treten.

Andere als straßenplanfeststellungsersetzende Bebauungspläne werde ich heute übrigens nicht ansprechen; sie spielen praktisch auch kaum eine Rolle und sind soweit ersichtlich lediglich noch in § 28 Abs. 3 PBefG für Straßenbahnvorhaben vorgesehen.

Sowohl das Bundesfernstraßenrecht als auch die Straßen- und Wegegesetze der Länder sehen hingegen die Möglichkeit planfeststellungsersetzender Bebauungspläne auf breiter Front vor.

Für Bundesfernstraßen regelt § 17b Abs. 2 FStrG lapidar, dass „Bebauungspläne nach § 9 des Baugesetzbuchs die Planfeststellung nach § 17 ersetzen.“

Obgleich nicht wortgleich so doch inhaltlich dem entsprechend sehen die Landesstraßengesetze für Straßen nach Landesrecht, also für Landes- oder Staatsstraßen, Kreisstraßen, Gemeindeverbindungs- und Ortsstraßen, soweit diese der Planfeststellung bedürfen (vgl. etwa Art. 38 Abs. 3 Satz 1 BayStrWG), ersetzende Bebauungspläne vor.

Die Ersetzungsmöglichkeit wird für diese Straßenbauvorhaben hierbei unabhängig davon bestehen, ob im konkreten Fall die Planfeststellung durch Planfeststellungsbeschluss oder durch Plangenehmigung (§ 74 Abs. 6 VwVfG) erfolgen würde, denn

¹ W. BLÜMEL, Ungereimtheiten beim Rechtsschutz gegen Planfeststellungen, DÖV 1959, 665 (669 ff.); ders., Raumplanung, vollendete Tatsachen und Rechtsschutz, in: Festgabe für Ernst Forsthoff zum 65. Geburtstag, 1967, S. 133 (137 ff.).

die Plangenehmigung hat grundsätzlich die Wirkungen der Planfeststellung; für sie gilt lediglich anderes Verfahrensrecht.

Nicht Gegenstand unseres Themas sind hingegen solche Bebauungspläne, die gestützt auf die Festsetzungsmöglichkeit des § 9 Abs. 1 Nr. 10 BauGB lediglich die Trasse sichern und von anderweitiger Bebauung frei halten sollen. Die Freihaltung setzt den Verkehrsweg nämlich gerade noch nicht fest, sondern überlässt dies dem Träger der Fachplanung. Die auf diese Weise von der Gemeinde freigehaltene Trasse ist für den Träger der Fachplanung hierbei grundsätzlich auch nicht bindend.

Thematisch ebenfalls auszugrenzen sind solche Bebauungspläne, die zwar eine öffentliche Straße gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 11 BauGB als „öffentliche Verkehrsfläche“ festsetzen, der Bau der konkreten Straße jedoch gar nicht der Planfeststellung bedarf. Da Ortsstraßen praktisch nie und auch Gemeindeverbindungsstraßen und Kreisstraßen nur in Fällen besonderer Bedeutung der Straße (z. B. als Zubringer zu Bundesfernstraßen) unter dem Vorbehalt der Planfeststellung stehen (vgl. etwa Art. 36 Abs. 2 BayStrWG), fallen diese Straßenklassen insoweit aus dem Anwendungsbereich des planfeststellungsersetzenden Bebauungsplans heraus. Jedoch können auch solche landesrechtlich geregelten Straßen planfeststellungsbedürftig werden, wenn für sie (nach Landesrecht) eine Umweltverträglichkeitsprüfung durchzuführen ist (vgl. Art. 36 Abs. 3 BayStrWG); dann können sie folglich wiederum Gegenstand eines planfeststellungsersetzenden Bebauungsplans sein.

II Möglichkeit der Formenwahl und Kompetenz der Gemeinde

Mit dem Instrument des planfeststellungsersetzenden Bebauungsplans und der Planfeststellung gibt der Gesetzgeber den Planungsträgern zwei Rechtsformen in die Hand, zwischen denen sie nach „pflichtgemäßer Beurteilung“ wählen dürfen.² Um ein „Wahlrecht“ im eigentlichen Sinne handelt es sich dabei aber nicht. Denn hierfür fehlt es an der Identität des Plangebers. Für die Planfeststellung ist nämlich die Straßenbauverwaltung zuständig; die Gemeinde als solche kann keinen Planfest-

stellungsbeschluss erlassen. Für den Bebauungsplan ist hingegen ausschließlich die Gemeinde, nicht jedoch die Straßenbaubehörde zuständig. Der planfeststellungsersetzende Bebauungsplan ist daher eher als Zugriffskompetenz der Gemeinde auf eine fachplanungsrechtliche Materie zu verstehen. Wenn die Gemeinde planfeststellungsbedürftige öffentliche Straßen plant, betreibt sie nämlich der Sache nach Fachplanung und nicht Gesamtplanung. Hierin liegt ein gewisses Konfliktpotenzial. Denn solche Straßenbauvorhaben der Gemeinde können tendenziell in Konkurrenz zu den planerischen Vorstellungen der „an sich“ zuständigen Straßenbaubehörden treten. Soweit die in Rede stehende öffentliche Straße nicht in der Straßenbaulast der planenden Gemeinde liegt, wird es für den Planungserfolg daher darauf ankommen, dass die Planungsträger kooperieren und einvernehmliche Lösungen für Planung und Finanzierung erreichen. Andernfalls kommt es zu einem Konflikt räumlicher Planungen, bei denen dann insbesondere § 38 BauGB zu beachten ist.

Gerichtlich kontrollierbare gesetzliche Vorgaben für die Formenwahl als solche enthält das Recht nicht (vgl. z. B. § 17b Abs. 2 FStrG). Die rechtlichen Anforderungen an einen planfeststellungsersetzenden Bebauungsplan ergeben sich somit in erster Linie aus den formell-, verfahrens- und materiell-rechtlichen Vorgaben des Baugesetzbuches.

III Vergleich: Straßenplanung durch Bebauungsplan und Fachplan

Entscheidet sich die Gemeinde – ggf. nach Abstimmung mit der Straßenbauverwaltung –, für ein Straßenbauvorhaben ein Bebauungsplanverfahren durchzuführen, unterliegt sie dem Rechtsregime des Bauleitplanungsrechts. Planfeststellungsrecht gilt weder direkt noch – mangels Gesetzeslücke – analog. Es besteht somit eine strikte Akzessorietät von Handlungsform und für sie anzuwendendem Verfahrens- und materiellem Recht.

Nachfolgend sollen einige Unterschiede der beiden Handlungsformen beschrieben und bewertet werden:

1. Vorbemerkung zur Rechtsnatur der Rechtsformen

Der Planfeststellungsbeschluss ergeht als Verwaltungsakt in Gestalt einer Allgemeinverfügung (§ 35

² BVerwG, Urteil vom 03.06.1971, 4 C 64.70; Urteil vom 05.06.1992, 4 NB 21/92, juris, Rn. 28.

VwVfG). Seine Rechtswirkungen, insbesondere die Konzentrationswirkung, sind im Verwaltungsverfahrensgesetz geregelt. Der Planfeststellungsbeschluss hat enteignungsrechtliche Vorwirkung.

Der Bebauungsplan wird von der Gemeinde als Satzung beschlossen und ist damit eine allgemein verbindliche Rechtsnorm des Ortsrechts (§ 10 BauGB). Er ersetzt keine für ein Vorhaben erforderlichen anderen behördlichen Entscheidungen, Gestattungen oder Genehmigungen. Dem Bebauungsplan kommt auch keine enteignungsrechtliche Vorwirkung zu. Die Enteignungsvoraussetzungen sind im nachfolgenden Enteignungsverfahren voll zu prüfen (§§ 85 ff. BauGB).

2. Formelle/verfahrensrechtliche Unterschiede

Bebauungsplanverfahren und Planfeststellungsverfahren unterscheiden sich erheblich. Das Bauplanungsrecht enthält insbesondere deutlich weniger ausgeprägte Beschleunigungsvorschriften als das Fachplanungsrecht. Hingewiesen sei hier nur auf die für die Durchführung des Anhörungsverfahrens in § 73 VwVfG und den Fachgesetzen geregelten Ordnungsfristen für die Durchführung von Verfahrensschritten sowie die Vorschriften zur materiellen Präklusion. § 3 Abs. 2 BauGB enthält vergleichsweise schwächer ausgeprägtes Beschleunigungspotenzial. Wegen des städtebaulichen Entwicklungsgebots in § 8 Abs. 2 Satz 2 BauGB wird für die Bauleitplanung in aller Regel zudem ein weiteres Verfahren zur Änderung des Flächennutzungsplanes erforderlich werden. Da die Entscheidungskompetenz beim Bebauungsplan beim Gemeinderat – einem politischen Gremium – und nicht bei einer Behörde liegt, ist hier tendenziell auch mit einer stärkeren politischen Prägung zu rechnen.

Erwähnen möchte ich allerdings zwei Besonderheiten, die sich als „Vorteile“ der Bauleitplanung bewerten lassen:

2.1 Planungszuständigkeit

Anders als bei der straßenrechtlichen Planfeststellung, die strikte, sich aus der Straßenklasse und der daran anknüpfenden Baulastträgerschaft ergebende Zuständigkeitsregeln zu beachten hat,³ gibt das Straßenrecht der Straßenplanung durch Bebauungsplan breiteren Spielraum. Nach z. B. § 38 Abs. 1 NStrG ersetzen Bebauungspläne nach § 9 BauGB eine Planfeststellung nach § 38 Abs. 1 NStrG für Landes- und Kreisstraßen. Entsprechendes gilt nach den §§ 17, 17b Abs. 2 FStrG für Bundesfernstraßen. Die Bauleitplanung ist mithin aus der Sicht des Straßenrechts nicht auf die Planung für Gemeindestraßen im Sinne des § 3 Abs. 1 Nr. 3 NStrG beschränkt. Gerade für Großstädte, deren Zentren häufig von Bundes- oder Landesstraßen gequert werden, würde die örtliche Planung andernfalls ohne hinreichende sachliche Gründe erschwert.⁴

2.2 Interkommunales Abstimmungsgebot, § 2 Abs. 2 BauGB

Das interkommunale Abstimmungsgebot gewährt nach der Rechtsprechung des BVerwG der Nachbargemeinde einen Anspruch darauf, dass der Bebauungsplan mit ihr materiell abgestimmt wird. Das Abstimmungsgebot verleiht der betroffenen Gemeinde gegenüber den sich auf ihr Hoheitsgebiet auswirkenden Planungen der Nachbargemeinde damit eine stärkere Rechtsposition als ihr gegen Fachplanungen zusteht. Dort hat die Gemeinde eine wehrfähige Position in der Regel nur dann, wenn eine eigene hinreichend bestimmte Planung vorliegt und die Störung nachhaltig ist oder wenn ein großräumiges Vorhaben der Fachplanung wesentliche Teile des Gemeindegebiets einer durchsetzbaren Planung der Gemeinde entzieht.⁵

3. Vergleich in materiell-rechtlicher Hinsicht

3.1 Zulässige Plangegenstände und Planinhalte

Der Bebauungsplan ersetzt den Planfeststellungsbeschluss nur, soweit dies mit bauplanungsrechtlichen Mitteln möglich ist.⁶ Folglich nur insoweit, als er nach § 9 BauGB zulässige Festsetzungen enthalten kann. Er wird sich in der Regel auf die Ausweisung der benötigten Grundstücksflächen einschließlich der Flächen für das sog. Straßenbegleitgrün, auf den Anschluss anderer Flächen an die Verkehrsflächen und u. U. auf eine besondere

³ BVerwG, Urteil vom 06.05.2008, 9 B 64.07 = BVerwG, NVwZ 2008, 795; OVG Lüneburg, Beschluss vom 11.01.2006, 7 ME 288/04.

⁴ OVG Lüneburg, Urteil vom 22.05.2008, 1 KN 149/05, juris, Rn. 59.

⁵ J. HÜTTENBRINK, in: KUHLA/HÜTTENBRINK/ENDLER (Hrsg.), Verwaltungsprozess, 2002, Rn. 474.

⁶ BVerwG, Urteil vom 05.06.1992, 4 NB 21/92 = BVerwG, NVwZ 1992, 1093.

Zweckbestimmung wie Fußgängerbereiche oder Parkflächen (§ 9 Abs. 1 Nr. 11 BauGB) sowie auf Lärmschutzmaßnahmen nach § 9 Abs. 1 Nr. 24 BauGB beschränken.

Die Gemeinde muss die Festsetzungen treffen, die zur Bewältigung ausgelöster Konflikte erforderlich sind, soweit dies mit Mitteln des Bebauungsplans möglich ist. Dabei ist zu beachten, dass z. B. bei öffentlichen Straßen wegen ihrer Ausklammerung aus dem Anwendungsbereich der Landesbauordnungen dem Bebauungsplan kein Baugenehmigungsverfahren nachfolgt, das sich als Instrument zur Feinsteuerung nutzen ließe.

Schutzaufgaben nach § 74 Abs. 2 Satz 2 VwVfG, die Festsetzung sekundärer Entschädigungspflichten nach § 74 Abs. 2 Satz 3 VwVfG oder die Regelung sonstiger öffentlich-rechtlicher Beziehungen kann der Bebauungsplan nicht treffen.

Für Festsetzungen oder Regelungen, die im Bebauungsplan nicht möglich, jedoch als Voraussetzung für die Verwirklichung des Vorhabens notwendig sind, ist nach § 17b Abs. 2 S. 2 FStrG ein ergänzendes Planfeststellungsverfahren vorgesehen. Eine Ergänzung ist ferner geboten, wenn die Straße in Abweichung vom Bebauungsplan angelegt werden soll; etwa bei Verbreiterungen oder Trassenverschiebungen. Die abweichende Planfeststellung setzt den Bebauungsplan insoweit nicht außer Kraft, sie macht ihn aber unvollziehbar.⁷

Ein weiterer Unterschied besteht darin, dass die Planfeststellung alle baulichen Elemente der Straße und ihres Zubehörs zum Gegenstand hat, während die Bebauungsplanung sich nur mit der Verkehrsfläche und den mit ihrer Herstellung verbundenen Aufschüttungen, Abgrabungen und Stützmauern sowie den Flächen für die Regelung des Wasserabflusses befasst, jedoch nichts zur baulich-technischen Beschaffenheit der Straße selbst regelt.

Schließlich dürften auch Anpassungs- und Anschlussmaßnahmen, die „notwendige Folgemaßnahmen an anderen Anlagen“ nach § 75 Abs. 1 VwVfG darstellen – Herr Gaentzsch wird dazu heute noch vortragen –, grundsätzlich nicht zum zulässigen Gegenstand des ersetzenden Bebauungsplans gehören. Denn § 75 Abs. 1 VwVfG und die darin angeordnete Zuständigkeits-, Verfahrens- und Entscheidungskonzentration gilt nur für die Planfeststellung.

Allerdings ist die Gemeinde selbstverständlich in Ansehung derjenigen Anlagen, für deren Planung sie aufgrund des Bauplanungsrechts zuständig ist, wie etwa reine Ortsstraßen usw., zur Umplanung berechtigt und nach Maßgabe des Gebotes der Konfliktbewältigung gegebenenfalls auch verpflichtet. Dasselbe gilt für Anpassungsmaßnahmen an solchen Straßen, für die die Gemeinde wiederum einen planfeststellungsersetzenden Bebauungsplan erlassen darf; denn die Ersetzungsbefugnis bezieht sich auch ohne weiteres auf planfeststellungsbedürftige Änderungen an vorhandenen Straßen.

3.1.1 Isolierte Straßenplanung

Die gesetzlichen Regelungen sind zwar in erster Linie zugeschnitten auf eine Straßenplanung im innerörtlichen Bereich, wo sinnvollerweise neben der Straße auch die Nutzung der benachbarten Grundstücke geregelt wird.⁸

In der Rechtsprechung ist jedoch schon früh anerkannt worden, dass eine Fachplanung durch Bebauungsplan unter bestimmten Voraussetzungen auch als isolierte Planung (nur zum Zweck der Ausweisung der Verkehrsflächen) zulässig ist.⁹ Eine solche Planung erschöpft sich in der Festsetzung der für das Vorhaben erforderlichen Flächen. Sie wird durch § 9 Abs. 1 Nr. 11 BauGB gedeckt. Ob im Einzelfall eine isolierte Planung gewählt werden kann oder ob eine integrierte Planung erforderlich ist, richtet sich nach § 1 Abs. 3 und 7 BauGB. Die isolierte Straßenplanung steht der Gemeinde als Mittel eigener, allerdings nur städtebaulich zu begründender Verkehrspolitik zur Verfügung.¹⁰

Grenzen für eine isolierte Straßenplanung ergeben sich dort, wo die geplante Straße in erheblichem Umfang auch Belange der Nachbarschaft berührt. In diesem Fall hat der Bebauungsplan diese Nachbarschaft in seinen Geltungsbereich einzubeziehen und so auch die Probleme der Nachbarschaft planerisch zu bewältigen. Erreicht er dies nicht, leidet der Bebauungsplan unter einem Rechtsmangel. Zum Beispiel ist ein Bebauungsplan, dessen räum-

⁷ K. GRUPP, in: MARSCHALL/SCHROETER/KASTNER (Hrsg.), FStrG, 1998, § 17 Rn. 213.

⁸ OVG Münster, NVwZ-RR 1997, 686.

⁹ BVerwG, Urteil vom 03.06.1971, IV C 64.70, juris, Rn. 18.

¹⁰ BVerwG, Urteil vom 26.08.1993, 4 C 24/91, juris, Rn. 28.

licher Geltungsbereich sich auf eine Verkehrsfläche beschränkt, fehlerhaft, wenn durch die Verkehrsfläche Teile von im Wohngebiet gelegenen Grundstücken der Zugang zu öffentlichen Wegen genommen und wegen des beschränkten Geltungsbereichs des Bebauungsplans keine anderweitige Erschließung dieser Grundstücksteile gesichert wird.¹¹

Dies beruht aber nicht darauf, dass ein Bebauungsplan als solcher ungeeignet ist, eine straßenrechtliche Planfeststellung zu ersetzen.¹²

Auch nach Landesrecht können Straßen durch isolierten Bebauungsplan geplant werden, etwa nach Art. 38 BayStrWG.

Allerdings lässt die zum Beispiel in Art. 38 Abs. 1 Satz 1 BayStrWG enthaltene Verweisung auf die Voraussetzungen des Art. 23 Abs. 3 BayStrWG – der Regelungen zu Ausnahmen vom Anbauverbot baulicher Anlagen an Straßen enthält – insoweit Zweifel aufkommen, als nach dieser Vorschrift auch die an die geplante Straße angrenzenden „überbaubaren Grundstücksflächen“ Inhalt des Bebauungsplans sein müssen. Der BayVGh hat in einer auch sonst sehr interessanten Entscheidung (dazu weiter unten) den gesetzlichen Verweis aber nach Sinn und Zweck dahin ausgelegt, dass dies einem isolierten Straßenbebauungsplan nicht entgegenstehe.¹³ Gleichwohl kann die entsprechende Vorschrift als etwas verunglückt bezeichnet werden.

Ein isolierter Straßenbebauungsplan wird als einfacher Bebauungsplan im Sinne von § 30 Abs. 3 BauGB aufgestellt, da er lediglich Festsetzungen für Verkehrsflächen nach § 9 Abs. 1 Nr. 11 BauGB enthält. Ein vorhabenbezogener Bebauungsplan nach § 12 BauGB ist für die isolierte Straßenplanung nicht geeignet, da er an weitere Voraussetzungen anknüpft.¹⁴ Gegen die Planung einer Landesstraße durch einen vorhabenbezogenen Bebauungsplan spricht ferner, dass der Vorhabenträ-

ger als Träger der Straßenbaulast ebenfalls einer Körperschaft des öffentlichen Rechts angehört. Zulässig wird es hingegen sein, wenn im Zuge eines vorhabenbezogenen Bebauungsplans die Straßenplanung nach Maßgabe von § 12 Abs. 4 BauGB als „externe“ Fläche in den vorhabenbezogenen Bebauungsplan einbezogen wird.

3.1.2 Planung in Abschnitten

Eine abschnittsweise Planung ist auch im Wege der Bauleitplanung zulässig.¹⁵ Die Bildung von Teilabschnitten einer Straße ist allerdings gem. § 1 Abs. 3 BauGB nur gerechtfertigt, wenn sie auf der Grundlage einer konzeptionellen Gesamtplanung vorgenommen wird. Jeder Abschnitt, der einer eigenständigen Planung unterworfen wird, muss eine Verkehrsfunktion erfüllen können. Mit diesen Voraussetzungen soll gewährleistet werden, dass die Teilplanung auch dann nicht sinnlos wird, wenn sich das Gesamtplanungskonzept nachträglich als nicht realisierbar erweist oder aufgegeben wird.¹⁶ Die Teilplanung darf sich dabei nicht so weit verselbstständigen, dass Probleme, die durch die Gesamtplanung ausgelöst werden, unbewältigt bleiben.

3.1.3 Details der Ausbauplanung

Auch der ersetzende Bebauungsplan muss die von ihm aufgeworfenen Probleme und Konflikte nicht notwendig in vollem Umfang selbst lösen, sondern darf sie im Detail künftigen Verwaltungshandeln bei der Durchführung der Maßnahme überlassen. Das gilt auch, wenn hierfür wie u. U. bei Straßenbauten kein weiteres Genehmigungsverfahren mehr durchzuführen sein sollte, in das der Konflikt verlagert werden könnte.¹⁷ Insbesondere die Details der Ausbauplanung, für die § 9 Abs. 1 BauGB selbst keine Festsetzungsmöglichkeiten bietet (Fahrbahnausgestaltung etc.), müssen im Bebauungsplan nicht angesprochen werden. Erforderlich ist aber nur, dass die Festsetzungen des Bebauungsplanes im Zusammenhang mit seiner Begründung und den zugrunde liegenden Untersuchungen überhaupt die Gewähr für die Lösbarkeit der Probleme bietet.¹⁸

3.1.4 Keine Änderung des Planfeststellungsbeschlusses durch einen Bebauungsplan

Für die Änderung eines Planfeststellungsbeschlusses ist auf die allgemeinen Regelungen des § 76 VwVfG zurückzugreifen. Hiernach bedarf es grund-

¹¹ OLG Düsseldorf, Urteil vom 18.10.1979, U1/79.

¹² BVerwG, Urteil vom 05.06.1992, 4 NB 21/92, juris, Rn. 26.

¹³ BayVGh, Urteil vom 30.03.2010, 8 N 09.1861 u. a.

¹⁴ BayVGh, Urteil vom 27.09.2005, 8 N 03.2750, juris, Rn. 20.

¹⁵ BVerwG, Urteil vom 19.09.2002, 4 CN 1/02, juris, Rn. 46.

¹⁶ Vgl. u. a. BVerwG, Urteil vom 25.01.1996, 4 C 5.95.

¹⁷ BVerwG, Beschluss vom 28.08.1987, 4 N 1.86.

¹⁸ OVG Lüneburg, Urteil vom 25.11.2009, 1 KN 141/07, juris, Rn. 138.

sätzlich eines neuen Planfeststellungsverfahrens, wenn vor Fertigstellung des Vorhabens der festgestellte Plan geändert werden soll, sofern nicht bei Planänderung von unwesentlicher Bedeutung von einem neuen Planfeststellungsverfahren abgesehen werden kann.

Die Gemeinde ist nicht befugt, die Regelungen eines Planfeststellungsbeschlusses durch Bebauungsplan zu ändern. Etwas anderes lässt sich auch nicht aus der Regelung des § 17b Abs. 2 FStrG herleiten. Die gegenteilige Auffassung, ein planfeststellungsersetzender Bebauungsplan könne auch eine Änderungsplanfeststellung ersetzen,¹⁹ lässt unberücksichtigt, dass die Regelung des § 76 VwVfG eindeutige Regelungen für die Änderung einer Planfeststellung enthalten. Mit der Zulässigkeit planfeststellungsersetzender Bebauungspläne hat der Gesetzgeber gerade nicht eine beliebige Austauschbarkeit der Regelungsinstrumente der Planfeststellung und der Bebauungsplanung festgelegt, vielmehr hat er die Möglichkeit zur Änderung des Plans gem. § 76 VwVfG eindeutig dahin beschränkt, dass diese nur im Wege der Planfeststellung erfolgen kann.²⁰

3.2 Planrechtfertigung – Städtebauliche Erforderlichkeit

3.2.1 Örtlicher Bezug

Nach § 1 Abs. 3 BauGB haben die Gemeinden Bauleitpläne aufzustellen, sobald und soweit es für die städtebauliche Entwicklung und Ordnung erforderlich ist. Wie jeder Bauleitplan muss auch der die Planfeststellung ersetzende Bebauungsplan städtebaulich erforderlich sein. Die Straßenplanung durch Bebauungsplan ist damit ein gemeindliches Instrument der Verkehrspolitik,²¹ die jedoch städtebaulich begründet werden muss.

Der danach notwendige städtebauliche Bezug wird für Ortsdurchfahrten aufgrund ihrer Einbindung in die Bebauung generell bejaht.

Bei der Planung von Bundesfernstraßen und Landesstraßen durch Bebauungsplan ergibt sich ein Spannungsverhältnis zwischen überörtlicher Straßenplanung und gemeindlicher Bauleitplanung. Bundesfernstraßen und Landesstraßen sind überörtliche Fachplanungen, während die Bauleitplanung nach § 1 Abs. 3 BauGB auf die städtebauliche Entwicklung und Ordnung des Gemeindegebiets beschränkt ist. Obwohl die genannten gesetzlichen

Regelungen eine überörtliche Straßenplanung durch Bebauungsplan ausdrücklich zuzulassen, bleibt die Straßenplanung durch Bebauungsplan gemeindliche Bauleitplanung. Ihr werden daher durch § 1 Abs. 3 BauGB Grenzen gesetzt. Die Straßenplanung durch Bebauungsplan muss ihre Grundlage jedenfalls in örtlich bedingten Konflikten haben.

Ein planfeststellungsersetzender Bebauungsplan wäre zwar dann unzulässig, wenn das Verkehrsvorhaben keinen örtlichen Bezug hätte und aus diesem Grund nicht der städtebaulichen Entwicklung und Ordnung im Sinne des § 1 Abs. 3 BauGB dienen könnte. Die Anwendung des Bebauungsplans wird aber nicht schon dadurch ausgeschlossen, dass ein Vorhaben (zugleich auch) überörtliche städtebauliche Bedeutung hat. § 1 Abs. 3 BauGB eröffnet den Gemeinden die Möglichkeit, im Rahmen der Selbstverwaltung das Festsetzungsinstrumentarium des § 9 BauGB für eine eigene „Verkehrspolitik“ zu nutzen.²² Maßgeblich ist der örtliche Bezug. Zu den von einer Gemeinde zulässigerweise zu verfolgenden Zielsetzungen gehört dabei auch das Interesse, eine vorhandene Durchgangsstraße oder ortsnahe Straße auf eine außerhalb der geschlossenen Bebauung liegende Fläche zu verlagern, also eine Umgehungsstraße zu planen. Dem steht nicht entgegen, dass die Straße Teil des überörtlichen Straßennetzes ist. Überörtliche Verkehrsbedeutung und örtliche Bedeutung schließen sich im städtebaulichen Sinn nicht aus.²³ Ausschlaggebend ist deshalb allein, ob die Planung jedenfalls auch städtebauliche Zielsetzungen, d. h., örtliche Anknüpfungspunkte, hat.²⁴

Die Straßenplanung ist z. B. dann Ausdruck eines „städtebaulich motivierten Konzepts“, wenn sie beabsichtigt, einen Ortsteil von verkehrsbedingten Im-

¹⁹ C. KEILICH, Planänderung durch Bebauungsplan, NVwZ 2001, 1012; R. MENKE, Die Änderung von Planfeststellungsbeschlüssen oder Plangenehmigungen durch Bebauungsplan, NVwZ 1999, 950.

²⁰ OVG NRW, Urteil vom 05.02.2003, 7 a D 77/99.NE, juris, Rn. 32 ff.

²¹ Vgl. BVerwG, Urteil vom 28.01.1999, 4 CN 5.98.

²² BVerwG, Urteil vom 28.01.1999, 4 CN 5.98; BVerwG, Beschluss vom 26.01.2010, 4 B 43.09.

²³ BVerwG, Beschluss vom 25.01.2011, 4 BN 39/10, Rn. 5; OVG Lüneburg, Urteil vom 25. November 2009, 1 KN 141/07.

²⁴ OVG Lüneburg, Urteil vom 25.11.2009, 1 KN 141/07, Rn. 120.

missionen zu entlasten und die Wohnqualität des Ortes nachhaltig aufzubessern²⁵ oder der Verbesserung der Verhältnisse in der bisherigen Ortsdurchfahrt und der Optimierung der Verkehrsanbindung dient. Dies sind örtliche Angelegenheiten, die mittels Bauleitplanung geregelt werden dürfen.²⁶

Der räumliche Zusammenhang zur Ortslage ist daher kein geeignetes Abgrenzungskriterium für die städtebauliche Erforderlichkeit der Straßenplanung. Denn die städtebauliche Rechtfertigung von z. B. einer Umgehungsstraße liegt gerade in der Entlastung der Ortslage von Verkehr. Entscheidend für die städtebauliche Erforderlichkeit ist daher, ob die Straße Auswirkungen auf den innerörtlichen Verkehr hat.

Die Gemeinde muss hierbei bedenken, dass ihre Regelungskompetenz an den Grenzen ihres Gemeindegebiets endet. Lässt sich z. B. innerhalb des Gemeindegebiets kein sachgerechter Planabschnitt eines überörtlichen Straßenzuges bilden, ist von einer Planung durch Bebauungsplan abzusehen und der aus sachlichen Gründen einheitlich zu planende Straßenabschnitt mit dem dann allein tauglichen Instrument der abschnittswisen Planfeststellung nach dem maßgeblichen Fachplanungsgesetz zu regeln.

3.2.2 Vollziehbarkeit des Plans

Die Erforderlichkeit der Planung (§ 1 Abs. 3 BauGB) ist jedoch dann in Zweifel zu ziehen, wenn die Planung aus kompetenziellen oder sonstigen rechtlichen oder tatsächlichen Gründen keine Aussicht auf Verwirklichung bietet.²⁸ Ohne Probleme einsetzbar ist das bauplanungsrechtliche Instru-

mentarium bei Straßen, für die eine Gemeinde nicht nur Planungsträger, sondern auch Träger der Straßenbaulast ist.

Ist dies nicht der Fall, hat eine Planung hingegen nur Aussicht auf Verwirklichung, wenn der Baulastträger sich zum Bau der Straße bereit erklärt.²⁹ Darüber hinaus kann eine Gemeinde eine Kreisstraße, beispielsweise in Gestalt einer Ortsumgehung, selbst planen und bauen, wenn ihr die Straßenbaulast für ein bestimmtes Vorhaben durch eine öffentlich-rechtliche Vereinbarung z. B. nach Art. 44 Abs. 1 BayStrWG übertragen wird.³⁰

Nicht erforderlich ist ein Bebauungsplan ferner dann, wenn seiner Verwirklichung auf unabsehbare Zeit rechtliche oder tatsächliche Hindernisse, zu denen auch das Fehlen von Finanzmitteln zu zählen ist, im Weg stehen.³¹ Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist ein planfeststellungsersetzender Bebauungsplan deshalb dann nicht erforderlich, wenn die Verwirklichung des Vorhabens innerhalb eines Zeitraums von etwa 10 Jahren nach Inkrafttreten des Plans ausgeschlossen erscheint.³² Nach § 17c Nr. 1 FStrG gilt eine Frist von 10 Jahren, diese kann um höchstens 5 Jahre verlängert werden.

Darüber hinaus kann sich eine, der Wirksamkeit des Bebauungsplans entgegenstehende, Vollzugsunfähigkeit daraus ergeben, dass seine Festsetzungen mit den verbindlichen Regelungen einer nach § 38 BauGB privilegierten überörtlichen Fachplanung unvereinbar sind.³³

In diesem Zusammenhang möchte ich auch folgende Planungskonstellation ansprechen: Hält eine Bebauungsplanung den Anforderungen des § 1 Abs. 3 BauGB auch dann stand, wenn eine Straße, die als Gesamtmaßnahme die Merkmale einer Landes- bzw. Staatsstraße aufweist, abschnittsweise als Gemeindestraße geplant wird?

Diese abschnittsweise Planung weist insofern eine Besonderheit auf, als die Gefahr besteht, dass dem Landesstraßenbaulastträger gegen seinen Willen durch eine Gemeinde eine Landesstraße aufgedrängt wird. Das Gesamtvorhaben, das die Merkmale einer Landesstraße aufweist, wird in eine Mehrzahl von Abschnitten aufgespalten. Diese sind zwar jeweils für sich betrachtet als Gemeindestraße zu qualifizieren. Nach endgültiger Festlegung wachsen sie aber wieder mit einer gewissen Zwangsläufigkeit dem Landesstraßenbaulastträger zu, da dann die Voraussetzungen einer Aufstufung vorliegen.

²⁵ Vgl. BVerwG, Beschluss vom 25.01.2011, 4 BN 39/10, Rn. 5.

²⁶ OVG Lüneburg, Urteil vom 25.11.2009, 1 KN 141/07, Rn. 120.

²⁷ OVG NRW, Urteil vom 18.12.1991, 7a NE 77/90, Rn. 7.

²⁸ BVerwG, Urteil vom 28.01.1999, 4 CN 5.98; BVerwG, Beschluss vom 24.10.1990, 4 NB 29.90; BVerwG, Beschluss vom 25.08.1997, 4 BN 4.97.

²⁹ BVerwG, Urteil vom 28.01.1999, 4 CN 5/98, juris, Rn. 17.

³⁰ BayVGH, Urteil vom 13.02.2007, 8 N 06.2040, juris, Rn. 36.

³¹ BVerwG, Urteil vom 12.08.1999, 4 CN 4.98; BVerwG, Urteil vom 21.03.2002, 4 CN 14.00; BVerwG, Urteil vom 30.01.2003, 4 CN 14.01.

³² BVerwG, Urteil vom 18.03.2004, 4 CN 4.03.

³³ BVerwG, Urteil vom 16.12.1988, 4 C 48.86; OVG NRW, Urteil vom 05.02.2003, 7 a D 77/99.NE.

Eine solche Planung begegnet aber nicht von vornherein rechtlichen Bedenken.

Anders als bei der straßenrechtlichen Planfeststellung, die strikte, an die Baulast und Straßenklasse geknüpfte Zuständigkeitsregeln zu beachten hat, gibt das Straßenrecht der Straßenplanung durch Bebauungsplan breiteren kompetenziellen Raum. Die Bauleitplanung ist aus der Sicht des Straßensrechts nicht auf die Planung von Gemeindestraßen beschränkt.³⁴

Die Erforderlichkeit einer Planung ist erst dann in Zweifel zu ziehen, wenn die Planung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen keine Aussicht auf Verwirklichung bietet. Besteht die Möglichkeit, dass die Straßenbaulast einem anderen Straßenbaulastträger als der Gemeinde selbst „zuwächst“, reicht es nach einer Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts aus, wenn die dann zuständige Straßenbaubehörde dem Vorhaben zugestimmt hat.³⁵

Für den Bereich des Landesrechts vertritt insbesondere der BayVGh eine engere Auffassung,³⁶ der in der kompetenzwidrigen Bauleitplanung für eine überörtliche Straße, die in die Klasse der Gemeindestraßen eingereicht werden soll, stets einen zur Unwirksamkeit des Bebauungsplans führenden Fehler sieht.³⁷

Plant danach eine Gemeinde eine Straße mit überörtlicher Funktion (= dient dem Durchgangsverkehr und ist Teil eines überörtlichen Verkehrsnetzes und erfüllt nicht nur Erschließungs- und Zubringerfunktion), so sei die Erforderlichkeit der Planung im Sinne von § 1 Abs. 3 BauGB in Zweifel zu ziehen, weil die Planung aus rechtlichen, insbesondere kompetenziellen Gründen keine Aussicht auf Verwirklichung biete.³⁸ Denn die Straßenplanung der Gemeinde missachte den Vorrang der überörtlichen Straßenplanung nach § 16 Abs. 3 Satz 3 FStrG bzw. Art. 35 Abs. 1 Satz 1 BayStrWG sowie die Vorschriften über die Einteilung der Straßen nach § 1 Abs. 1-3 FStrG und Art. 3 Abs. 1 BayStrWG. Infolgedessen sei ein solcher Bebauungsplan nach Ansicht des BayVGh regelmäßig unwirksam.

In der Rechtsprechung des BayVGh ist jedoch anerkannt, dass eine Gemeinde dann eine Kreis- oder Staatsstraße, beispielsweise in Gestalt einer Ortsumgehung, selbst planen und bauen kann, wenn ihr die Straßenbaulast für ein bestimmtes Vorhaben durch eine öffentlich-rechtliche Vereinba-

rung nach Art. 44 Abs. 1 BayStrWG übertragen wird.³⁹ Denn das Gesetz gewährt den Gemeinden in Art. 44 Abs. 1, 2. Alt BayStrWG die Befugnis durch öffentlich-rechtlichen Vertrag die Sonderbaulast an einer qualifizierten Straße, wie etwa einer Staatsstraße, zu übernehmen und somit Baulast- und Vorhabensträger für eine solche Straße zu sein.⁴⁰ Gesetzliche Folge einer solchen Vereinbarung nach Art. 44 Abs. 1 2. Alt BayStrWG ist der Übergang der gesetzlichen Aufgaben aus der Straßenabaulast im Sinne von Art. 9 BayStrWG auf den kommunalen Baulastträger.

3.2.3 Artenschutz

Eine weitere Klippe für den ersetzenden Bebauungsplan sind die Vorschriften zum europäischen Habitat- und Artenschutz. Auch hier bestehen Unterschiede im Vergleich zur Planfeststellung.

Während die FFH-Verträglichkeitsprüfung gem. § 34 Abs. 8 und § 36 BNatSchG – der Planfeststellung vergleichbar – abschließend auf der Ebene der Bauleitplanung durchzuführen ist, haben die Vorschriften des besonderen Artenschutzes gemäß §§ 44 ff. BNatSchG im Bauleitplanverfahren nur eine mittelbare Bedeutung. Die artenschutzrechtlichen Zugriffs- und Beeinträchtigungsverbote des § 44 Abs. 1 BNatSchG untersagen eine bestimmte Tathandlung und knüpfen allein an die Verwirklichungshandlung an. Nicht der Bebauungsplan oder einzelne seiner Festsetzungen, sondern erst das Bauvorhaben, das auf der Grundlage des Bebauungsplans verwirklicht werden soll, stellt daher den gem. § 44 Abs. 1 BauGB untersagten Eingriff dar.

³⁴ OVG Lüneburg, Urteil vom 22.05.2008, 1 KN 149/05, juris, Rn. 59.

³⁵ BVerwG, Urteil vom 28.01.1999, 4 CN 5/98, juris, Rn. 17; OVG Lüneburg, Urteil vom 22.05.2008, 1 KN 149/05, juris, Rn. 64; OVG Lüneburg, Urteil vom 12.10.2006, 1 KN 44/04.

³⁶ St. Rspr.: BayVGh, Urteil vom 24.02.1999 = BayVGh, BayVBl. 2000, 242; BayVGh, Urteil vom 08.08.2001 = BayVGh, BayVBl. 2002, 495; BayVGh, Urteil vom 12.10.2007, 8 N 06.784.

³⁷ Ebenso OVG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 21.11.1996, 1 C 12272.94; VGh BW, Urteil vom 25.04.2007, 5 S 2243/05, juris, Rn. 96

³⁸ BayVGh, Urteil vom 12.10.2007, 8 N 06.784, juris, Rn. 33.

³⁹ BayVGh, Urteil vom 30.03.2010, 8 N 09.1861, juris, Rn. 45.

⁴⁰ Vgl. zum Ganzen BayVGh, Beschluss vom 27.08.2002, 8 Cs 02.1514, juris, Rn. 45.

Auch die Frage, ob Anforderungen des Artenschutzes eingehalten werden, ist eine Frage der Erforderlichkeit im Sinne des § 1 Abs. 3 BauGB.⁴¹

Die Vollzugsfähigkeit eines Bebauungsplans und damit zugleich seine städtebauliche Erforderlichkeit können grundsätzlich an den naturschutzrechtlichen Regelungen des Artenschutzes scheitern, wenn diese der Planung auf unabsehbare Zeit in unüberwindbarer Weise entgegenlaufen.⁴²

Kommt die artenschutzrechtliche Prüfung zum Ergebnis, dass voraussichtlich Verbotstatbestände erfüllt werden, ist zu prüfen, ob die Erteilung von Ausnahmen nach § 45 Abs. 7 BNatSchG in Betracht kommt. Für die Beurteilung der Vollzugsfähigkeit eines Bebauungsplans kommt es somit darauf an, ob die Verwirklichung der in ihm vorgesehenen Festsetzungen äußerstenfalls durch Erteilung einer artenschutzrechtlichen Ausnahme oder Befreiung ermöglicht werden kann.

Um die Wirksamkeit eines Bebauungsplans nicht aus artenschutzrechtlichen Gründen zu gefährden, muss die planende Gemeinde die artenschutzrechtlichen Verbote in ihre bauleitplanerischen Ermittlungen einbeziehen. Ihr obliegt es daher, im Verfahren der Planaufstellung vorausschauend zu ermitteln und zu bewerten, ob die vorgesehenen Festsetzungen zu artenschutzrechtlichen Konflikten führen, die ihrer Vollziehbarkeit dauerhaft entgegenstehen.

Nicht die Ausnahme oder Befreiung als solche, wohl aber das Vorliegen einer Ausnahme- oder Befreiungslage ist daher Voraussetzung für die Rechtmäßigkeit eines Plans. Das Erfordernis der Vollzugsfähigkeit des Plans sichert daher die Beach-

tung naturschutzrechtlicher Handlungsverbote bereits im Verfahren der Planaufstellung.⁴³ Der Planungsträger muss eigenverantwortlich feststellen, ob eine objektive Ausnahme oder Befreiungslage vorliegt. Ist die gegeben, kann der Plangeber in sie „hineinplanen.“⁴⁴

Soweit das OVG Münster in seinem Urteil vom 17.02.2011⁴⁵ bzgl. der dargestellten Grundsätze Vorbehalte für Bebauungspläne mit planfeststellungsersetzendem Charakter gemacht hat, ist insbesondere folgender Gesichtspunkt entscheidend:

Ein planfeststellungsersetzender Bebauungsplan für eine Straße unterscheidet sich von einer sonstigen Angebotsplanung zwar darin, dass er in aller Regel kein Angebot macht, das unterschiedliche Ausführungen der Straße ermöglicht. Regelmäßig legt er deren Verlauf vielmehr abschließend fest, selbst wenn sich die Festsetzungsmöglichkeiten des § 9 Abs. 1 BauGB für eine Straßenplanung im Detail nicht eignen und deshalb nicht selten eine Ergänzung durch Planfeststellungsbeschluss erforderlich ist. Eine planfeststellungsersetzende Bebauungsplanung kann aber Angebotscharakter in zeitlicher Hinsicht haben. Diese grundsätzliche zeitliche Offenheit hat zur Folge, dass eine artenschutzrechtliche Prüfung abschließend erst mit der Umsetzung der Straßenplanung sinnvoll und erforderlich und nach dem zu diesem späteren Zeitpunkt geltenden Recht vorzunehmen ist.⁴⁶

Stellt die Gemeinde bei der artenschutzrechtlichen Prüfung (Bestandserfassung und Ermittlung der konkreten Betroffenheiten der Arten) fest, dass bei Vollzug des Bebauungsplans artenschutzrechtliche Verbotstatbestände verletzt werden würden, ist ferner zu prüfen, ob ihr Eintritt durch sog. CEF-Maßnahmen gem. § 44 Abs. 5 Satz 3 BNatSchG vermieden werden kann. Hierbei ist zumindest eine Behandlung im Umweltbericht erforderlich, wenngleich auch die Möglichkeit besteht, CEF-Maßnahmen unter Anwendung des § 1a Abs. 3 BauGB bereits in den Satzungsbeschluss aufzunehmen. Eine Verpflichtung, solche Maßnahmen in die Festsetzungen des Bebauungsplans aufzunehmen, besteht nach Auffassung des OVG Münster jedoch nicht.⁴⁷ Das BauGB schweigt sich zur Behandlung von CEF-Maßnahmen im Bebauungsplanverfahren anders als bezüglich naturschutzrechtlicher Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen (§ 1a Abs. 3 BauGB) aus.

Nach Ansicht des BayVGH ist hingegen eine rechtswirksame Festsetzung der CEF-Maßnahmen bereits im Bebauungsplan unerlässlich.⁴⁸ Zwar ent-

⁴¹ BVerwG, Urteil vom 25.08.1997, 4 NB 12/97; OVG Lüneburg, Urteil vom 25.11.2009, 1 KN 141/07.

⁴² OVG Münster, Urteil vom 17.02.2011, 2 D 36/09.NE, 2 D 36/09, juris, Rn. 137.

⁴³ BVerwG, Urteil vom 25.08.1997, 4 NB 12/97, juris, Rn. 14.

⁴⁴ BVerwG, Beschluss vom 25.08.1997, 4 NB 12/97, juris, Rn. 14.

⁴⁵ OVG Münster, Urteil vom 17.02.2011, 2 D 36/09.NE, juris, Rn. 137 ff.

⁴⁶ OVG Lüneburg, Urteil vom 15.04.2011, 1 KN 356/07, juris, Rn. 107.

⁴⁷ OVG Münster, Urteil vom 18.12.2009, 7 D 124.07.NE, juris, Rn. 72ff.

⁴⁸ BayVGH, Urteil vom 30.03.2010, 8 N 09.1861, juris, Rn. 62 ff.

halte das BNatSchG keine Aussagen zur Behandlung von CEF-Maßnahmen im Bebauungsplanverfahren. Die Regelungen für naturschutzrechtliche Ausgleich- und Ersatzmaßnahmen – § 1 Abs. 6 Nr. 7, § 1a Abs. 3 Satz 2 und 4, § 9 Abs. 1 Nr. 20 BauBG – müssten jedoch erst recht für Maßnahmen gelten, die der vorbeugenden Konfliktbewältigung dienen. Gem. § 42 Abs. 5 Satz 3 BNatSchG a. F./§ 44 Abs. 5 Satz 3 BNatSchG n. F. können CEF-Maßnahmen „festgesetzt“ werden. Nach Ansicht des BayVGH müssten die planenden Gemeinden daher zur Vermeidung artenschutzrechtlicher Verbotstatbestände die notwendigen CEF-Maßnahmen im Bebauungsplan festsetzen, insbesondere um dem von Art. 12 Abs. 1 HS 1 FFH-RL und dem Europäischen Gerichtshof geforderten strengen Schutzsystem gerecht zu werden. Im Sinne einer gemeinschaftsrechtskonformen Auslegung des § 42 Abs. 5 S. 3 BNatSchG a. F./§ 44 Abs. 5 Satz 3 BNatSchG n. F. könne dem Tatbestandsmerkmal „festsetzen“ daher allein die strengste Regelungsform des BauGB, die Festsetzung nach § 9 BauGB, genügen.

Ein dauerhaftes rechtliches Vollzugshindernis könne daher nur dann ausgeschlossen werden, wenn gem. § 42 Abs. 5 Satz 3 BNatSchG a. F./ § 44 Abs. 5 Satz 3 BNatSchG n. F. erforderliche CEF-Maßnahmen durch eine Festsetzung im Bebauungsplan nach § 9 BauGB rechtswirksam sichergestellt werden.

3.3 Abwägungsgebot

Im Rahmen der Abwägung sind grundsätzlich die für eine Planfeststellung geltenden Maßstäbe entsprechend heranzuziehen. Dies gilt etwa für die Überprüfung von Trassenvarianten und die Abschnittsbildung.

Trassenvarianten, die während des Planverfahrens vorgeschlagen werden und sonst ernsthaft in Betracht kommen gehören zum Abwägungsmaterial. Sie sind mit der ihnen objektiv zukommenden Bedeutung in die vergleichende Prüfung der von den möglichen Varianten jeweils berührten öffentlichen und privaten Belangen einzubeziehen.⁴⁹

Bei der Festsetzung von Straßen durch die Bebauungspläne gehört der Verkehrslärmschutz grundsätzlich nach § 1 Abs. 5 Satz 2, Abs. 6 Nr. 1 und 7 BauGB zum Kreis der abwägungsrelevanten Belange. Die Gemeinde hat sich unter diesem Blickwinkel Klarheit darüber zu verschaffen, ob und in

welchem Ausmaß das Straßenbauvorhaben Maßnahmen des aktiven oder passiven Schallschutzes nach sich zieht. Dies folgt aus den §§ 50 und 41 ff. BImSchG, die von der Gemeinde bereits bei der Aufstellung eines Bebauungsplans zu beachten sind. Daraus ergibt sich, dass bei der Bebauungsplanung für Straßenbauvorhaben als Erstes die Pflicht, eine möglichst umweltfreundliche Trassierung der Verkehrsflächen anzustreben. Ist dies nicht oder nur teilweise möglich, haben sich die planerischen Bemühungen auf die Schaffung von aktiven Lärmschutzmaßnahmen (meist in Gestalt von Lärmschutzwällen und -wänden) zu richten für die Flächen nach § 9 Abs. 1 Nr. 24 BauGB festgesetzt werden können. Sind diese aktiven Lärmschutzmaßnahmen im gegebenen Fall untauglich oder nur teilweise tauglich, sind passive Lärmschutzmaßnahmen an den schutzwürdigen baulichen Anlagen festzusetzen.

Ferner gilt für den Bebauungsplan der Grundsatz der Konfliktbewältigung. Daher ist es beispielsweise in Fällen, in denen eine Straße durch bebauten Gelände führt, bei ordnungsgemäßer Abwägung notwendig, ein von einer Planung schwer und unerträglich betroffenes Grundstück in das Plangebiet einzubeziehen, anstatt die schädigende Planung unmittelbar vor seiner Grenze enden zu lassen.⁵⁰

Mängel im Abwägungsvorgang sind nach § 214 Abs. 3 S. 2 BauGB nur erheblich, wenn sie offensichtlich und auf das Abwägungsergebnis von Einfluss gewesen sind. Zwar unterscheidet sich der Grundsatz der Planerhaltung nach BauGB und Fachplanungsrecht (§ 75 Abs. 1a VwVfG) inhaltlich nicht erheblich. Allerdings führen relevante Fehler des Bebauungsplans stets zu seiner Unwirksamkeitserklärung, während beim Planfeststellungsbeschluss lediglich eine Feststellung der Rechtswidrigkeit und Nichtvollziehbarkeit erfolgt. Auch dürfte die Fehlerheilung bei Bebauungsplänen wegen ihres politischen Einschlags häufig langwieriger als bei Planfeststellungsbeschlüssen sein.

3.4 Naturschutzrecht – Eingriffe in Natur und Landschaft

Nach § 18 Abs. 1 BNatSchG wird über Eingriffe in Natur und Landschaft, die im Rahmen von Bauleitplänen zu erwarten sind, nach den Vorschriften des

⁴⁹ VGH BW, Urteil vom 14.09.2001, 5 S 2869/99, juris, Rn. 48.

⁵⁰ OVG Lüneburg, Urteil vom 24.05.1984, 6 C 15/83.

BauGB entschieden. Dabei werden die Vorgaben des BNatSchG erheblich modifiziert und zu einem bloßen Abwägungsgebot abgeschmolzen (§ 1a Abs. 3 BauGB).

Nach § 18 Abs. 2 S. 2 BNatSchG gilt die Eingriffsregelung für planfeststellungsersetzende Bebauungspläne jedoch uneingeschränkt. Ein planfeststellungsersetzender Bebauungsplan hat somit die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung voll abzuarbeiten. Die damit für die gemeindliche Planung verbundene Umstellung vom „Normalfall“ dürfte ihr erfahrungsgemäß gewisse Schwierigkeiten bereiten, was ggf. zur Fehleranfälligkeit der Planung führen kann.

4. Zusammenfassung der wesentlichen Unterschiede hinsichtlich der Rechtswirkungen der beiden Rechtsformen

Der Bebauungsplan wird von der Gemeinde als Satzung beschlossen und ist damit eine allgemein verbindliche Norm des Ortsrechts. Er ersetzt keine für ein Vorhaben erforderlichen anderen behördlichen Entscheidungen.

4.1 Genehmigungswirkung

Bei einer Planfeststellung bildet der Beschluss grundsätzlich die letzte Entscheidung, während bei echten Planungen vielfach noch eine Zulassungsentscheidung folgt. Die Bauplanung enthält in der Regel noch keine vorhabenbezogene Zulassung, während dies bei einer Planfeststellung regelmäßig der Fall ist.

Praktisch bedarf es keiner weiteren baurechtlichen Zulassung, da Anlagen des öffentlichen Verkehrs von dem Anwendungsbereich sämtlicher Landesbauordnungen ausgenommen sind.⁵¹ Allerdings ist ggf. eine ergänzende Planfeststellung erforderlich.

4.2 Konzentrationswirkung

Der Bebauungsplan ersetzt keine für ein Vorhaben erforderlichen anderen behördlichen Entscheidungen außer den Planfeststellungsbeschluss.

Im Hinblick auf naturschutzrechtliche Anforderungen ergeben sich grundlegende Unterschiede, vor allem bei der Beachtung gesetzlicher Verbote etwa in Schutzgebietsausweisungen. Da der Bebauungsplan keine Konzentrationswirkung entfaltet und gesetzliche Verbote nicht durch planerische Abwägung überwunden werden können, wird teil-

weise angenommen, ein Bebauungsplan, ohne die erforderlichen Ausnahmen und Befreiungen, sei stets als nichtig anzusehen.⁵²

Das BVerwG nimmt demgegenüber an, dass ein Bebauungsplan nicht deshalb rechtswidrig sei, weil die für die Verwirklichung von Festsetzungen erforderliche Befreiung oder Ausnahme im Zeitpunkt der Beschlussfassung über den Bebauungsplan noch nicht vorliegen. Ein Bebauungsplan ist jedoch dann rechtswidrig, soweit seine Verwirklichung an naturschutzrechtlichen oder forstrechtlichen Hindernissen scheitern würde.⁵³ Wenn der Plangeber in eine Befreiungslage hineinplane, könnten erforderliche Ausnahmen und Befreiungen noch in nachfolgenden Genehmigungsverfahren erteilt werden.

4.3 Enteignungsrechtliche Vorwirkung

Der Bebauungsplan hat keine enteignungsrechtliche Vorwirkung. Denn diese muss gesetzlich besonders angeordnet werden, wie in § 19 Abs. 2 FStrG für die Planfeststellung und § 17b Abs. 1 Nr. 3 FStrG für die Plangenehmigung geschehen. Enteignungsrechtliche Vorwirkung tritt nicht ein. In der Rechtsprechung ist geklärt, dass ein Bebauungsplan eine enteignungsrechtliche Vorwirkung, die an Art. 14 Abs. 3 GG zu messen wäre, nicht entfaltet; denn der Bebauungsplan trifft keine verbindliche Aussage über die Zulässigkeit einer Enteignung.⁵⁴

Werden bei der Verwirklichung des Vorhabens fremde Grundstücke benötigt, so müssen sie über das Verfahren nach §§ 85 ff. BauGB enteignet werden. Ohne enteignungsrechtliche Vorwirkung muss die Enteignungsbehörde daher prüfen, ob das Wohl der Allgemeinheit dies erfordert und ob nicht der Enteignungszweck auf andere zumutbare Weise erreicht werden kann. Bei dem Bau der Straße selbst dürfte dies kein Problem sein, wenn sie im Fernstraßenausbaugesetz des Bundes enthalten ist und der Bedarf damit gesetzlich festgelegt ist. Für Nebenanlagen und Nebenbetrieb gilt dies aber nicht ohne weiteres.⁵⁵ Auch bei den naturschutz-

⁴⁹ VGH BW, Urteil vom 14.09.2001, 5 S 2869/99, juris, Rn. 48.

⁵⁰ OVG Lüneburg, Urteil vom 24.05.1984, 6 C 15/83.

⁵¹ Vgl. KEILICH (o. Fußn. 19), 1013.

⁵² VGH Mannheim, Urteil vom 22.07.1997, 5 S 3391/94.

⁵³ BVerwG, Beschluss vom 25.08.1997, 4 NB 12/97.

⁵⁴ BVerwG, Urteil vom 11.03.1998, 4 BN 6.98.

⁵⁵ M. KROMER, in: MÜLLER/SCHULZ (Hrsg.), FStrG, 2008, § 17b Rn. 37.

rechtlichen und artenschutzrechtlichen Ausgleichsmaßnahmen kann nicht automatisch ohne weitere Prüfung durch die Enteignungsbehörde davon ausgegangen werden, dass dies gegeben ist. Hier wird der Eigentümer häufig einwenden können, der Enteignungszweck sei auch auf andere Weise möglich.

4.4 Veränderungssperre

Die straßenrechtliche Veränderungssperre nach § 9a FStrG oder nach den Straßengesetzen der Länder wird nicht wirksam. Es ist eine erforderliche Veränderungssperre nach den § 14 ff. BauGB zu erlassen.

4.5 Geltungsdauer planfeststellungsersetzender Bebauungsplan

§ 75 Abs. 4 VwVfG gilt für Bebauungspläne nicht. Sie treten nur durch Aufhebung des Plans oder durch sein Funktionsloswerden außer Kraft; Letzteres tritt erst ein, wenn die Verwirklichung des Plans aus rechtlichen und/oder tatsächlichen Gründen sicher ausgeschlossen ist; dies wird nur selten der Fall sein. RONELLENFITSCH vertritt die Auffassung, die Funktionslosigkeit in Anlehnung an § 75 Abs. 4 VwVfG bei prognosewidrig nicht realisiertem Straßenbebauungsplan nach Ablauf von fünf Jahren „eintreten zu lassen.“⁵⁶

5. Unterschiede im Rechtsschutz

Wie bereits eingangs angesprochen wurde, ist der Bebauungsplan wegen der nach § 47 VwGO ermöglichten umfassenden (objektiv-rechtlichen) Überprüfbarkeit durch die Verwaltungsgerichtsbarkeit grundsätzlich weniger „gerichtsfest“ als ein Planfeststellungsbeschluss.

Für Vorhaben, die zwar Eingriffe in Natur und Landschaft führen, jedoch keiner Umweltverträglichkeitsprüfungspflicht unterliegen, ergibt sich für den Bebauungsplan hingegen insoweit ein im Vergleich zum Planfeststellungsbeschluss geringeres Klagepotenzial als gegen solche Bebauungspläne man-

gels Mitwirkungsrechts der Vereine im Bebauungsplanverfahren (§ 63 BNatSchG) keine naturschutzrechtliche Vereinsklage (§ 64 BNatSchG) möglich ist.

IV Fazit

Es sprechen insgesamt überwiegende Gründe dafür, ein Straßenbauvorhaben durch Planfeststellung und nicht durch planfeststellungsersetzenden Bebauungsplan zu planen.

Dies gilt zunächst für den isolierten Straßenbebauungsplan. Von ihm sollte nur in Ausnahmefällen Gebrauch gemacht werden, etwa wenn aus zwingenden förderrechtlichen oder sonstigen Gründen, wie gravierende Kapazitätsengpässe bei der Straßenbaubehörde, das Vorhaben nur mit der Gemeinde als Plangeber Aussichten darauf hat, geplant und verwirklicht werden zu können.

Ist die Straßenplanung lediglich Teil einer umfassenderen städtebaulichen Konzeption oder Planungslage, kann sich der planfeststellungsersetzende Bebauungsplan durchaus weiterhin anbieten, gegebenenfalls in Verbindung mit einer nachlaufenden ergänzenden Planfeststellung. Allerdings kommt auch hier in Betracht, im Wege einer zeitlich und inhaltlich aufeinander abgestimmten Planung die städtebaulichen Planungen der Gemeinde und die straßenseitige Planung der Straßenbauverwaltung zu überlassen.

⁵⁶ M. RONELLENFITSCH, Das Zusammentreffen von qualifizierten Straßenbauplänen (isolierten Bebauungsplänen) mit Fachplanungen, DVBl. 1998, 653 (659); vgl. auch M. SPINDLER, Geltungsdauer planfeststellungsersetzender Bebauungspläne, 2009.

Günter Gaentzsch,
Vorsitzender Richter am Bundesverwaltungs-
gericht a. D.

Notwendige Folgemaßnahmen

Deutschland ist ein dicht besiedeltes Land mit einem dichten Netz von Straßen aller Art, Gemeindestraßen, Kreisstraßen, Landesstraßen, Bundesstraßen, Bundesautobahnen. Andere Netze öffentlicher Infrastrukturen kommen hinzu, Eisenbahnen, Straßenbahnen, Flughäfen, Wasserstraßen, Telekommunikations- und Energieleitungen. Da ist es an der Tagesordnung, dass Änderungen im Netz zu Folgeänderungen an anderen Anlagen im Netz führen, im eigenen Netz oder in einem anderen Netz. Rechtliche Probleme entstehen vor allem, wenn es sich um unterschiedliche Vorhabenträger handelt und – erst recht – wenn unterschiedliche Behörden für die rechtsverbindliche Feststellung der jeweiligen Anlagenplanung originär zuständig sind. Zwar hat jeder Vorhabenträger und Planungsträger auf die Anlagen und die Planungen des anderen Rücksicht zu nehmen. Vieles kann durch Abstimmung schon im Vorfeld der Planung und im Verfahren der Planfeststellung oder der Bauleitplanung im Rahmen der Behördenbeteiligung geklärt und jeweils eigenverantwortlich entschieden werden. Je zahlreicher die Berührungspunkte und die Schnittstellen sind, desto schwieriger wird aber die gebotene Abstimmung.

I Möglichkeiten einer einheitlichen Planfeststellung

Das VwVfG sieht für Fälle, in denen eine Abstimmung durch Beteiligung zur Problembewältigung nicht ausreicht, zwei Möglichkeiten der Konzentration des Verfahrens und der Entscheidung vor, in § 78 für den Fall des Zusammentreffens mehrerer selbstständiger planfeststellungspflichtiger Vorhaben ein einheitliches Planfeststellungsverfahren in der Zuständigkeit einer Planfeststellungsbehörde, in § 75 Abs. 1 Satz 1 die Einbeziehung notwendiger Folgemaßnahmen an anderen Anlagen in die Planfeststellung des Vorhabens, das Anlass für Folgeänderungen gibt. Grundlegendes zu § 78 VwVfG hat das BVerwG 1998 in einem Urteil zur einheitlichen Planfeststellung von Tunnelbauten für die Fernbahn, eine Bundesstraße und eine U-Bahn im Projekt „Verkehrsanlagen im Zentralen Bereich Berlin“¹ ausgeführt.

Nach § 75 Abs. 1 Satz 1 VwVfG – das ist unser Thema – erstreckt sich die Planfeststellung auf die Zulässigkeit des beantragten Vorhabens einschließlich der notwendigen Folgemaßnahmen an anderen Anlagen im Hinblick auf alle von ihm berührten öffentlichen Belange. Die anderen Anlagen können auch solche sein, deren Änderung ihrerseits einer Planfeststellung oder einer Plangenehmigung bedarf, natürlich auch solche, die Gegenstand von Festsetzungen eines Bebauungsplans sein können. § 75 Abs. 1 Satz 1 VwVfG erweitert damit – im Ergebnis ebenso wie § 78 VwVfG – die Zuständigkeit der Planfeststellungsbehörde.

Grund für die Konzentration bei einer Behörde und in einem Verfahren ist in beiden Fällen der Gedanke, auf diese Weise eine gerechte, alle von der Gesamtheit der Maßnahmen berührten öffentlichen und privaten Belange berücksichtigende Abwägung und Entscheidung gewährleisten zu können. So ist denn auch die Einbeziehung notwendiger Folgemaßnahmen vom BVerwG stets mit dem Grundsatz der Problembewältigung, einer Ausprägung des Abwägungsgebots, begründet worden.

II Abgrenzungsprobleme zwischen § 75 Abs. 1 Satz 1 und § 78

Wenn auch der die Zuständigkeitsverlagerung rechtfertigende Grundgedanke in § 78 und in § 75 derselbe ist, so sind doch die rechtlichen Voraussetzungen sehr verschieden. Das Gesetz lässt den Planungsträgern und den in Betracht kommenden Planfeststellungsbehörden nicht die Wahl zwischen diesen Möglichkeiten, auch nicht, sich einvernehmlich auf den einen oder den anderen Verfahrensweg zu verständigen. Beide Möglichkeiten schließen sich wechselseitig aus.

§ 78 setzt jeweils selbstständige Vorhaben voraus, die in einem planerisch nur einheitlich zu bewältigenden Zusammenhang stehen. § 75 Abs. 1 Satz 1 kennt nur ein Vorhaben, dessen Realisierung Änderungen einer bestehenden anderen Anlage voraussetzt.

Bei notwendigen Folgemaßnahmen wird der Träger der „anderen Anlage“, in der Regel spätestens im Rahmen seiner Beteiligung, eigene Vorstellungen über eine optimale Lösung entwickeln. Es kommt

¹ BVerwG, Urt. v. 18.4.1998 – 11 A 86.95 – BVerwGE 101, 73.

zu Verhandlungen und vielleicht auch zur Entwicklung einer gemeinsamen Lösung. Dann kann sich die Frage stellen, ob es sich noch um ein Vorhaben mit notwendiger Folgemaßnahme handelt oder um zwei selbstständige Vorhaben. Besteht das zunächst geplante Vorhaben in der wesentlichen Änderung einer Anlage, kann sich sogar die Frage stellen, ob nicht die Folgeänderung zu einem selbstständigen Vorhaben mutiert, während die ursprünglich geplante Änderung sich als notwendige Folgemaßnahme darstellt. In der Praxis ergibt sich eine solche Situation z. B. oft, wenn eine höhengleiche Kreuzung zwischen einer Straße und einer Eisenbahnstrecke beseitigt werden soll.

Eine solche Konstellation war in einem Fall gegeben, der Gegenstand zweier Entscheidungen des BVerwG vom 12.2.1988² war. Es ging um die Beseitigung zweier höhengleicher Bahnübergänge in Schifferstadt. Die Beseitigung des einen war Gegenstand eines eisenbahnrechtlichen, die des anderen Gegenstand eines straßenrechtlichen Verfahrens. Im eisenbahnrechtlichen Verfahren wurden planfestgestellt: der Bau einer Fußgänger- und Radfahrerunterführung, der Bau einer parallel zur Bahnstrecke verlaufenden 1,8 km langen Ersatzstraße sowie der Bau einer etwa 700 m langen Querspange mit Straßenunterführung der Bahn und abzweigenden Teilstücken von drei Gemeindestraßen. Im straßenrechtlichen Verfahren wurden planfestgestellt: die Aufhebung des anderen höhengleichen Bahnübergangs, die Unterführung einer Kreisstraße unter der Bahnstrecke und der Umbau eines etwa 400 m langen Abschnitts der Kreisstraße.

Hinsichtlich der Beseitigung des ersten Bahnübergangs bestätigte das BVerwG die bahnrechtliche Planungskompetenz für die Fußgänger- und Radfahrerunterführung und für die 700 m lange Querspange mit Straßenunterführung, verneinte sie jedoch für die 1,8 km lange Ersatzstraße und für die Teilstücke der drei von der Querspange abzweigenden Gemeindestraßen. Diese Maßnahmen seien keine notwendigen Folgemaßnahmen mehr, weil sie ein eigenständiges Planungskonzept erforderten. Hinsichtlich der Beseitigung des zweiten Bahnübergangs bestätigte das BVerwG die stra-

ßenrechtliche Planungskompetenz für die Aufhebung des höhengleichen Bahnübergangs, die Straßenunterführung für die Kreisstraße und deren Umbau auf einer Länge von 400 m.

III Der Vorhabensbegriff im Planfeststellungsrecht

In den geschilderten Fällen aus Schifferstadt hatten sich die Straßenbaulasträger und die Bundesbahn möglicherweise nicht nur auf das Planungskonzept für die Aufhebung der beiden Bahnübergänge und die dadurch notwendig werdende Wiederherstellung der Funktionsfähigkeit des Straßenverkehrsnetzes geeinigt, sondern auch auf eine Arbeitsteilung dahin, wer Vorhabenträger und damit auch Antragsteller für das eine Planfeststellungsverfahren sein sollte und wer für das andere. Die jeweiligen Planfeststellungsbehörden hatten diese Arbeitsteilung akzeptiert. Sie hatten aber, wie das BVerwG letztinstanzlich dann entschied, den planfeststellungsrechtlichen Begriff des Vorhabens nicht richtig erkannt.

Vorhaben ist in der Regel die Maßnahme, die Anlass für die Planung und damit auch für Folgemaßnahmen ist. Es kann aber, wie angedeutet, anders kommen, wenn der Träger der „anderen Anlage“ ein eigenes Änderungsinteresse hat. Was Vorhaben ist, entscheidet sich deshalb danach, was zur Planfeststellung beantragt wird.

Gegenstand eines Planfeststellungsverfahrens kann nur ein nach Bundes- oder Landesrecht planfeststellungsfähiges Vorhaben sein. Notwendige Folgemaßnahmen werden vom Vorhabensbegriff des Planfeststellungsrechts mit umfasst, unabhängig davon, ob sie, wenn sie als selbstständiges Vorhaben geplant würden, planfeststellungspflichtig oder auch nur planfeststellungsfähig wären. Damit können die Änderung und der Neubau von Gemeindestraßen als notwendige Folgemaßnahme eines planfeststellungspflichtigen oder planfeststellungsfähigen Vorhabens Gegenstand einer Planfeststellung sein, auch wenn sie als selbstständiges Vorhaben nicht oder nur unter bestimmten landesrechtlichen Voraussetzungen planfeststellungsfähig wären.

Was nicht notwendige Folgemaßnahme im Sinne des § 75 Abs. 1 Satz 1 ist, kann als selbstständiges Vorhaben mit einem anderen planfeststellungspflichtigen Vorhaben nur nach Maßgabe des § 78

² BVerwG, Urt. v. 12.2.1988 – 4 C 54.84 – DVBl 1988, 843; NVwZ 1989, 153; BUCHHOLZ 316 § 75 VwVfG Nr. 3; UPR 1988, 262; NuR 1990, 108, und – 4 C 55.84 – NVwZ-RR 1988-1989, 60; DVBl 1988, 855 (nur mit Leitsatz).

VwVfG in einem einheitlichen Planfeststellungsverfahren zur einheitlichen Entscheidung zusammengeführt werden. Das bedeutet: Es muss als Vorhaben selbst planfeststellungspflichtig sein. Das trifft für Gemeindestraßen – auch nach Landesrecht – in der Regel nicht zu. Gemeindestraßen können folglich, wenn sie im Zusammenhang mit der Planung eines planfeststellungspflichtigen Vorhabens geändert oder neu gebaut werden sollen, aber nicht als notwendige Folgemaßnahme zu qualifiziert sind, nur mittels Bebauungsplans festgesetzt werden.

IV Unbestimmtheit des Begriffs der notwendigen Folgemaßnahme

Das Gesetz definiert den Begriff der notwendigen Folgemaßnahme nicht näher. Er muss also durch Auslegung ermittelt werden. Eindeutig sind nur zwei Eckpunkte, die den Rahmen für die Auslegung begrenzen. Einerseits kann Folgemaßnahme nur ein Änderungsbedarf an anderen Anlagen sein, der durch das planfestzustellende Vorhaben verursacht wird. Andererseits begrenzt das Merkmal „notwendig“ die Maßnahmen, die als Folge des ursächlichen Vorhabens in dessen Planfeststellung einzu beziehen sind. Der Begriff des Notwendigen wird in der Rechtsprechung im Sinne von „vernünftigerweise geboten“ verstanden. Er wird aber auch von seinem Zweck bestimmt, in die Planungskompetenz des verdrängten Planungsträgers nicht mehr als notwendig einzugreifen.

Das BVerwG hat den Begriff der notwendigen Folgemaßnahme im Wesentlichen aus dem planerischen Abwägungsgebot, insbesondere dem sog. Grundsatz der Problembewältigung, entwickelt, bevor es überhaupt ausdrückliche Regelungen in den einschlägigen Fachplanungsgesetzen und später in § 75 Abs. 1 Satz 1 VwVfG gab. Seit es diese Regelungen gibt, hat sich der Schwerpunkt der richterlichen Auslegung oder Rechtsfortbildung vom planerischen Abwägungsgebot und dem Grundsatz der Problembewältigung auf den Gesichtspunkt verlagert, dass die Einbeziehung von Folgemaßnahmen zwangsläufig eine Kompetenzerweiterung zu Lasten des originär zuständigen Planungsträgers darstellt.

Noch im Urteil vom 9.3.1979³ hatte das BVerwG ausgeführt: „Danach sind in die Planung in umfassender Weise schlechthin alle planerischen Gesichtspunkte einzubeziehen, die zur möglichst optimalen Verwirklichung der gesetzlich vorgegebenen

Planungsaufgabe, aber auch zur Bewältigung der von dem Planvorhaben in seiner räumlichen Umgebung erst aufgeworfenen Probleme von Bedeutung sind.“

In den Entscheidungen zur Beseitigung höhengleicher Bahnübergänge in Schifferstadt⁴ schränkte es jedoch ein: Die für andere Anlagen bestehende originäre Planungskompetenz dürfe durch die vom Vorhabenträger mit zu erledigenden Folgemaßnahmen in ihrem Kern nicht angetastet werden. Folgemaßnahmen dürften deshalb über Anschluss und Anpassung nicht wesentlich hinausgehen. Das setze dem Bestreben der Planfeststellungsbehörde, in jeder Hinsicht optimale Lösungen zu entwickeln, Grenzen. Selbst unvermeidbare Anpassungen seien keine Folgemaßnahmen, wenn sie ein umfassendes eigenes Planungskonzept voraussetzen. Wenn eine rechtzeitige Folgeplanung nicht erreicht oder abgewartet werden könne, so müsse es bei der Beschränkung auf das zur Erhaltung der Funktionsfähigkeit der anderen Anlagen unbedingt Erforderliche bleiben.

Die Kernaussage, dass notwendige Folgemaßnahmen über Anpassung und Anschluss nicht wesentlich hinausgehen und nicht einen Umfang und eine Qualität haben dürfen, die ein eigenes umfassendes Planungskonzept des originär zuständigen Planungsträgers erfordern, gilt noch heute und steht im Mittelpunkt nahezu aller Gerichtsentscheidungen zur notwendigen Folgemaßnahme.

Allerdings gilt auch, dass sich die Frage, wo die Grenze zwischen zulässiger Folgenbewältigung und unzulässiger Miterledigung eines weiterreichenden Planvorhabens verläuft, nicht generell festlegen lässt.⁵ Es ist jeweils eine konkrete Beurteilung des Einzelfalls erforderlich, die im Streitfall letztlich das Gericht trifft. Das birgt für die Praxis große Unsicherheiten in sich und kann dazu führen,

³ BVerwG, Urt. v. 9.3.1979 – 4 C 41.75 – BVerwGE 57, 297, 300, unter Bezugnahme auf BVerwG, Urt. v. 1.11.1974 – 4 C 38.71 – BVerwGE 47, 144, 157 ff. (zur bauleitplanerischen Abwägung), und BVerwG, Urt. v. 7.7.1979 – 4 C 79.76 u. a. – BVerwGE 56, 110, 116 (zur Abwägung bei der luftverkehrsrechtlichen Planfeststellung). Speziell zur Abwägung hinsichtlich notwendiger Folgemaßnahmen an anderen Anlagen sagen die Entscheidungen allerdings nichts.

⁴ Siehe Fußn. 2.

⁵ BVerwG, B. v. 13.7.2010 – 9 B 103.09 – DVBI 2010, 1119; NVwZ 2010, 1299; B. v. 12.2.1988, oben Fußn. 2; B. v. 24.3.1999 – 11 B 38.98 – juris Rn. 5.

dass eine komplexe Planung, die nach einem aufwendigen und langwierigen Verfahren in einem Planfeststellungsbeschluss ihren Abschluss gefunden hat, aufgehoben wird und vollständig neu begonnen werden muss, und zwar in getrennten Verfahren. Ein entsprechendes Beispiel werde ich Ihnen zum Schluss kurz schildern.

Es kann aber auch zu grotesken Situationen führen, wenn alle Beteiligten zwar eine Einigung über die Lösung einer komplexen Planungsaufgabe erzielt haben, sich aber nicht darauf einigen können, welche Planfeststellungsbehörde zuständig ist und wer dementsprechend als Vorhabenträger den Antrag auf Planfeststellung des einvernehmlich entwickelten Konzepts zu stellen hat. Auch dazu werde ich ein Beispiel vortragen.

V Zum Kriterium des „eigenen umfassenden Planungskonzepts“

Zuvor ist jedoch das Prüfkriterium, ob für die Maßnahmen an anderen Anlagen ein eigenes umfassendes Planungskonzept erforderlich ist, anhand der Rechtsprechung des BVerwG etwas näher zu betrachten.

Im Fall Schifferstadt sprach das BVerwG⁶ der eisenbahnrechtlichen Planfeststellungsbehörde die Befugnis ab, ein weitreichendes straßenrechtliches Planungskonzept „mit zu erledigen“, mit dem die gesamte Erschließung der Baugebiete im Bereich der mit geplanten Gemeindestraße grundlegend verbessert werde und Vorentscheidungen hinsichtlich der baulichen oder sonstigen Nutzbarkeit zahlreicher Grundstücke getroffen würden. Ein solch weitreichendes Planungskonzept zu entwickeln gehe über die Kompetenz zur Planung von notwendigen Folgemaßnahmen hinaus.

Ähnlich lagen die Dinge in einem mit Urteil vom 26.5.1994 entschiedenen Fall.⁷ Eine weiträumige Umgehungsstraße – als Alternative zu einer kleinräumigen Umfahrung – könne nicht als Folgemaßnahme der Beseitigung eines Bahnübergangs Gegenstand der bahnrechtlichen Planfeststellung sein, weil mit ihr die Verwirklichung eines eigenständigen großräumigen Straßenverkehrskonzepts bezweckt werde, bei der eher beiläufig“ auch die Schiene überquert werde.

Im Beschluss vom 3.8.1995⁸ sieht das BVerwG in einer 2,5 km langen Umgehungsstraße, die einen Schienenweg überbrückt, keine Folgemaßnahme

der Änderung von Eisenbahnanlagen, weil die Maßnahme – über Anschluss und Anpassung an das vorhandene Straßennetz hinausgehend – gemeindlichen Entwicklungszielen diene.

Im Urteil vom 9.2.2005⁹ erkannte das BVerwG eine 1,7 km lange neue Kreisstraße als Folgemaßnahme einer Ortsumgehung einer Bundesfernstraße nicht als notwendige Folgemaßnahme an, weil der weiträumigen statt einer engräumigen Verlegung der Straße selbstständige Funktionen, nämlich die Anbindung von Ortsteilen, zugeordnet seien.

Notwendige Folgemaßnahmen an anderen Anlagen sind also solche Maßnahmen, die nicht unterbleiben können, ohne dass die Planfeststellung für das eigentliche Vorhaben wegen ungenügender Bewältigung der Probleme zu versagen wäre, die unmittelbar durch das Vorhaben selbst aufgeworfen werden. Darüber hinausgehende verkehrspolitische oder städtebauliche Ziele können nicht Gegenstand notwendiger Folgemaßnahmen sein.

Das Erfordernis eines eigenen umfassenden Planungskonzepts als Sperre für notwendige Folgemaßnahmen hängt nicht zwingend von dem Umfang der baulichen Maßnahmen ab, auch nicht von dem Umfang und der Komplexität der erst aus der Einbeziehung dieser Maßnahmen entstehenden und zu bewältigenden Probleme. Vielmehr ergibt es sich, wie gesagt, aus der über Anschluss und Anpassung hinausgehenden Funktion der geplanten Maßnahmen. Die genannten Entscheidungen des BVerwG stellen entscheidend auf funktionale und nicht auf quantitative Kriterien ab, obwohl natürlich die baulichen Änderungen an anderen Anlagen mit zunehmendem Umfang dazu tendieren, in eine andere Qualität umzuschlagen. Im Beschluss vom 22.9.1999¹⁰ misst das BVerwG dem Umfang des Flächenbedarfs für Folgemaßnahmen ausdrücklich allenfalls eine indizielle Bedeutung bei.

Trotz dieser klarstellenden Konkretisierung des Ausschlusskriteriums „eigenständiges umfassen-

⁶ BVerwG, Urt. v. 12.2.1989 – 4 C 54.84 –, oben Fußn. 2.

⁷ BVerwG, Urt. v. 26.5.1994 – 7 A 21.93 – NVwZ 1994, 1002; BUCHHOLZ 316 § 74 VwVfG Nr.30; UPR 1994, 342; NuR 1996, 27.

⁸ BVerwG, B. v. 3.8.1995 – 11 VR 22.95 – NVwZ 1996, 266.

⁹ BVerwG, Urt. v. 9.2.2005 – 9 A 62.03 – NVwZ 2005, 813.

¹⁰ BVerwG, B. v. 22.9.1999 – 11 B 48.99 – NVwZ-RR 2000, 138.

des Planungskonzept“ bleiben für die Planungspraxis offenbar Unsicherheiten. Das zeigen zwei Beispiele.

VI Beispiel Neubau der A 40 in Tunnellage in Dortmund

Das eine Beispiel ist die Planfeststellung des Neubaus eines ca. 3,7 km langen Abschnitts der A 40 in Dortmund, davon ca. 1,8 km in Tunnellage. Sie war Gegenstand von drei Urteilen des OVG Münster vom 26.8. und 2.9.2009¹¹ sowie entsprechender Beschlüsse des BVerwG vom 13.7.2010¹², mit denen die jeweiligen Beschwerden gegen die Nichtzulassung der Revision zurückgewiesen worden sind.

Die A 40 soll die Bundesstraße 1 – in Dortmund den Westfalendamm – entlasten. Die B 1 soll von bisher sechs auf vier Fahrspuren zurückgebaut und zur Gemeindestraße umgewidmet werden. Eine bisher nur der Erschließung dienende Gemeindestraße, die Semerteichstraße, soll auf einer Länge von 650 m zu einer teils vierspurigen gemeindlichen Hauptverkehrsstraße mit Geh- und Radwegen ausgebaut und über Rampentunnel an die A 40 in Tunnellage angeschlossen werden. Ferner soll eine Verbindungsstraße zwischen der Semerteichstraße und einer anderen Gemeindestraße gebaut werden. Zweck dieser Anbindung ist es, Ziel- und Quellverkehr der angeschlossenen Ortsteile unter Entlastung der B 1 auf die A 40 zu lenken.

Das OVG Münster hat den Planfeststellungsbeschluss mit den drei genannten Urteilen insgesamt aufgehoben, soweit es in unserem Zusammenhang von Interesse ist, aus folgenden Gründen:

Der Rückbau der B 1, den die Planfeststellungsbehörde nicht auf § 75 Abs. 1 Satz 1 gestützt hatte, könne nicht Gegenstand der fernstraßenrechtlichen Planfeststellung sein, weil sie zum Zweck ihrer künftigen Funktion als Gemeindestraße geändert

werde. Das liege außerhalb der nach § 1 Abs. 1 FernStrG zulässigen Zielsetzung, als Bundesstraße einem weiträumigen Verkehr zu dienen. Auch als Folgemaßnahme des Neubaus der A 40 könne sie nicht in die Planfeststellung einbezogen werden. Wegen der Bedeutung des Westfalendamms für die Stadt Dortmund als einer Hauptverkehrsader und seiner vielfältigen Verflechtungen mit dem Ortsstraßennetz seien umfangreiche Interessen zu berücksichtigen, die ein weiträumiges Planungskonzept voraussetzten, und ein solches von der Stadt Dortmund entwickeltes Konzept liege der Planung auch zugrunde.

Der Ausbau der Semerteichstraße und der Neubau der Verbindungsstraße könnten weder nach § 75 Abs. 1 Satz 1 noch nach § 78 in die Planfeststellung der A 40 einbezogen werden. Die Maßnahmen seien keine notwendigen Folgemaßnahmen, sondern integrierender Bestandteil eines großräumigen städtebaulichen Gesamtkonzepts der Stadt Dortmund. Schon allein der Ausbau der Semerteichstraße von einer reinen Erschließungsstraße zu einer Hauptverkehrsstraße mit einer prognostizierten Verkehrsmenge von 21.000 Kfz/24 h gehe weit über Anschluss und Anpassung hinaus. Darüber hinaus fehle es für den vorgesehenen Anschluss an die A 40 an der Planrechtfertigung. Eine Anschlussstelle, die eine Bundesautobahn mit einer Gemeindestraße verbinde, sei dem Bundesfernstraßengesetz und auch dem Landesstraßengesetz fremd.

Das BVerwG hat die drei Urteile des OVG Münster mit den Beschlüssen vom 13.7.2010¹³ im Ergebnis bestätigt, ohne auf alle Begründungen einzugehen.

Bestätigt hat es die Aussage, dass die Änderung einer Bundesfernstraße zulässigerweise nur dann Gegenstand der fernstraßenrechtlichen Planfeststellung sein kann, wenn es sich bei der Straße auch nach ihrer Umgestaltung weiterhin materiell um eine Bundesfernstraße handeln wird.

Bestätigt hat es vor allem die Aussage, dass notwendige Folgemaßnahmen i. S. des § 75 Abs. 1 Satz 1 nur solche Maßnahmen an anderen Anlagen sind, die über Anschluss und Anpassung nicht wesentlich hinausgehen. Es hat allerdings eine frühere Aussage einschränkend konkretisiert. In Beschlüssen vom 19.12.1989¹⁴ und vom 3.8.1995¹⁵ hatte es ausgeführt, das Erfordernis eines eigenen umfassenden Planungskonzepts stehe der Qualifizierung von Baumaßnahmen als notwendigen Folgemaßnahmen nicht entgegen, wenn ein solches

¹¹ OVG Münster, Urt. v. 2.9.2009 – 11 D 31/08 AK; 11 D 32/08 AK; 11 D 33/08 AK – DVBl 2009, 1587.

¹² BVerwG, B. v. 13.7.2010 – 9 B 105.09; 9 B 103.09; B. v. 13.7.2010, 9 B 104.09 – DVBl 2010, 1119; NVwZ 2010, 1299.

¹³ Oben Fußn. 12.

¹⁴ BVerwG, B. v. 19.12.1989 – 4 B 224.89 – NVwZ 1990, 463; BUCHHOLZ 316 § 75 VwVfG Nr. 5.

¹⁵ BVerwG, B. v. 3.8.1995 – 11 VR 22.95 – NVwZ 1996, 266.

Konzept des anderen Planungsträgers in Gestalt eines wirksamen Bauleitplans hinreichend konkret und verfestigt bereits vorliege. Nun schränkt es das dahin ein, dass auch in diesem Falle die Maßnahme nicht wesentlich über Anschluss und Anpassung hinausgehen dürften. In der Nichtzulassungsbeschwerde hatte die Planfeststellungsbehörde geltend gemacht, das umfassende eigenständige Planungskonzept sei im Flächennutzungsplan der Stadt Dortmund hinreichend konkret planerisch verfestigt.

VII Beispiel Beseitigung vier höhen gleicher Bahnübergänge in Lübbenau

Das weitere Beispiel betrifft eine Planung, die schon daran zu scheitern droht, dass unter den Beteiligten Uneinigkeit darüber besteht, bei welcher Behörde der Antrag auf Planfeststellung eines Vorhabens zu stellen ist, für das ein gemeinsam entwickeltes Planungskonzept vorliegt.

Im Rahmen der Ertüchtigung der Bahnstrecke Berlin-Görlitz sollen in der Stadt Lübbenau vier höhen gleiche Bahnübergänge beseitigt werden. Dadurch würden, wenn kein Ersatz geschaffen wird, eine Landesstraße zweifach, eine Kreisstraße und eine Gemeindestraße unterbrochen sowie weitere Gemeindestraßen von der Landes- und der Kreisstraße abgeschnitten. Nach jahrelangen Verhandlungen haben sich die Deutsche Bahn und die drei beteiligten Straßenbaulastträger auf ein Planungskonzept zur Wiederherstellung der unterbrochenen und abgeschnittenen Straßenverkehrsverbindungen geeinigt. Wegen der kurzen Aufeinanderfolge der Bahnübergänge in der bebauten Ortslage handelt es sich um ein technisch sehr aufwendiges Konzept. Die Deutsche Bahn meinte deshalb, es handle sich um ein neues und eigenständiges Straßenverkehrskonzept für die Stadt Lübbenau. Zuständig sei die landesstraßenrechtliche Planfeststellungsbehörde. Die beteiligten Straßenbaulastträger hingegen halten das Eisenbahnbundesamt für zuständig.

Nach weiteren langen Verhandlungen unter Einschaltung der auf Bundes- und auf Landesebene jeweils zuständigen Ministerien und des Eisenbahnbundesamts einigte man sich nach meiner Kenntnis schließlich auf folgende Zwischenlösung:

Die Deutsche Bahn wird auf der Grundlage des einvernehmlich entwickelten Konzepts einen Antrag auf Planfeststellung beim Eisenbahnbundesamt einreichen und die Einbeziehung der Straßenbaumaßnahmen als notwendige Folgemaßnahmen deklarieren. Das Eisenbahnbundesamt wird den Antrag mit der Begründung ablehnen, es sei nicht zuständig. Auf den ablehnenden Bescheid wird die Deutsche Bahn eine Verpflichtungsklage erheben, wie ich annehme, in der Hoffnung, in ihrer bisherigen Meinung bestätigt zu werden. Ob das OVG in Kenntnis eines solchen Hintergrundes die Klage für zulässig hält und wie es ggf. in der Sache entscheidet, ist natürlich offen.

VIII Mögliche rechtspolitische Folgerungen

Die Beispiele zeigen, und deshalb habe ich sie hier vorgetragen, dass bei der Planung sehr komplexer Änderungen in Netzstrukturen der öffentlichen Infrastruktur in der Praxis große Unsicherheiten in der Anwendung des § 75 Abs. 1 Satz 1 und wohl auch des § 78 bestehen. Folge sind jahrelange Verzögerungen, eine ungeheure Vergeudung von Planungskapazitäten und ein Übermaß an Planungskosten.

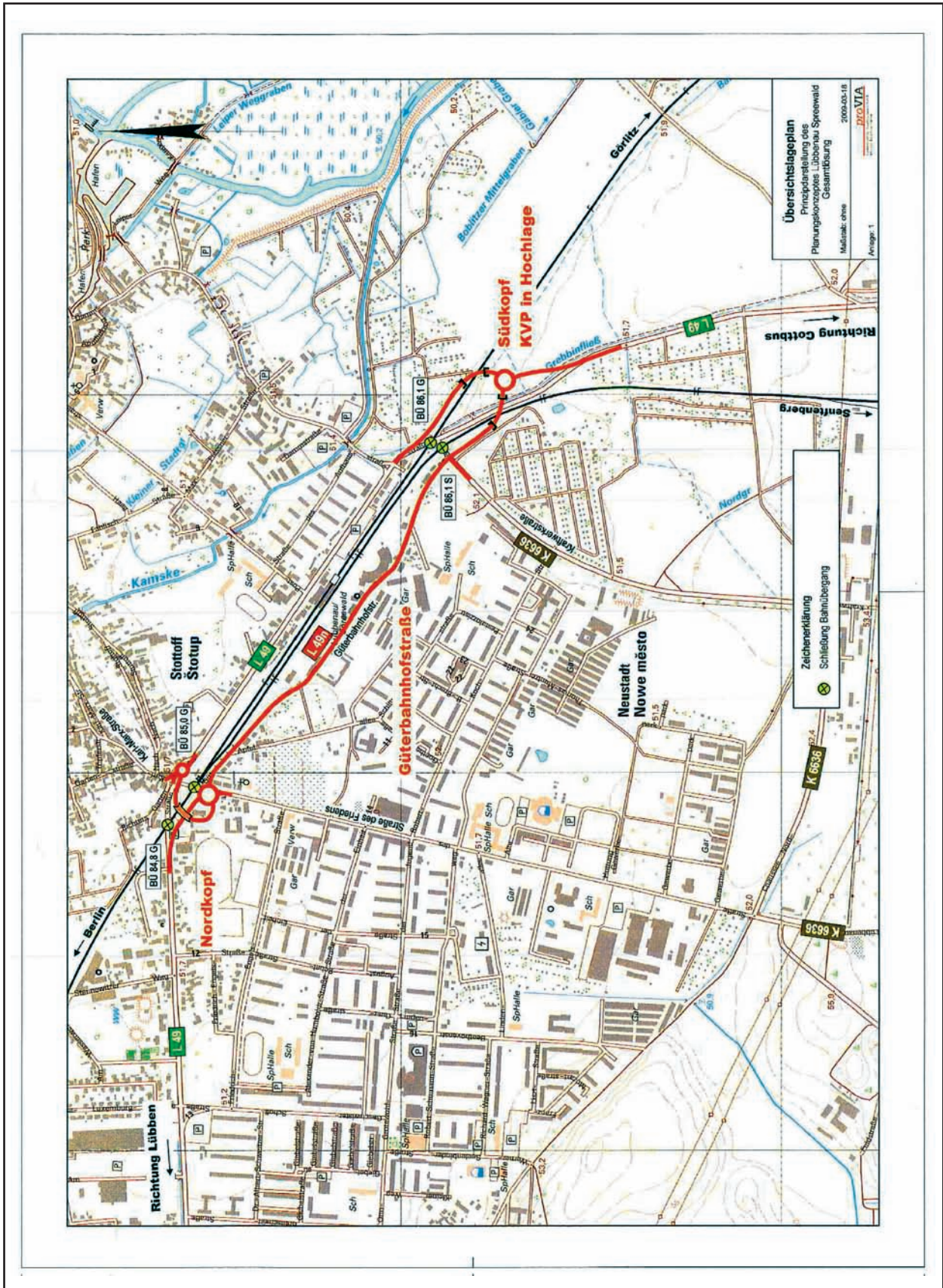
Können Gesetzesänderungen Abhilfe schaffen? – Wohl kaum durch eine weitere gesetzliche Konkretisierung der Voraussetzungen für die Zuständigkeitserweiterung nach § 75 Abs. 1 Satz 1 und nach § 78 VwVfG.

Man könnte aber darüber nachdenken, in Zweifels- oder Streitfällen die gemeinsame Oberste Behörde entscheiden zu lassen. Bei Beteiligung von Bundes- und Landesbehörden gäbe es allerdings verfassungsrechtliche Fragen. Soweit es sich um Angelegenheiten der bundeseigenen Verwaltung oder der Bundesauftragsverwaltung handelt, erscheinen sie lösbar. Eine Entscheidung einer gemeinsamen Obersten Behörde wäre indes, wenngleich mit höherer Autorität ausgestattet, gerichtlich überprüfbar und würde, wenn sie rechtsfehlerhaft wäre, das Problem nicht lösen.

Gleiches würde wohl gelten, wenn man eine öffentlich-rechtliche Vereinbarung zwischen den beteiligten Baulastträgern mit entsprechender Folge für die Zuständigkeit zur Planfeststellung zuließe; denn man wird eine solche Vereinbarung kaum voraussetzungslos zulassen können.

Geeigneter erscheint deshalb eine Erweiterung der Fehlerfolgenregelung des § 75 Abs. 1a VwVfG. Die jetzige Regelung ist in ihrer Beschränkung auf Abwägungsfehler durch die Rechtsprechung schon geringfügig aufgeweitet worden. Der Gesetzgeber könnte weitergehen. Das OVG Münster hat in den Dortmunder Fällen eine Anwendung des § 46 VwVfG auf den Verfahrensfehler der Verletzung der sachlichen Zuständigkeit erörtert, sie aber zu Recht als contra legem und aus weiteren Gründen abgelehnt.

Ich habe mich darauf beschränkt, mögliche Lösungswege anzudeuten. Konkrete Vorschläge zu erörtern würde den Rahmen des Vortrags sprengen. Vielleicht gibt die Diskussion dazu Gelegenheit.



Michael Sauthoff,
Vizepräsident des Oberverwaltungsgerichts,
Greifswald

Abstufung nicht fernverkehrsrelevanter Bundesstraßen*

A Grundproblem

Seit Jahren ist der Bund bestrebt, den Anteil an Bundesfernstraßen zu verringern.¹ Treibende Kraft ist dabei der Bundesrechnungshof. Der Präsident des Bundesrechnungshofs (BRH)² vertrat als Bundesbeauftragter für Wirtschaftlichkeit in der Verwaltung die Auffassung:

Die Begriffsbestimmungen des Grundgesetzes und des Fernstraßengesetzes würden verdeutlichen, dass die Kernaufgabe des Bundes nur der Bau und die Unterhaltung wichtiger Fernverbindungen sein könne. Die erforderliche Dichte eines Bundesfernstraßen-Verkehrsnetzes sei den gesetzlichen Bestimmungen nicht zu entnehmen. Wie stark das Netz verdichtet werden soll, sei „letztlich eine politische Entscheidung, die nicht für jeden Bereich zu jeder Zeit durch den zuständigen Aufgabenträger in gleicher Weise getroffen wird“.³ Weiträumiger Verkehr impliziere, dass dieser von Bedeutung sein müsse.⁴ Er müsse sich auf das gesamte Bundesgebiet beziehen. Über diese begrenzte Aufgabe gehe das gegenwärtige Netz der Bundesfernstraßen in der Untergruppe der Bundesstraßen hinaus. Es erfülle Aufgaben der regionalen Verkehrserschließung. Eine Reduzierung des Bundesfernstraßennetzes auf das für den weiträumigen Verkehr unentbehrliche Netz erscheine angezeigt.⁵

In die so in Gang gesetzte Diskussion ist der Begriff der „nicht fernverkehrsrelevanten“ Bundesstraßen eingeführt worden.

Während der Debatten um die Föderalismusreform II – FöKo II – konnten sich Bestrebungen, zu Regelungen zur Übertragung einer großen Anzahl sog. „nicht fernverkehrsrelevanten“ Bundesstraßen auf die Länder nicht durchsetzen.⁶

Es wurde eine gemeinsame Entschließung des Deutschen Bundestages und des Bundesrats verabschiedet.⁷ Danach soll sich um eine einvernehmliche Lösung hinsichtlich abzustufender Bundes-

straßen, deren Abstufungszeitpunkt und der sonstigen Abstufungs- und Kompensationsmodalitäten bemüht werden.

Auf Basis eines Beschlusses der Länder-Verkehrsministerkonferenz vom April 2010 wurde das weitere Vorgehen vereinbart, wonach sich Bund und Länder zunächst auf Fachebene über die länder- und streckenspezifischen Einzelheiten zur Abstufung der autobahnparallelen Bundesstraßen verständigen sollen. Grundlage dieser Gespräche war eine Expertise der IVV Aachen „Harmonisierung des Bundesfernstraßennetzes.“⁸ Sie war auch Grundlage eines weitestgehenden Einvernehmens

* Für wertvolle Hinweise danke ich Herrn Ministerialrat Bernhard Witting, Schwerin. Der Text gibt meine persönliche Auffassung wieder.

1 Zur aktuellen Diskussion B. WITTING, in: MÜLLER/SCHULZ (Hrsg.), Fernstraßengesetz mit Autobahnautogesetz, Kommentar, 2009, vor § 1 Rn. 36 ff.; B. WITTING, Einstufung und Umstufung öffentlicher Straßen, DVBl 2010, 408; M. SAUTHOFF, Die Abstufung nicht fernverkehrsrelevanter Bundesfernstraßen, DÖV 2010, 974. Vgl. auch S. RINKE, Die Bundesauftragsverwaltung der Bundesfernstraßen aus der Sicht des Bundes, in: GRUPP (Hrsg.), Rechtsfragen der Bundesauftragsverwaltung bei Bundesfernstraßen – Referate eines Forschungsseminars der Universität des Saarlandes und des Arbeitsausschusses „Straßenrecht“ am 25./26. September 2000 in Saarbrücken, S 28, 2001, S. 18 (21 ff.).

2 Bundesbeauftragter für Wirtschaftlichkeit in der Verwaltung, Gutachten zur Neuordnung der Verwaltung im Bundesfernstraßenbau, 2004, S. 21 – http://www.bundesrat.de/nn_8362/DE/foederalismus/bundesstaatskommission/drs/Kom-0082.templateId=raw,property=publicationFile.pdf/Kom-0082.pdf (27.9.2011); siehe auch ders., Modernisierung der Verwaltungsbeziehungen von Bund und Ländern – Gutachten des Bundesbeauftragten für Wirtschaftlichkeit in der Verwaltung Oktober 2007, S. 68 f. Dazu auch RINKE (o. Fußn. 2), S. 25 f.

3 Bezugnahme auf K. KODAL, Die Kategorisierung der Straßen, in: BARTLSPERGER/BLÜMEL/SCHROETER (Hrsg.), Ein Vierteljahrhundert Straßengesetzgebung, 1980, S. 511.

4 Bezugnahme auf E. A. MARSCHALL/H.-W. SCHROETER/F. KASTNER, Fernstraßengesetz, Kommentar, 5. Aufl. 1998, § 1 Rn. 23.

5 Bezugnahme auf F.-R. HERBER, in: K. KODAL/H. KRÄMER: Straßenrecht, 6. Aufl. 1999, S. 259, Rn. 14.2 und S. 250, Rn. 6. Siehe auch C. FISCHER/T. WEIDMANN, Neuregelung der Auftragsverwaltung im Bundesfernstraßenbau, ZRP 2005, 57.

6 Die gemeinsame Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der Bund-Länder-Finanzbeziehungen, Die Beratungen und ihre Ergebnisse, 2010, S. 254 ff. (<https://www.btg-bestellservice.de/pdf/20457000.pdf>) (28.9.2011).

7 BRat-Drs. 264/09

8 <http://www.ivv-aachen.de/modules/news/article.php?storyid=42> (27.9.2011); hier sind auch die nachfolgend wiedergegebenen Erläuterungen der IVV entnommen.

von Bund und Ländern hinsichtlich der aus fachlicher Sicht wegen fehlender Fernverkehrsrelevanz abzustufenden Bundesstraßen.

Nach dem Bericht des Bundesministeriums für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung zur Verkehrsministerkonferenz vom 5./6. Oktober 2011 in Köln soll nunmehr in einer Vereinbarung zwischen Bund und dem jeweiligen Land Folgendes geregelt werden:

- „1. Bund und Länder vereinbaren insgesamt die Abstufung von bundesweit ca. 2.700 Kilometer Bundesstraßen (Kategorien I und II), bei denen einvernehmlich aufgrund der BAB-parallelen Lage die fehlende Fernverkehrsbedeutung festgestellt wurde. Bei weiteren ca. 600 Kilometer Bundesstraßen (Kategorie III) soll nach Vorliegen weiterer Untersuchungsergebnisse eine abschließende Festlegung getroffen werden.
2. Die Länder übernehmen die abzustufenden Bundesstraßen in ihre Baulast bzw. regeln die Übernahme der Baulast nach Landesrecht. Die abzustufende Straße ist in einem ordnungsgemäßen Zustand zu übergeben. Hierzu können neben Erhaltungsmaßnahmen punktuell auch kleinere Um- oder Ausbaumaßnahmen erforderlich sein.
3. Bund und Länder streben an, die einvernehmlich ohne weitere Bedingungen vereinbarte Abstufung von 1.800 Kilometern Bundesstraßen der Kategorie I bis Ende des Jahres 2015 abzuschließen. Mit der Abstufung soll umgehend nach Inkrafttreten dieser Vereinbarung begonnen werden.
4. Die 900 Kilometer Bundesstraßen der Kategorie II, deren Abstufung von der Realisierung bestimmter (Bau-)Maßnahmen abhängt, sollen jeweils unmittelbar nach Abschluss dieser Maßnahmen erfolgen. Für die abzustufenden Bundesstraßenabschnitte vereinbart der Bund mit den Ländern im Einzelnen die beabsichtigten Abstufungszeitpunkte.
5. Der Bund sieht von weitergehenden Abstufungen im Bundesstraßennetz ab. Dies bezieht sich nicht auf Abstufungen infolge der Realisierung von Maßnahmen des Bedarfsplans für die Bundesfernstraßen. Im Gegenzug sehen die Länder von Kompensationsforderungen ab.
6. Für das in der Baulast des Bundes verbleibende Bundesstraßennetz gibt es keine umstufungs-

bedingten Vorbehalte bei der nächsten Bedarfsplanfortschreibung. Nach Unterzeichnung der Vereinbarung jeweils durch die zuständigen Staatssekretäre von Bund und Ländern sind für die einzelnen Maßnahmen der Abstufungszeitpunkt sowie die ggf. zuvor noch zu erbringenden Bauleistungen entsprechend den genannten Abhängigkeiten gemeinsam mit den Ländern festzulegen.“

Vor diesem Hintergrund ist zunächst auf die materiell-rechtlichen Grundlagen dieser Entscheidungen einzugehen. Hernach sollen die verfahrensrechtlichen Aspekte erörtert werden. Ein dritter Teil soll die Möglichkeiten einer gesetzlichen Änderung der maßgebenden Vorschriften erörtern. Bei alledem soll die Position des außenstehenden Dritten – als Richter – eingenommen werden. Es kommt daher darauf an, ob die Erwägungen gleichsam nachvollziehbar sind, ohne dass sich die Fachkenntnisse aufweisen können, die für die Straßen planerischen Erwägungen erforderlich sind, wie sie etwa den Richtlinien für die integrierte Netzgestaltung (RIN)⁹ zugrunde liegen. Es geht also nicht um rechtspolitisch oder politisch Wünschenswertes. Diese Position soll erst verlassen werden, wenn es um die Erörterung von Änderungen geht.

B Klärung des Vorliegens einer Bundesfernstraße

I. Gesetzliche Grundlagen

1. Grundgesetz

Die konkurrierende Gesetzgebung des Bundes erstreckt sich nach Art. 74 Abs. 1 S. 1 Nr. 22 GG¹⁰ auf den Bau und die Unterhaltung von Landstraßen für den Fernverkehr sowie die Erhebung und Verteilung von Gebühren oder Entgelten für die Benutzung öffentlicher Straßen mit Fahrzeugen. Auf diesem Gebiet hat der Bund gem. Art. 72 Abs. 2 GG das Gesetzgebungsrecht, wenn und soweit die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im

⁹ Forschungsgesellschaft für Straßen- und Verkehrswesen, Richtlinien für integrierte Netzgestaltung, RIN, Ausgabe 2008, 2008, und dazu ARS Nr. 21/2008 (VkB1. 2009 S. 105).

¹⁰ Dazu C. HEITSCH, Zur Situation der Fernstraßenplanung nach der Föderalismusreform, in: DURNER (Hrsg.), Straßenrecht und Föderalismus – Referate eines Forschungsseminars des Arbeitsausschusses „Straßenrecht“ am 24./25. September 2007 in Bonn, 2008, S. 53, S. 58.

Bundesgebiet oder die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht. Nach Art. 90 Abs. 1 GG ist der Bund Eigentümer der bisherigen Reichsautobahnen und Reichsstraßen.¹¹ Nach Abs. 2 verwalten die Länder oder die nach Landesrecht zuständigen Selbstverwaltungskörperschaften die Bundesautobahnen und sonstigen Bundesstraßen des Fernverkehrs im Auftrage des Bundes.¹²

2. Bundesfernstraßengesetz

§ 1 Abs. 1 FStrG bestimmt: Bundesstraßen des Fernverkehrs (Bundesfernstraßen) sind öffentliche Straßen, die ein zusammenhängendes Verkehrsnetz bilden und einem weiträumigen Verkehr dienen oder zu dienen bestimmt sind. In der geschlossenen Ortslage (§ 5 Abs. 4 FStrG) gehören zum zusammenhängenden Verkehrsnetz die zur Aufnahme des weiträumigen Verkehrs notwendigen Straßen.

Die Norm enthält als Definitionsnorm mehrere Aussagen:

- (1) Bundesfernstraßen sind öffentliche Straßen.
- (2) Bundesfernstraßen sind Bundesstraßen.
- (3) Es sind Straßen des Fernverkehrs.
- (4) Sie müssen ein zusammenhängendes Verkehrsnetz bilden.
- (5) Sie müssen einem weiträumigen Verkehr dienen oder zu dienen bestimmt sein.
- (6) In der geschlossenen Ortslage (§ 5 Abs. 4) gehören zum zusammenhängenden Verkehrsnetz die zur Aufnahme des weiträumigen Verkehrs notwendigen Straßen. Geschlossene Ortslage ist nach § 5 Abs. 4 S. 2 und 3 FStrG

der Teil des Gemeindebezirkes, der in geschlossener oder offener Bauweise zusammenhängend bebaut ist. Einzelne unbebaute Grundstücke, zur Bebauung ungeeignetes oder ihr entzogenes Gelände oder einseitige Bebauung unterbrechen den Zusammenhang nicht.

II. Kriterien der Rechtsprechung

1. Teil eines zusammenhängenden Verkehrsnetzes

Der tragende Gesichtspunkt ist der einer verkehrlichen Anbindung der Straße an ein Straßensystem, um gerade dadurch als Teil dieses Systems dessen verkehrliche Leistungsfähigkeit mitzubegründen, zu stützen oder auch nur zu erweitern. Im Sinne dieser Funktionalität muss das Verkehrsnetz nicht nur bautechnisch ein Netz bilden, sondern seine Aufgabenerfüllung gerade darin finden, dass es zur Erfüllung der vorausgesetzten Aufgabe „zusammenhängt.“ Der durch das Verkehrsnetz aufzunehmende Verkehr muss sich ohne Wechsel der verkehrlichen Qualität in einem zusammenhängenden Straßennetz von Bundesfernstraßen bewegen können. Entscheidend ist das Interesse an einer überregionalen Verkehrserschließung. Im Allgemeinen wird eine Bundesfernstraße zwar dadurch Teil des zusammenhängenden Verkehrsnetzes sein, dass sie beidseitig mit einer anderen Bundesfernstraße verbunden ist, die ihrerseits wiederum in gleicher Weise Teil des zusammenhängenden Verkehrsnetzes ist.¹³ § 1 Abs. 1 S. 1 FStrG verlangt nicht, dass die Erschließungsfunktion stets von beiden Seiten der Bundesfernstraße zu erfolgen hat oder dass die Bundesfernstraße jedenfalls als eine überregionale „Verbindungsstraße“ auch ohne spezifischen Quellverkehr zu planen ist.¹⁴

2. Einem weiträumigen Verkehr dienen oder zu dienen bestimmt

a) weiträumiger Verkehr

Dieses Merkmal erschließt sich nur mittelbar. Zum einen ist bloßer lokaler Verkehr ausgeschlossen. Zum anderen ist der weiträumige Verkehr nicht gemeint, der in den Landesstraßengesetzen geregelt ist. Es ist derjenige, der Landes- und Kreisstraße charakterisiert.¹⁵ Somit ist hier der überregionale und grundsätzlich der Verkehr über die Grenzen der Bundesländer hinaus gemeint. Dazu gehören aber auch solche Straßen, die innerhalb eines Bun-

¹¹ U. STELKENS, Die rechtsgeschäftliche Vertretung des Bundes der Bundesfernstraßen, in: GRUPP (Hrsg.), Beschleunigung und Verzögerung im Straßenbau – Referate eines Forschungsseminars der Universität des Saarlandes und des Arbeitsausschusses „Straßenrecht“ der FGSV am 27./28. September 2004 in Saarbrücken, S. 38, 2005, S. 33 (40 ff.).

¹² HEITSCH (o. Fußn. 10), S. 66; STELKENS (o. Fußn. 11), S. 38 ff.

¹³ BVerwG, NVwZ 1993, 980.

¹⁴ BVerwG, NVwZ 1993, 980 – Verbindung zu einem Containerbahnhof.

¹⁵ Zur Abgrenzung OVG Greifswald, NordÖR 2005, 323.

deslandes die Netzverknüpfung zwischen Bundesstraßen herstellen.¹⁶

b) „zu dienen“ oder „zu dienen bestimmt“

Die Verkehrsbedeutung einer Straße als Bundesfernstraße kann sowohl durch das tatsächliche Verkehrsaufkommen („dienen“) als auch durch die der Straße zugedachte Verkehrsfunktion („zu dienen bestimmt“) erreicht werden. Dies ergibt sich aus der Verwendung der Konjunktion „oder.“ Beide Kriterien sind einander dabei nicht gleichzusetzen, sie stehen vielmehr gleichberechtigt nebeneinander.¹⁷ Mit Blick auf die gleichberechtigten Merkmale des funktionsprägenden tatsächlichen Verkehrsaufkommens und der Verkehrsfunktion gemäß § 1 Abs. 1 S. 1 FStrG weist die Prüfung der Verkehrsbedeutung einer Straße als Bundesstraße insoweit eine tatsächliche und eine rechtliche Komponente auf.

Zum einen ist zu ermitteln, welchem Verkehr die Straßenverbindung tatsächlich dient bzw. welcher Verkehr für sie prognostiziert wird. Damit ist vor allem die Frage nach der Quantität der durch die Straße vermittelten jeweiligen Verkehrsbeziehungen aufgeworfen. Eine dem weiträumigen Verkehr dienende und bislang zu dienen bestimmte Straße bleibt deshalb beispielsweise auch dann eine Bundesstraße, wenn die zuständige Behörde mit ihrer Konzeption, der Straße die Bestimmung für den weiträumigen Verkehr zu nehmen, scheitert. Dagegen dient die Straße nicht mehr dem weiträumigen Verkehr, wenn der Anteil dieses Verkehrs hinter dem Anteil jeder Art der übrigen Verkehrsvorgänge zurückbleibt.¹⁸

Zum anderen ist zu untersuchen, ob und gegebenenfalls welche Funktion der Straße im Verkehrsnetz zukommt (sog. Netzfunktion). Dies betrifft vor allem die Qualität der Straße im Verkehrsnetz.¹⁹

Die bestimmungsgemäße Verkehrsfunktion einer Straße ergibt sich entweder aus einer der Einstufung oder Planfeststellung vorhergehenden planerischen Entscheidung oder aus einer tatsächlichen Entwicklung. Die zweite Alternative kommt in Betracht, wenn z. B. die Lage im Netz der öffentlichen Straßen oder einzelne Straßenbaumaßnahmen Rückschlüsse auf die dem Vorhaben zugrunde liegende Verkehrskonzeption zulassen; insoweit lässt sich die bestimmungsgemäße Verkehrsfunktion einer Straße aus den von ihr vermittelten räumlichen Verkehrsbeziehungen ableiten.²⁰ Zu beachten ist aber die Bindungswirkung der Bedarfsfest-

stellung.²¹ Ein Verkehrsweg ist somit auch dann als Bundesfernstraße einzustufen, wenn er zwar nicht (vorwiegend) dem weiträumigen Verkehr dient oder nach der Verkehrsübergabe dienen wird, wohl aber dazu bestimmt ist, einem solchen Verkehr zu dienen.²² Eine bestimmte Art von Verkehr ist aber erst dann funktionsbestimmend, wenn sie ein gewisses Maß an Erheblichkeit und Regelmäßigkeit aufweist.²³ Dass der Anteil des weiträumigen Verkehrs auf einer Bundesstraße stark hinter dem lokalen Verkehrsanteil zurückbleibt, ist für Planungsabschnitte in innerstädtischen oder stadtnahen Lagen nicht untypisch. Dies folgt schon aus der zweiten Alternative des § 1 Abs. 1 Satz 1 FStrG, die nicht auf das tatsächliche weiträumig ausgerichtete Verkehrsaufkommen und seinen Anteil an der Gesamtbelastung der Straße, sondern auf die der Straße zugedachte Verkehrsfunktion abstellt.²⁴ Aus diesem Grund sind generalisierende Angaben darüber, ab welcher absoluten oder relativen Größenordnung ein weiträumig ausgerichtetes Verkehrsaufkommen als sachliche Rechtfertigung für den Bau oder die Verlegung eines Straßenabschnitts anzuerkennen ist, nicht möglich.²⁵ Die den weiträumigen Verkehr betreffende Zielsetzung schließt auch nicht die Bündelung mit anderen, lokal oder regional ausgerichteten Zielen aus.²⁶

Lassen Verkehrskonzeption und Straßennetzgestaltung keine eindeutige Einstufung zu, was bei vorhandenen Straßen der Regelfall ist, kommt der tatsächlichen Verkehrsbelastung ein erhebliches indizielles Gewicht zu.²⁷

16 VGH Mannheim, UPR 1993, 190.

17 Vgl. BVerwG, B. v. 23.10.2002 – 4 B 49/02.

18 Vgl. BVerwG, B. v. 23.10.2002 – 4 B 49/02.

19 VGH München, BayVBI 2000, 242; OVG Greifswald, NordÖR 2005, 323.

20 Vgl. BVerwG, BUCHHOLZ 407.4, Nr. 4 zu § 1 FStrG.

21 Dazu sogleich.

22 VGH Kassel, Urt. v. 16.06.1992 – 2 UE 1237/87.

23 Vgl. VGH München, BayVBI 2003, 468; OVG Koblenz, Urt. v. 24.11.1994 – 1 A 10644/94; Urt. v. 5.1.1995 – 1 A 10822/94 – Nutzung einer untergeordneten Straße für Schleichwegverkehr; OVG Schleswig, Urt. v. 4.2.1992 – 4 L 67/91; OVG Greifswald, NordÖR 2005, 323.

24 M. SAUTHOFF, Straßenplanung, in: ZIEKOW (Hrsg.), Praxis des Fachplanungsrechts, 2003, Rn. 1292.

25 BVerwG, NVwZ 2007, 462.

26 Vgl. BVerwGE 116, 254 (260 f.).

27 VGH Kassel, NVwZ-RR 1989, 338.

Mit der Parallelität von alter und neuer Trasse einer Bundesfernstraße verbindet sich das verkehrspolitische „Standardkonzept“, dass der weiträumige Verkehr auf der neuen Trasse abgewickelt werden soll bzw. die alte Trasse nicht mehr diesem Verkehr zu dienen bestimmt ist. So kann der Ausbauzustand im Zusammenspiel mit der parallelen Lage zu einer alten Trasse dazu führen, dass der „normale“ Verkehrsteilnehmer mit weiträumigem Ziel keinerlei Veranlassung hat, für seine Fahrt die umständliche, unkomfortable und langsamere Verbindung zu benutzen.²⁸ Die vorübergehende oder begrenzte – im Sinne von unerhebliche – Übernahme anderer/ übergeordneter Verkehrsfunktionen durch die untergeordnete Straße bzw. der Verbleib solcher Funktionen bei einer abgestuften Straße machen aus der untergeordneten Straße keine übergeordnete Straße mit einer diesen Funktionen entsprechenden Gesamtfunktionsbestimmung.²⁹

3. Bindungswirkung des Bedarfsplans

Nach § 1 Abs. 2 S. 1 FStrAbG entsprechen die in den Bedarfsplan für die Bundesfernstraßen (Anlage zum Fernstraßenausbaugesetz – FStrAbG – i. d. F. des 5. Gesetzes zur Änderung des Fernstraßenausbaugesetzes vom 4. Oktober 2004, BGBl I S. 2574) als Maßnahme des vordringlichen Bedarfs ausgewiesenen Bau- und Ausbauvorhaben den Zielsetzungen des § 1 Abs. 1 FStrG und sind damit gemessen hieran vernünftigerweise geboten. Die Feststellung des Bedarfs ist gemäß § 1 Abs. 2 S. 2 FStrAbG für die Planfeststellung nach § 17 FStrG verbindlich. Die gesetzgeberische Entscheidung ist allein an den Vorgaben des Verfassungsrechts zu messen.³⁰ Die gerichtliche Prüfung beschränkt sich auf die Frage, ob der Gesetzgeber mit der Bedarfsfeststellung die Grenzen seines gesetzgeberischen

Ermessens überschritten hat. Davon ist nur auszugehen, wenn die Feststellung des Bedarfs evident unsachlich ist,³¹ wenn es also für das Vorhaben offenkundig keinerlei Bedarf gibt, der die Annahmen des Gesetzgebers rechtfertigen könnte.³²

III. Parametrisierung der Einstufungsmerkmale der Bundesfernstraße im Rahmen der Überprüfung

1. Einführung

a) Kriterien des BMVBS

Das Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung – BMVBS – hat folgende Kriterien genannt, anhand derer geklärt werden soll, ob – noch – eine Bundesfernstraße vorliegt:

1. Verbindung zwischen zentralen Orten,
2. Erreichbarkeit Zentraler Orte gemäß RIN,
3. Belastung durch Fernverkehre,
4. Bedeutung für den internationalen Verkehr,
5. Berücksichtigung wichtiger (Fern-)Verkehrsknotenpunkte wie internationale Flughäfen, See- und Binnenhäfen, Fernverkehrsbahnhöfe, Anlagen des Kombinierten Verkehrs, Güterverkehrszentren,
6. Anbindung peripher gelegener Räume (Küstenregionen, Tourismusregionen) sowie Räume jenseits der Staatsgrenzen, soweit sie größere Einspeisungspunkte für Personen- und Güterverkehre bilden,
7. Ausweichfunktion bei dauerhafter Überlastung von Autobahnstrecken (Bypass-Funktion).

Ein ähnliches Schema auf der Basis des RAS-N hatte bereits 1996 die Arbeitsgruppe der Straßenklassifizierung in der Obersten Baubehörde im Bayerischen Staatsministerium des Innern erarbeitet.³³

b) Kriterien der IVV Aachen

Die Kriterien der IVV Aachen zur „Harmonisierung des Bundesfernstraßennetzes“³⁴ werden wie folgt angegeben:

1. Verbindungsfunktionen nach RIN,
2. Erreichbarkeitsfunktion,
3. Belastung durch den Fernverkehr,

²⁸ OVG Greifswald, NordÖR 2005, 323; vgl. zu einer Autobahn im Verhältnis zu einer parallel laufenden Bundesstraße F.-R. HERBER, in: KODAL (Hrsg.), Straßenrecht, 7. Aufl. 2010, Kap. 10 Rn. 18.

²⁹ OVG Greifswald, NordÖR 2005, 323.

³⁰ BVerwGE 98, 339 (345); 120, 87 (100); HERBER (o. Fußn. 28), Kap. 9 Rn. 21.

³¹ BVerfG, 1. Senat 3. Kammer, NVwZ 1998, 1060.

³² BVerwG, NVwZ 2007, 462.

³³ Vgl. M. WIESINGER/S. MARKUSKE: Straßenrecht, 2003, S. 110.

³⁴ <http://www.ivv-aachen.de/modules/news/article.php?storyid=42> (27.9.2011); hier sind auch die nachfolgend wiedergegebenen Erläuterungen der IVV entnommen.

4. Anbindung wichtiger Verkehrsknoten,
5. Bypassfunktion,
6. Bedeutung für den internationalen Verkehr,
7. Anbindung peripher gelegener Räume,
8. Arrondierung.

Sie ähneln denen des BMVBS; jedoch fällt auf, dass die RIN an erster Stelle steht.

2. Prüfung der Merkmale im Einzelnen

a) Verbindungsfunktionen nach RIN

Die Erläuterung von IVV Aachen lautet: Eine Fernstraßenrelevanz liegt vor, wenn eine Belegung mit Verbindungsfunktionen nach den RIN der Kategorien 0, I und II nachgewiesen ist.

aa) Genereller Ansatz der RIN

Die RIN – wie ihre Vorgängerin, die RAS-N – umschreiben das Verkehrsnetz nach funktionellen und bautechnischen Merkmalen. Dementsprechend sind die Straßenklassen und -Unterklassen nicht nach den Kategorien der Straßengesetze (FStrG, Landesstraßengesetze) gebildet. Diese Sammelbegriffe können in erster Linie für die Planung bedeutsam sein. Für die Einstufung nach dem Straßerecht können sie allenfalls Hinweise geben.³⁵

ab) Ansatz: Zentrale-Orte-System

Diese Verbindungsfunktionen knüpfen entscheidend an die funktionale Gliederung des Systems der Zentralen Orte an. Je nach Bedeutung der zentralen Versorgungsfunktionen und der Größe des Versorgungsbereiches/Ausstrahlungsbereiches unterscheiden die RIN Zentren verschiedener Stufen:

- Metropolregionen (MR) mit internationaler bzw. nationaler Ausstrahlung,
- Oberzentren (OZ) als Verwaltungs-, Versorgungs-, Kultur- und Wirtschaftszentren für die höhere spezialisierte Versorgung,
- Mittelzentren (MZ) als Zentren zur Deckung des gehobenen Bedarfs bzw. des selteneren spezialisierten Bedarfs und als Schwerpunkte für Gewerbe, Industrie und Dienstleistungen sowie
- Grundzentren (GZ) als Zentren der Grundversorgung zur Deckung des täglichen Bedarfs für den jeweiligen Nahbereich.

Fernstraßenrelevanz haben danach folgende Verbindungen: MR – MR, OZ – MR, OZ – OZ, MZ – OZ und MZ – MZ. Fernstraßenrelevanz haben damit Straßen mit Verbindungsfunktion bis zur Ebene der Mittelzentren.

ac) Grundlage: Zentrale-Orte-System

Ausgangspunkt der RIN ist das Zentrale-Orte-System. Die RIN stellen für die Beurteilung der Verbindungsbedeutung einer Straße maßgebend auf die Bedeutung der zu verbindenden Orte ab. Damit wird ein direkter Bezug zwischen der Straßennetzplanung und der Raumplanung mit dem „Zentrale-Orte-Konzept“ hergestellt.

Das Raumordnungsgesetz – ROG – enthält keine Definition der Zentralen Orte.³⁶ Das Zentrale-Orte-System wird in der Raumordnung vorausgesetzt.

Das ROG bestimmt nur:

- § 2 Abs. 2 Nr. 3 S. 3 ROG: „Die Siedlungstätigkeit ist räumlich zu konzentrieren, sie ist vorrangig auf vorhandene Siedlungen mit ausreichender Infrastruktur und auf Zentrale Orte auszurichten.“
- § 2 Abs. 2 Nr. 3 S. 4 ROG: „Die soziale Infrastruktur ist vorrangig in Zentralen Orten zu bündeln; die Erreichbarkeits- und Tragfähigkeitskriterien des Zentrale-Orte-Konzepts sind flexibel an regionalen Erfordernissen auszurichten.“
- § 8 Abs. 5 Nr. 1 ROG: „Die Raumordnungspläne sollen Festlegungen zur Raumstruktur enthalten, insbesondere zu 1. der anzustrebenden Siedlungsstruktur; hierzu können gehören
 - a) Raumkategorien,
 - b) Zentrale Orte,
 - c) besondere Gemeindefunktionen, wie Entwicklungsschwerpunkte und Entlastungsorte,
 - d) Siedlungsentwicklungen,
 - e) Achsen.“

³⁵ WIESINGER/MARKUSKE (o. Fußn. 33), S. 86.

³⁶ A. BUNZEL/S. HANKE, Grenzen der Regelungskompetenz der Raumordnungsplanung im Verhältnis zur kommunalen Planungshoheit, 2011, S. 56.

Das Zentrale-Orte-Konzept wenden derzeit alle Bundesländer im Rahmen der Landesentwicklungsplanung an. So hat die MKRO 2009 beschlossen:³⁷

„Das Zentrale-Orte-System als wichtigstes raumordnerisches Instrument zur Gewährleistung der Daseinsvorsorge ist unter den Bedingungen des demografischen Wandels weiterzuentwickeln. Wesentliches Ziel ist, vor dem Hintergrund der prognostizierten Bevölkerungsentwicklung die planerischen Grundlagen zu legen, um die Folgen des Rückgangs der Bevölkerungszahl und die Verschiebung in der Altersstruktur bei der räumlichen Entwicklung der Infrastruktur zu berücksichtigen. Die Länder werden ihren bisherigen Erfahrungsaustausch zur situationsadäquaten Anpassung des Zentrale-Orte-Konzepts fortsetzen.“

Das Zentrale-Orte-System soll im Wesentlichen dazu beitragen, vor dem Hintergrund des Art. 20 Abs. 1 und 28 Abs. 1 GG in allen Gebieten die gleichmäßige Versorgung der Bevölkerung auf definiertem Niveau und in zumutbarer Entfernung und damit Erreichbarkeit zu gewährleisten.³⁸

Allerdings ist das Zentrale-Orte-Konzept nicht unumstritten, und zwar insbesondere in folgenden Punkten: Das Zentrale-Orte-Konzept wird als ungeeignet angesehen, die Siedlungsentwicklung zu steuern. Es fördere die Vernachlässigung nicht zentraler Siedlungen. Es habe nie eine Evaluation oder

Erfolgskontrolle hinsichtlich der Wirkung des Zentrale-Orte-Konzepts gegeben.³⁹

ad) Das Zentrale-Orte-System als Grundlage der Verkehrsbeziehungen

Mit der Wahl des Zentrale-Orte-Systems als Ausgangspunkt zur Ableitung der Verbindungsbedeutung von Netzelementen verfolgen die RIN folgenden Ziele:

- Sicherung der Versorgungsfunktionen für die Bevölkerung in den Einzugsbereichen Zentraler Orte,
- Sicherung der Austauschfunktionen zwischen Zentralen Orten,
- Unterstützung der Konzentration der Siedlungstätigkeit auf ein System leistungsfähiger Zentraler Orte,
- Unterstützung der herausragenden Bedeutung von Verbindungen zwischen in- und ausländischen Metropolregionen.⁴⁰

Umgekehrt geht die moderne Raumordnungsplanung davon aus, dass Zentrale Orte eine wichtige Verkehrsverknüpfungsfunktion erfüllen (sollen). Je nach Zentralitätsgrad erfolgt eine Anbindung an höherwertige Verkehrsnetze. Dabei ist im Ausgangspunkt zu sehen, dass Landesentwicklungspläne – LEP – und die Regionalen Raumordnungspläne – REP – vielfach ihrerseits die RIN bzw. noch Richtlinien für die Anlage von Straßen – Teil: Netzgestaltung – RAS-N – der Raumplanung zugrunde legen. Insoweit tritt gleichsam ein Gegenstromprinzip zwischen Klassifizierung der Straßen und Raumordnung ein.⁴¹

In diesem Zusammenhang wird zunächst die Frage gestellt, ob bei der Bestimmung der Verbindungsbedeutung eines Verkehrsweges neben dem Zentrale-Orte-Konzept nicht auch weitere verkehrsintensive Nutzungen, die außerhalb zentraler Orte liegen, zu berücksichtigen sind, etwa regional und überregional bedeutsame Erholungsgebiete, große Gewerbegebiete mit entsprechendem Güter-, Berufs- und Besucherverkehrsaufkommen oder punktuelle Verkehrserzeuger (Logistikunternehmen, Brauereien, Steinbrüche usw.).⁴² Dieser Faktor wird allerdings teilweise – erst – als weiteres Kriterium im Zusammenhang mit der Berücksichtigung wichtiger (Fern-)Verkehrsknotenpunkte sowie der Anbindung peripher

³⁷ Beschluss der 36. Ministerkonferenz für Raumordnung am 10.6.2009 in Berlin.

³⁸ BUNZEL/HANKE (o. Fußn. 36), S. 19; W. SPANNOWSKY, in: ders./RUNKEL/GOPPEL (Hrsg.), Raumordnungsgesetz, Kommentar, 2010, § 2 Rn.83 und 85.

³⁹ J. STEINBRECHER, Landesstraßen – eine vernachlässigte Straßenkategorie – Bedeutung des Landesstraßennetzes für Südwestfalen, 2008 S. 13, http://www.dortmund.ihk24.de/linkableblob/1048544/2./data/Druckversion_von_Kemna-da-ta.pdf (3.10.2011). Vgl. auch H. ZECK, Zentrale Orte als räumliches Konzept für Anpassungsstrategien, Informationen zur Raumentwicklung 2003, 725; J. BEMBENNEK, Das System der zentralen Orte als Instrument einer nachhaltigen Regionalentwicklung – Kritischer Diskurs am Beispiel der Region Bremen, 2007.

⁴⁰ Aus J. GERLACH, Von der RAS-N zu den RIN – Neue Regeln für die Netzgestaltung und -bewertung, S. 3, http://www.svpt.uni-wuppertal.de/fileadmin/bauing/svpt/Publikationen/Von_den_RAS-N_zu_den_RIN.pdf (3.10.2011).

⁴¹ Beispiel: Regionales Raumentwicklungsprogramm Vorpommern 2010 (<http://www.rpv-vorpommern.de>) (27.9.2011).

⁴² STEINBRECHER (o. Fußn. 39), S. 19.

gelegener Räume (Küstenregionen, Tourismusregionen) sowie Räume jenseits der Staatsgrenzen, soweit sie größere Einspeisungspunkte für Personen- und Güterverkehre bilden, berücksichtigt.⁴³

Im Übrigen wird festgestellt, dass in Deutschland eine gute Erreichbarkeit zentraler Orte im Individualverkehr gegeben ist. Das Leitbild der „Dezentralen Konzentration“ wird somit in weiten Teilen des Landes erfüllt. Regionen mit signifikanten Erreichbarkeitsdefiziten konzentrieren sich auf Nord- und Ostdeutschland.⁴⁴ Generell sieht das ROG angesichts der erheblichen Unterschiede innerhalb der verschiedenen Teilräume im Bundesgebiet von der Festlegung eines bundeseinheitlichen Standards in Bezug auf die Erreichbarkeit und Tragfähigkeit der sozialen Infrastruktur ab und überlässt die Entscheidung darüber den regionalen Entscheidungsträgern.⁴⁵

ae) Abweichende Bestimmungen der Zentralen Orte

Das in der RIN und der IVV-Expertise zugrunde gelegte Vier-Stufen-System wird in dem maßgebenden Landesentwicklungsplan ebenfalls angewendet. Dies ist aber keineswegs überall der Fall. Hier stellt sich die Frage der Übertragbarkeit der Kategorien der RIN auf das jeweilige LEP. Es muss aus der Sicht der RIN eine eigenständige Zuordnung vorgenommen werden. Dabei besteht die Gefahr, dass die Planungsaussage und der Planungswille des LEP bzw. REP dabei verfälscht bzw. nicht vollständig wiedergegeben werden. Dieser Verlust eines Teils der Aussageschärfe des Landesentwicklungsprogramms wird im Rahmen der Kategorisierung des Straßennetzes indes als vertretbar angesehen.⁴⁶

Landesplanerisch gilt etwa für Bayern Folgendes:

2.1.3.1 (Z) Die Zentralen Orte werden nach Bedeutung und Eigenart ihrer jeweiligen Aufgaben eingestuft. Sie sollen dabei gleichzeitig die Aufgaben Zentraler Orte der jeweils niedrigeren Stufen für die entsprechenden Verflechtungsbereiche wahrnehmen. Die Verflechtungsbereiche sollen anhand der sozioökonomischen Beziehungen abgegrenzt werden.

(Z) Eine Gemeinde soll dann als Zentraler Ort ausgewiesen werden, wenn sie die zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlichen Einstufungskriterien auf-

weist und ihr ein tragfähiger Verflechtungsbereich unter Beachtung der Tragfähigkeit benachbarter Verflechtungsbereiche der jeweiligen Stufe zugeordnet werden kann.

2.1.3.2 (Z) Die Versorgung der Verflechtungsbereiche soll durch Zentrale Orte folgender Stufen gewährleistet werden:

- Kleinzentren,
- Unterzentren,
- mögliche Mittelzentren,
- Mittelzentren,
- mögliche Oberzentren,
- Oberzentren.

Im grenznahen Raum ist die Frage zu beantworten, wie die Zentralen Orte im Sinne des bundesdeutschen Raumordnungsrechts und der RIN in den benachbarten Ländern identifiziert werden.⁴⁷

Auf der Ebene von Städten und Gemeinden sind schließlich bei der Übertragung der RIN Stadtteil- oder Ortsteilzentren zu identifizieren, um erklären zu können, welchen Straßen eine überörtliche Verkehrsbedeutung zukommt.⁴⁸ Insoweit ist vorgeschlagen worden, zu unterscheiden in

- Hauptzentren (entspricht einem Mittelzentrum),
- Stadtteil- oder Ortsteilzentren (entspricht einem Grundzentrum) und
- Ortsteilzentren (entspricht einem Anteil ohne örtliche Funktion).⁴⁹

Wesentlich ist, dass das Zentrale-Orte-System seinerseits auf einer planerischen, nämlich raumordnerische Entscheidung beruht. Allerdings liegen die Festlegungen der Zentralen Orte in der Hand der

⁴³ Stadt Flensburg (SHP-Ingenieure), Stadt Flensburg – Kategorisierung des Straßennetzes nach der RIN, 2009, S. 7 (http://www.flensburg.de/imperia/md/content/asp/flensburg/verkehr_mobilitaet/0934_kategorisierung_bericht.pdf) (3.10.2011).

⁴⁴ STEINBRECHER (o. Fußn. 39), S. 17.

⁴⁵ SPANNOWSKY (o. Fußn. 38), § 2 Rn. 86.

⁴⁶ Stadt Flensburg (SHP-Ingenieure) (o. Fußn. 43), S. 6.

⁴⁷ Stadt Flensburg (SHP-Ingenieure) (o. Fußn. 43), S. 10.

⁴⁸ Stadt Flensburg (SHP-Ingenieure) (o. Fußn. 43), S. 7 f.

⁴⁹ Stadt Flensburg (SHP-Ingenieure) (o. Fußn. 43), S. 14.

Länder hinsichtlich der Oberzentren⁵⁰ und der Anforderungen an die Ausweisung der Zentralen Orte in der darunterliegenden Ebene. Sie weichen erheblich voneinander ab und weisen teilweise landesplanerisch die Tendenz zu Reduzierung der ausgewiesenen Zentralen Orte auf.

Diese Entscheidung wird aber wesentlich von anderen Parametern in Rahmen einer planerischen Abwägung gesteuert als die Verkehrsbedeutung der zu dem Ort hinführenden Verkehrswege. Hinsichtlich der Verkehrsverbindungen enthalten die REP ebenfalls Grundsätze und Festlegungen. Sie sind nicht notwendig vereinbar mit der Ermittlung der Fernstraßen des Bundes. Hinzu kommt, dass die Parameter von dem jeweiligen Landesentwicklungsplan vorgegeben werden. Sie weichen erheblich voneinander ab.

Die landesplanerischen Kategorien der Zentren schreiben den jeweiligen Orten zwar gewisse Funktionen zu, diese Funktionen werden im Rahmen der jeweiligen landesrechtlich gesteuerten Regionalplanung, oft auch auf der Ebene der regionalen Raumordnung, unterschiedlich bestimmt und ermittelt.

Das verdeutlicht die Gegenüberstellung in Tabelle 1.⁵¹

Es wird in der Ausarbeitung „Standardvorgaben der infrastrukturellen Daseinsvorsorge“ konstatiert, dass in den meisten Versorgungsbereichen eine Abkehr von normativen Standards in der Raumordnung festzustellen ist. Dies wird in Verbindung damit gebracht, dass die Versorgungsschwerpunkte vom Ausbau in Richtung Bestandsentwicklung verlagert werden. Die Versorgungsaufgaben erfordern damit wesentlich stärkeren Orts- und Situationsbezug. Häufig ist eine qualitative Weiterentwicklung gefordert. Beides erfordere eine hochgradige Flexibilität. Andererseits bleibt aber die Aufgabe, auf gleichwertige Lebensverhältnisse hinzuwirken. Insoweit kommt normativen Standards nach wie vor eine wichtige Bedeutung zu. Gleichwohl weichen die normativen Vorgaben erheblich voneinander ab. Es wird sogar festgestellt, dass bei Anwendung grundlegender anderer Versorgungskonzepte eine Vergleichbarkeit völlig ausgeschlossen sein könne. Daraus sei zu folgern, dass die Standards im Hinblick auf Gleichwertigkeit kaum direkt übertragbar und vergleichbar seien, sondern einer sehr weit gefassten Interpretation bedürfen.⁵² Dies wirft nachhaltig Fragen auf, ob das Zentrale-Orte-System jedenfalls ohne weitergehende inter-

pretatorische Ergänzung geeignet ist, die Verkehrsbedeutung von Straßen zu ermitteln.

Hinzu kommt, dass der Landesentwicklungsplanung und der regionalen Entwicklungsplanung bei der Bestimmung eines Zentralen Ortes eine planerische Abwägungsentscheidung abverlangt wird. Dies gilt insbesondere dort, wo mehrere Orte mit einander überschneidenden Verflechtungsbereichen die Voraussetzungen für eine Einstufung als Zentraler Ort erfüllen.⁵³

Generell stellt sich hier das Problem des Verhältnisses zwischen der Landesentwicklungsplanung und der regionalen Entwicklungsplanung einerseits und der Entscheidung darüber, ob eine Straße die Funktion einer Bundesfernstraße hat, die dem Bund obliegt.⁵⁴ Abgesehen von der Bindungswirkung der Bedarfsfeststellung begibt sich somit der Bund letztlich außerhalb seiner Befugnis, Bundesfernstraßen zu bestimmen, indem er sich zu wesentlichen Teilen den Entscheidungen der Länder im Rahmen der Raumordnung unterwirft.

Schließlich ist die Überarbeitung von Landesentwicklungsplänen oder der regionalen Raumordnungsprogramme zu betrachten: Man könnte hierin

⁵⁰ R. WINKEL, Ergebnisse und Konsequenzen für das Zentrale-Orte-Konzept, in: BMVBS (Hrsg.), Daseinsvorsorge und Zentrale-Orte-Konzepte – Ein MORO-Forschungsfeld, MORO-Informationen 9/1 – 11/2010, S. 21 ff., http://www.bbsr.bund.de/nn_187592/BBSR/DE/Veroeffentlichungen/BMVBS/MORO/9/moro9.html (3.10.2011); zudem hat etwa der Freistaat Sachsen auf der Ebene der Landesentwicklungsplanung keine Zentralen Orte festgelegt; siehe BUNZEL/HANKE (Fn. 36), S. 20.

⁵¹ Standardvorgaben der infrastrukturellen Daseinsvorsorge – BMVBS-Online-Publikation 13/10, Hrsg.: BMVBS, Juli 2010, S. 20.

⁵² BMVBS (o. Fußn. 51), S. 21.

⁵³ OVG Greifswald, NordÖR 2011, 277; BUNZEL/HANKE (o. Fußn. 36), S. 21; vgl. auch VerfGH NRW, OVGE MüLü 52, 308 = NVwZ 2009, 1287: Danach unterliegen die Planungshoheit der Gemeinden einschränkende Ziele (hier Schwellenwerte für die Ansiedlung großflächigen Einzelhandels) einem besonderen Rechtfertigungserfordernis, wenn sie landesweit generell gelten, ohne die jeweiligen regionalen Gegebenheiten in den Blick zu nehmen, v. a. unterschiedliche im Landesgebiet anzutreffende Raumstrukturen (Ballungkerne, Ballungsrandzonen, solitäre Verdichtungsgebiete, Gebiete mit überwiegend ländlicher Raumstruktur) einschließlich der unterschiedlichen Verkehrsinfrastruktur sowie der Verschiedenartigkeit der Versorgungszentren (Ober-, Mittel- und Grundzentren).

⁵⁴ Vgl. A. LEUE, in: KODAL (o. Fußn. 28), Kap. 34 Rn. 21.4 zur Frage der Kollision eines Ziels der Raumordnung mit der Bedarfsplanung.

die Änderung der der Einstufung zugrunde liegenden Planung sehen, mit der Folge, dass im Nachziehen einer solchen Änderung der regionalen Raumordnung eine Umstufung durchzuführen wäre. Indes könnte auch vertreten werden, dass die Kategorie der Verkehrsbedeutung, in der die Bundesstraße zu dienen bestimmt ist, sich originär an der Funktion im Straßennetz orientiert. Eigene, extern an diese Kriterien herangetragene Planung, die nicht originär sich auf die Straßenplanung

– bzw. auf die Infrastrukturplanung – bezieht, erscheint nicht sachgerecht. Vielmehr müsste in diesem Zusammenhang darauf abgestellt werden, welche Verkehrsbedeutung die regionale Raumplanung in Zusammenhang mit der Festlegung des Systems der Zentralen Orte voraussetzt. Dies kann aber nicht gleichsam automatisch alleine aus dem Status einer bestimmten Stellung einer Gemeinde im Zentrale-Orte-System hergeleitet werden.

Land	Einwohner im Verflechtungsbereich bzw. im Ort				Erreichbarkeit im ÖV in min			Erreichbarkeit im MIV in min		
	OZ	MZ	UZ/GZ	KZ	OZ	MZ	UZ/GZ	OZ	MZ	UZ/KZ
Baden-Württemberg	–	35.000	10.000	8.000 (5.000)	–	mehrmals tägl.	–	–	–	–
Bayern (Verflechtungsbereiche)	–	30.000	10.000	5.000	–	–	–	–	–	–
Brandenburg	100.000 (200.000)	20.000 (35.000)	3.000 (7.000)	1.000 (5.000)	90	60	30	90	60	–
Hessen	500.000 = > 250.000 ländl. Raum	7.000 (40.000) (20.000) ländl. Raum	3.000 (15.000) (10.000) ländl. Raum	–	60	60 mehrmals tägl.	–	60	30	–
Mecklenburg-Vorpommern	70.000 (300.000)	10.000 (30.000)	2.000 (5.000)	–	Ansch. großr. Netz	Ansch. überreg. Netz	Ansch. über-Örtl. Netz	–	–	–
Niedersachsen	300.000 Bei dünner Besiedlung weniger	–	–	–	–	–	–	–	–	–
Nordrhein-Westfalen	–	(25.000)	–	–	kein einheitlicher Maßstab wegen unterschiedlicher Verkehrsverhältnisse, Dichte und Struktur					
Rheinland-Pfalz	100.000	–	–	–	90	45	–	90	45	–
Saarland	–	(30.000)	–	–	–	30	–	–	–	–
Sachsen	mehrere 100.000	20.000 (50.000) Verdicht. R. (45.000) ländl. R. 20.000	3.000 (15.000) (7.000) ländl. R.	–	OZ 90 MZ 60 GZ 30 ohne Angaben ob ÖPNV oder MIV					
Sachsen-Anhalt	300.000	20.000 (50.000)	3.000 (9.000)	–	–	60	–	60	30	15
Schleswig-Holstein	(80.000) Verdicht. R.	15.000 (40.000)	4.000 (10.000)	1.000 (5.000)	–	–	–	–	–	–
Thüringen	–	(30.000)	2.000 (7.000)	–	–	45 Mind. 3 Fahr- ten/Tag	30	–	–	–
Ministerkonferenz für Raumordnung	100.000 (500.000)	40.000 20.000 im dünn besiedelten Raum	(5.000)	–	90	60	30	60	–	–

() bei OZ = Verflechtungsraum, () bei MZ = Mittelbereich, () bei UZ und KZ = Nahbereich, OZ: k. A.

Tab. 1: Standards Einwohnergröße und Erreichbarkeit Zentraler Orte

af) Weiteres Verfahren

- Matrix der Luftlinienverbindungen

Auf der Grundlage der zu verbindenden räumlichen Einheiten (Zentrale Orte, innergemeindliche Teilerorte, bestehende Verknüpfungspunkte) werden in einem ersten Schritt „Luftliniennetze“ für jede Verbindungsfunktionsstufe entwickelt. Ergebnis dieses Schrittes ist eine Matrix der Luftlinienverbindungen. Sie enthält die Relationen, die bei der Netzplanung zu untersuchen sind, und gibt die Bedeutung jeder Relation an.

Durch die Verbindung benachbarter Zentraler Orte gleicher Zentralität ergibt sich für jede Verbindungsfunktionsstufe ein so genanntes Dreiecksnetz.

An dieser Stelle wird bereits deutlich, dass die nach der RIN vorgenommenen Qualifizierungen nicht übereinstimmen mit den Kategorien, die die Straßengesetze vorgegeben. Das gilt insbesondere für die Abgrenzung des überregionalen Verkehrs auf der Ebene von Bundes- und Landesstraßen. Diese Straßengesetze sprechen von „weiträumigem“ Verkehr. Seine Reichweite muss auf der Ebene der Bundesfernstraßen und der Landesstraßen unterschiedlich bestimmt werden. Gleiches gilt für die Abgrenzung von Landes – und Kreisstraßen.⁵⁵

Hierauf ist zu einem späteren Zeitpunkt noch einzugehen.

- Umlegung der Luftlinienmatrix

Die Luftlinienmatrix wird auf die Verkehrsnetze der einzelnen Verkehrssysteme übertragen. Dieser Schritt erfolgt getrennt für jeden Modus (z. B. Pkw, ÖV, Park & Ride), der untersucht werden soll.

Dabei werden die Verbindungen zunächst den bereits vorhandenen Straßen zugewiesen. Falls keine geeigneten Straßen vorhanden wären, würde die Verbindung einer neu zu bauenden Straße zugewiesen. Die Umlegung erfolgt nach den Kriterien Direktheit, Reisezeit und Eignung der Straße. Häufig werden einer Straße mehrere Verbindungen zugewiesen. Maßgebend ist dann die höchstrangige Verbindung.

- Bestimmung der Verkehrswegekategorie für jedes Netzelement

Die Verkehrswegekategorie eines Netzelementes ergibt sich aus dem Rang und der Zahl der Relatio-

⁵⁵ Stadt Flensburg (SHP-Ingenieure) (o. Fußn. 43), S. 21.

⁵⁶ GERLACH (o. Fußn. 40), S. 5.

Verbindungsfunktionsstufe		Einstufungskriterien		Beeschreibung
Stufe	Bezeichnung	Versorgungsfunktion	Austauschfunktion	
0	kontinental	–	MR - MR	Verbindung zwischen Metropolregionen
I	großräumig	OZ – MR	OZ – OZ	Verbindung von Oberzentren zu Metropolregionen und zwischen Oberzentren
II	überregional	MZ – OZ	MZ – MZ	Verbindung von Mittelzentren zu Oberzentren und zwischen Mittelzentren
III	regional	GZ – MZ	GZ – GZ	Verbindung von Grundzentren zu Mittelzentren und zwischen Grundzentren
IV	nahräumig	G – GZ	G – G	Verbindung von Gemeinden ohne zentralörtliche Funktion zu Grundzentren und Verbindung zwischen Gemeinden ohne zentralörtliche Funktion
V	kleinräumig	Grst – G	Grst – Grst	Verbindung von Grundstücken zu Gemeinden und Verbindung zwischen Grundstücken
MR Metropolregion OZ Oberzentrum MZ Mittelzentrum, auch innergemeindliches Mittelzentrum GZ Grundzentrum, Unter- und Kleinzentren, auch innergemeindliches Grundzentrum G Gemeinde ohne zentralörtliche Funktion, auch Gemeindeteil ohne zentralörtliche Funktion Grst Grundstück – nicht vorhanden				

Tab. 2: Verbindungsstufen für Verbindungen (aus GERLACH⁵⁶)

nen, die auf das Netzelement „umgelegt“ wurden. Dabei werden das Umfeld und die planerischen Funktion des Netzelementes berücksichtigt.

- Ermittlung und Bewertung relationsbezogener Kenngrößen

Für jede relevante Relation der Luftlinienmatrix und für jeden Modus werden Kenngrößen der Angebotsqualität ermittelt, die den Zeitaufwand, die Verfügbarkeit und die Direktheit beschreiben. Durch einen Vergleich der Kennwerte mit Orientierungswerten sind eine modusspezifische Bewertung und damit eine Identifizierung „guter“ und „schlechter“ Relationen möglich.

- Funktionsgerechte Gestaltung der Netzelemente

In diesem Schritt werden die Entwurfs- und Betriebsmerkmale eines neu einzufügenden Netzelementes oder eines aufgrund einer mangelbehafteten Situation gemäß Schritt 4 zu verändernden Netzelementes bestimmt. Die Qualitätsanforderungen an Elemente entlang einer Relation richten sich zum Teil nach der Bedeutung der Relation, d. h. nach der Verbindungsfunktionsstufe sowie nach Kriterien des Umfeldes und der planerisch maßgebenden Funktion.

ag) Grundsätzliche Bedenken

Die Anknüpfung an raumordnerische Entscheidungen ist aus den genannten Gesichtspunkten schon bedenklich. Grundsätzlich steht dem zudem entgegen, dass hier gerade nicht im Sinne des „zu dienen bestimmt“ eine Planungsentscheidung des Bundes zugrunde gelegt wird, sondern der Länder und der regionalen Planungsverbände.⁵⁷ Diese Bedenken können dadurch relativiert werden, dass im Rahmen der Landesentwicklungsplanung ihrerseits die RIN berücksichtigt werden. Die Verkehrsbedeutung wird gleichwohl auch aus anderen Kriterien als den RIN hergeleitet.

Ein wesentliches Problem sind auch die mit den Straßenklassen nach den Straßengesetzen nicht kompatiblen Bedeutungsstufen. Gerade an der Schnittstelle des zwischen Bund und Ländern, Ländern und Kreisen umstrittenen Problems der Zuordnung überörtlichen bzw. weiträumigen Verkehrs zur Ebene der Bundesfernstraßen, Landes- oder Kreisstraßen bedarf es einer Wertung. Diese Wertung kann letztlich nur an den Vorgaben der Geset-

ze anknüpfen. Das bedeutet, dass eine Zuordnung zu den Stufen nach den RIN nur jeweils nach den örtlichen Gegebenheiten unter Berücksichtigung der Grundlagen erfolgen kann, nach denen im jeweiligen Bundesland nach dem maßgebenden Landesentwicklungsprogramm die Zentralen Orte und ihre Kategorisierung bestimmt werden.

Insoweit ist beispielsweise für den Bereich der Stadt Flensburg in Schleswig-Holstein gutachterlich folgende Zuordnung vorgeschlagen worden:⁵⁸

- Bundesstraße: Verbindungsfunktionsstufe 0, 1 oder 2,
- Landesstraße: Verbindungsfunktionsstufe 3 mit weiträumiger Anbindung mehrerer Grundzentren an Mittel- und Oberzentren,
- Kreisstraße: Verbindungsfunktionsstufe 3 ohne weiträumige Anbindung von Grundzentren an Mittel- und Oberzentren sowie Verbindungsfunktionsstufe.

Nach dem Generalverkehrsplan für Baden-Württemberg 2010⁵⁹ gelten folgende Bestimmungen:

- Bundesfernstraßen dienen dem weiträumigen Verkehr, verbinden die Metropolregionen, Ober- und Mittelzentren miteinander und untereinander und bilden ein in sich geschlossenes Netz;
- Landesstraßen dienen dem regionalen Verkehr zwischen den Landkreisen, binden Unter- und Kleinzentren an die Mittelzentren an und stellen den Anschluss an das Bundesfernstraßennetz her. Sie bilden ebenfalls ein zusammenhängendes Netz;
- Kreisstraßen stellen primär die Verbindungen zwischen den Unter- und Kleinzentren innerhalb eines Landkreises her;
- Gemeindeverbindungsstraßen, die nicht dem klassifizierten Netz zuzurechnen sind, sollen das Straßennetz im Sinne einer abgestuften Netzkonzeption vervollständigen.

⁵⁷ Bedenken an diesem Anknüpfungspunkt deswegen bereits bei KODAL (o. Fußn. 3), S. 520, der zutreffend dieses Kriterium auch nur bei einer – nach wie vor nicht vorhandenen – Raumplanung des Bundes für möglich hält.

⁵⁸ Stadt Flensburg (SHP-Ingenieure) (o. Fußn. 43), S. 22.

⁵⁹ Dort Seite 63, <http://www.mvi.baden-wuerttemberg.de/servlet/is/66267/GVP2010.pdf> (28.9.2011).

b) Erreichbarkeitsfunktion

Die Erläuterung von IVV Aachen lautet: Bundesstraßenabschnitte werden nicht zur Abstufung vorgeschlagen, wenn sie mit defizitären Verbindungen der Kategorien „Gemeinde-nächstgelegenes OZ bzw. MZ“ belegt sind.

Die Erreichbarkeitskriterien sind aus den Vorgaben der Ministerkonferenz für Raumordnung hergeleitet worden. Sie geben Hinweise auf mögliche raumordnerische Defizite.

Unabhängig davon scheinen die Erreichbarkeitsvoraussetzungen willkürlich zu sein. Dieses Kriterium führt jedenfalls dazu, dass in dünn besiedelten Gebieten, in denen die Mittel- und Oberzentren weit voneinander entfernt liegen, diese Werte nicht erreicht werden.⁶¹ Dies wäre aus der Sicht derer, die eine Verbindung durch eine Bundesfernstraße wünschen, ein erwünschtes Ergebnis. Anders liegt es

Zentraler Ort	Reisedauer in Minuten vom Wohnstandort	
	im motorisierten Individualverkehr	im öffentlichen Verkehr
Grundzentren	≤ 20	≤ 30
Mittelzentren	≤ 40	≤ 60
Oberzentren	≤ 60	≤ 90

Tab. 3: Zielgrößen für die Erreichbarkeit Zentraler Orte von den Wohnstandorten (nach GERLACH⁶⁰)

Zentraler Ort	Reisedauer in Minuten zum nächsten Nachbarn	Reisedauer in Minuten zum übernächsten Nachbarn
Grundzentren	≤ 25	≤ 45
Mittelzentren	≤ 45	≤ 80
Oberzentren	≤ 120	≤ 180
Kerne von Metroporegionen	≤ 180	≤ 240

Tab. 4: Zielgrößen für die Reisedauer zwischen Zentralen Orten im motorisierten Individualverkehr (nach GERLACH⁶⁰)

indessen in den Fällen, in denen Mittel- und Oberzentren nahe beieinander liegen. Hier stellt sich das raumordnerisch zu lösende Problem der Überschneidung von Verflechtungszonen.

c) Belastung durch den Fernverkehr

Die Erläuterung von IVV Aachen lautet: Eine Fernstraßenrelevanz liegt vor, wenn die Belastung durch den Fernverkehr den Schwellenwert von 1.000 Kfz/Werktag überschreitet. Als Fernverkehr werden Kfz-Fahrten (Pkw + Lkw) mit einer Fahrweite von mindestens 50 km definiert.

Die Bedeutung der Voraussetzung, dass die Verkehrsbelastung höher als 1.000 Fahrzeuge/24 Stunden sein muss, erschließt sich nicht unmittelbar. Jedenfalls bedürfte es in jedem Einzelfall einer näheren Begründung, warum innerhalb der Bandbreite ein bestimmter Wert ausgewählt wird. Das Abstellen auf die absolute Verkehrsbelastung erscheint auch deswegen nicht sachgerecht, weil hier unabhängig von der sonstigen Verkehrsbedeutung, Straßen aus der Zuordnung als Bundesstraße herausfallen, da sie in dünn besiedelten Gebieten liegen. Schließlich spricht gegen dieses Kriterium, dass es nach der Rechtsprechung darauf ankommt, welcher Verkehr überwiegend auf der betroffenen Straße liegt. Entscheidend ist also die relative Zusammensetzung des Verkehrs, soweit auf die tatsächliche Verkehrsbelastung abgestellt wird. Es wird zu Recht darauf hingewiesen, dass das Straßennetz Rückgrat der staatlichen Integration und Träger raumordnerischer Versorgungsfunktionen ist. Für Letztere sind, mehr noch als die Verkehrsstärke, die Reiseweite und die Reisedauer ausschlaggebend. Hieraus können sich auch für kleinere Verkehrsbelastungen Funktionen ergeben, die den Bundesstraßen zuzuordnen sind.⁶²

Die Verkehrsstärken können somit kein Kriterium für die Klassifizierung von Straßen sein. Sie können jedoch Hinweise darauf liefern, welche Straßen zur Übernahme hochrangiger Verbindungsfunktion geeignet sind.⁶³

Ähnliches gilt für die Annahme, Fernverkehr liege erst ab einer Strecke von 50 km vor. Gerade in den Bereichen, in denen Oberzentren näher beieinander liegen, stellt sich die Frage, die dieses Kriterium hier angewendet werden soll. Ähnliche Probleme stellen sich, wenn ein Landesentwicklungsplan ein gemeinsames Oberzentrum vorsieht.⁶⁴

⁶⁰ GERLACH (o. Fußn. 40), S. 2.

⁶¹ Mecklenburg-Vorpommern, nördliches Brandenburg und Sachsen-Anhalt, vgl. STEINBRECHER (o. Fußn. 39), S. 17.

⁶² Vgl. SAUTHOFF (o. Fußn. 1) S. 978; WITTING (o. Fußn. 1), DVBI 2010, 413.

⁶³ Stadt Flensburg (SHP-Ingenieure) (o. Fußn. 43), S. 5.

⁶⁴ Beispiel: Stralsund und Greifswald als gemeinsames Oberzentrum gemäß dem Landesentwicklungsplan Mecklenburg-Vorpommern 2005.

d) Anbindung wichtiger Verkehrsknoten

Die Erläuterung von IVV Aachen lautet: Eine Fernstraßenrelevanz liegt vor, wenn der Straßenabschnitt mit Verbindungen der Kategorie „Wichtiger Verkehrsknoten – Nächstgelegene BAB – Anschlussstelle“ belegt ist.

e) Bypassfunktion

Die Erläuterung von IVV Aachen lautet: Bundesstraßenabschnitte werden nicht zur Abstufung vorgeschlagen, wenn sie bei Engpasssituationen auf einer parallel zur Bundesstraße verlaufenden Autobahn evtl. zu erwartende Ausweichverkehre übernehmen können.

Damit ist das Problem der sog. autobahnparallelen Bundesstraße angesprochen.

Bei der Frage, ob die BAB den überörtlichen Verkehr im Sinne des Bundesfernstraßenverkehrs aufnimmt, ist zu untersuchen, ob das objektive Merkmal des Ausbauzustandes der alten gegenüber der neuen Trasse im Zusammenspiel mit der parallelen Lage insgesamt für die betroffenen Streckenabschnitte die Feststellung rechtfertigt, dass der „normale“ Verkehrsteilnehmer mit weiträumigem Ziel keinerlei Veranlassung hat, für seine Fahrt die alte Tasse zu nutzen. Dabei ist auch zu berücksichtigen, ob man wesentlich schneller bzw. mit Zeitgewinn die neue Trasse nutzt. Wesentlich ist auch, ob und welche der Trassen den modernen Ansprüchen des überörtlichen Verkehrs dient. Es wird davon gesprochen, dass eine „Sogwirkung“ eintritt, die in ihrer unmittelbaren Nähe den gesamten Verkehrsraum für den weiträumigen Verkehr erschließt.⁶⁵

Danach erscheint es fraglich, ob pauschal davon ausgegangen werden kann, dass eine im Abstand von 5 km von der BAB geführte Bundesstraße eine Verkehrsbedeutung als Bundesstraße nicht mehr hat. Von diesem Ansatz scheint der BRH auszugehen. Immerhin ist zu sehen, dass in der Fachliteratur als Anhaltspunkt auch 10 km genannt werden. Eine solche Entfernung kann allenfalls Anlass geben, näher zu untersuchen, ob die Bundesstraße tatsächlich dem weiträumigen Verkehr nicht mehr dient und ob die Netzverknüpfung dergestalt ist, dass das Fernstraßennetz auf diese Bundesstraße nicht mehr angewiesen ist. Auch ist die Problematik zu berücksichtigen, ob die betroffene Bundesstraße im Bedarfsplan des Bundes aufgenommen worden ist.

Die Anknüpfung an „Ausweichverkehre“ ist allerdings ihrerseits problematisch, da in der Rechtsprechung anerkannt ist, dass solche Verkehre – wie auch Schleichverkehre – eine Verkehrsbedeutung nicht begründen können.

Hier stellt sich das Problem der Netzdichte.⁶⁶ KODAL hat in diesem Zusammenhang bereits 1980 zu Recht darauf hingewiesen, dass wegen dieser Problematik es trotz intensiver Bemühungen noch keinem Kreis von Sachverständigen gelungen sei, einen allgemein anerkannten Schlüssel für eine „angemessene“ Verteilung der höher klassifizierten Straßen auf Gebietseinheiten zu erarbeiten, was aber leider nicht ausschließen dürfte, dass der Ruf nach Herstellung eines „Proporztes“ immer wieder, nach dem Gesagten zu Unrecht, erhoben werden würde.⁶⁷ Im Übrigen kann dieses Kriterium allenfalls Hilfsfunktionen erfüllen.⁶⁸

f) Bedeutung für den internationalen Verkehr

Die Erläuterung von IVV Aachen lautet: Eine Fernstraßenrelevanz liegt vor, wenn der Straßenabschnitt zum Netz der Europastraßen (E-Netz) gehört bzw. eine große verkehrliche Bedeutung für den grenzüberschreitenden Verkehr hat.⁶⁹

g) Anbindung peripher gelegener Räume

Die Erläuterung von IVV Aachen lautet: Eine Fernstraßenrelevanz liegt vor, wenn der Straßenabschnitt die Anbindung peripher gelegener Räume in angemessener Qualität sicherstellt.

Dies stellt ein entscheidender Korrekturvorbekalt gegenüber dem Ansatz nach dem Zentrale-Orte-System dar. Sie trägt der Rechtsprechung des BVerwG Rechnung, wonach die Erschließungsfunktion nicht notwendig von beiden Seiten der Bundesfernstraße zu erfolgen hat oder dass die Bundesfernstraße jedenfalls als eine überregionale „Verbindungsstraße“ auch ohne spezifischen Quellverkehr zu planen ist.⁷⁰

65 OVG Greifswald, NordÖR 2005, 323.

66 WITTING (o. Fußn. 1), DVBI 2010, 408 (411).

67 KODAL (o. Fußn. 3), S. 512.

68 WIESINGER/MARKUSKE (o. Fußn. 33), S. 92 f..

69 WIESINGER/MARKUSKE (o. Fußn. 33), S. 111.

70 BVerwG, NVwZ 1993, 980 – Verbindung zu einem Containerbahnhof.

h) Arrondierung

Die Erläuterung von IVV Aachen lautet: Die stringente maschinelle Überprüfung der Bundesstraßenabschnitte mit Hilfe quantifizierter Kenngrößen führt dazu, dass das entwickelte Netzsystem zum Teil lückenhaft bzw. nicht geschlossen ist und daher durch manuelle Eingriffe arrondiert werden muss.

Diese „Kriterium“ macht deutlich, dass das hier aufgestellte System die Gefahr beinhaltet, dass ein wesentlicher, nach § 1 Abs. 1 FStrG maßgebender Gesichtspunkt, die Netzverbindung und -verknüpfung nicht abgebildet wird. Er wird nur als „Korrekturfaktor“ berücksichtigt.⁷¹

3. Verhältnis zur bisherigen Rechtslage und Rechtsprechung

Soweit ersichtlich hat die Rechtsprechung die RAS-N bzw. RIN nicht zur Klärung der Frage herangezogen, ob eine Straße als Bundesfernstraße einzustufen ist.

Das BVerwG geht hierauf im Zusammenhang mit der Abwägung der Planung einer Bundesfernstraße im Einzelnen im Rahmen der Überprüfung der planerischen Abwägung ein, dies – ohne Prüfung – unter der Voraussetzung, dass unangreifbar eine Bundesfernstraße geplant wird.⁷²

Gleiches gilt für die Berücksichtigung der landesplanerischen Ausweisung Zentraler Orte.

Die Kriterien können angesichts des Wortlauts des § 1 Abs. 1 FStrG und der darauf aufbauenden Rechtsprechung nicht als subsumtionsfähige Merkmale behandelt werden. Sie geben allenfalls einen Rahmen, der aber entscheidend durch die Vorgaben der Rechtsprechung korrigiert werden muss. Dies wird letztlich auch aus den Kriterien deutlich: Ein Rangverhältnis wird nicht genannt. Wesentliches Korrekturlement ist die Frage der Netzgestaltung.

Letztlich stellen die Zugrundelegung der RIN und die Ausgestaltung der einzelnen Kriterien einschließlich ihrer Rangordnung eine politische Entscheidungsgrundlage dar. Im Falle einer gerichtli-

chen Entscheidung ist davon auszugehen, dass es bei den bislang herausgearbeiteten Kriterien bleibt.

Zu bedenken ist aber: Der Bund könnte gegenüber den bisherigen Kriterien mit dem jetzigen Ansatz dem Begriff der Bundesfernstraße einen anderen Inhalt gegeben haben. Ob dies zulässig ist, entscheidet sich danach, ob es sich – lediglich – um eine gewandelte Entscheidung darüber handelt, welchem Verkehr die jeweiligen Straße zu dienen bestimmt ist, oder ob es sich um eine gegenüber den bisherigen herausgearbeiteten Merkmalen Änderung handelt. In letzterem Fall stellt sich die Frage, ob dies bei gleichem Wortlaut des § 1 Abs. 1 FStrG möglich ist. Weiter ist zu fragen, ob es sich um unbestimmte Rechtsbegriffe handelt, die der Bund bis zu einem gewissen Grad eigenständig ausfüllen kann.

C. Einziehungs- und Abstufungsverfahren

I. Gesetzliche Regelung

1. Grundlagen

Die Änderung der Verkehrsbedeutung einer Straße hat nicht den automatischen Wechsel in eine andere Straßengruppe zur Folge. Vielmehr bedarf es hierzu einer behördlichen Maßnahme. Die Straße ist, wenn sie nicht eingezogen wird, dem Träger der Straßenbaulast zu überlassen, der sich nach Landesrecht bestimmt. § 2 Abs. 4 2. Alt. FStrG beruht auf der Änderung durch Gesetz vom 11.10.2002 – BGBl. I 4015 – und trägt der Entscheidung BVerfGE 102, 167 = NVwZ 2000, 1162, Rechnung. Sie geht auf einen Vorschlag des Vermittlungsausschusses zurück,⁷³ nachdem der Vorschlag der Bundesregierung, die Einziehung vorzusehen, wenn das Land nicht innerhalb von einem Jahr nach Feststellung des Wegfalls der Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 FStrG die zuständige Körperschaft des Landes die Straße übernommen oder das Land eine Einstufungsentscheidung getroffen hat, nicht die Zustimmung des Bundesrates gefunden hatte.

2. Einziehung

a) Anwendungsbereich

Einziehung ist die Allgemeinverfügung, durch die eine gewidmete Straße die Eigenschaft einer öffentlichen Straße verliert. Sie bedeutet den Entzug der Verkehrsfläche für jeden öffentlichen Verkehr.

⁷¹ Zur Bedeutung WIESINGER/MARKUSKE (o. Fußn. 33), S. 88.

⁷² Vgl. BVerwG, B. v. 6.4.2011 – 9 VR 1/11, Rn. 3 ff.

⁷³ BTag-Drs. 14/9937.

b) Fehlen jeder Verkehrsbedeutung

Der Wortlaut ist unklar. Danach ist es möglich anzunehmen, dass eine Einziehung nur in Betracht kommt, wenn der Straße jede Verkehrsbedeutung fehlt, d. h. auch eine solche nach den Straßenkategorien der Landestraßengesetze.⁷⁴ Hierfür sprechen die kumulative Nennung der Voraussetzungen des Wegfalls der Voraussetzungen nach § 1 Abs. 1 FStrG und der Wortlaut „jede Verkehrsbedeutung.“ Ein anderes Verständnis könnte die Vorschrift so lesen, dass jede Verkehrsbedeutung als Bundesstraße gemeint ist, mit der Folge, dass sie bereits bei Wegfall der Voraussetzungen nach § 1 Abs. 1 FStrG – auf Weisung des Bundes – eingezogen werden kann und sie erneut mit einer Einstufungsentscheidung nach Landesrecht gewidmet werden kann, wenn ein Verkehrsbedürfnis besteht. Letzteres Verständnis ist geboten. Ausgangspunkte der Lösung sind: Der Bund hat, wenn das Land der Beurteilung des Wegfalls der Voraussetzungen nach § 1 Abs. 1 FStrG nicht beitrifft, verfassungsrechtlich nur die Möglichkeit der Einziehung. Es muss dann dem Land überlassen bleiben, das für die Gesetzgebung und Verwaltung der übrigen Straßen zuständig ist, zu bestimmen, wer den Verkehrsweg gegebenenfalls übernimmt, wenn es die Öffentlichkeit der Straße durch Widmung wieder herstellen wird; denn eine öffentliche Straße kann nicht bestehen, wenn die Straßenklasse nicht verbindlich festgelegt ist. Teilt die oberste Landesstraßenbaubehörde die Einschätzung des Bundes, dass die Verkehrsbedeutung als Bundesstraße entfallen ist, und bestimmt sie die neue Straßenklasse, nimmt sie eine Abstufung im klassischen Sinne vor. Teilt die oberste Landesstraßenbaubehörde diese Auffassung nicht, kann der Bund keine Weisung zur Abstufung erteilen. Verneint man auch die Voraussetzungen der Einziehung, weil das Merkmal des Fehlens jeder Verkehrsbedeutung nicht erfüllt ist, käme eine „Überlassung“ im Sinne einer faktischen Übergabe der Straße an das Land nicht in Betracht, da eine öffentliche Straße zugleich klassifiziert sein muss. „Überlassen“ kann daher nur den Fall betreffen, in dem die oberste Landesstraßenbaubehörde die Einschätzung des Bundes teilt und die neue Straßenklasse bestimmt. Daher entspricht der Klammerzusatz, der diesen Vorgang als „Abstufung“ legaldefiniert, dem allgemeinen straßenrechtlichen Verständnis. Bestehen Differenzen hinsichtlich des Wegfalls der Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 FStrG, kann der Bund nur eine Weisung zur Einziehung erteilen. Alsdann hat die oberste Landes-

straßenbaubehörde das Verfahren nach Abs. 5 durchzuführen. Die Auslegungsfrist gibt Gelegenheit, der Frage eines weiter bestehenden Verkehrsbedürfnisses und der neuen Straßenklasse nachzugehen.

Für diese Auslegung spricht auch die Anlehnung der jetzigen Fassung des Abs. 4 an die frühere.⁷⁵ Dort war bestimmt: „Die oberste Landesstraßenbaubehörde soll eine Bundesfernstraße entwidmen, wenn die Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 weggefallen sind. Durch die Entwidmung wird die Bundesfernstraße entweder eingezogen (Einziehung) oder dem Träger der Straßenbaulast überlassen, der sich nach Landesrecht bestimmt (Abstufung).“ Die amtliche Begründung⁷⁶ führt dazu aus:

„Der Bund hat zwar die Aufgabe, Fernstraßen zu bauen und zu unterhalten; er ist aber nicht verpflichtet, eine Straße, die die Eigenschaft einer Fernstraße verloren hat, weiterhin für den öffentlichen Gebrauch zu unterhalten. In diesem Fall hat er die Möglichkeit, die Entwidmung auszusprechen. Ist die Straße geeignet, einem geringeren Verkehrsbedürfnis zu dienen, z. B. als öffentliche Gemeindestraße, muss die Straßenbaulast von der Körperschaft übernommen werden, der diese Aufgabe nach dem öffentlichen Recht obliegt. In diesem Gesetz konnte eine Verpflichtung des Landes oder einer Gemeinde zu einer Übernahme der Straße nicht ausgesprochen werden, weil die Gesetzgebung für Straßen, die nicht Fernstraßen sind, dem Bund nicht zusteht. Es blieb nur der Weg, dass dem Bund das Recht der Entwidmung gegeben wird und es dem Land, das für die Gesetzgebung und Verwaltung der übrigen Straßen zuständig ist, überlassen bleiben muss, wer den Verkehrsweg gegebenenfalls übernimmt. Das Verfahren im Einzelnen kann durch allgemeine Verwaltungsvorschriften geregelt werden.“⁷⁷

c) Überwiegende Gründe des öffentlichen Wohls

Überwiegende Gründe des öffentlichen Wohls ermöglichen die Einziehung, wenn ein Übergewicht

⁷⁴ So WIESINGER/MARKUSKE (Fn. 33), S. 143.

⁷⁵ Dazu E. MARSCHALL, Fernstraßengesetz, 1. Aufl. 1954, § 2 Rdn. 4 und 7.

⁷⁶ BTag-Drs. 1/4248, Erl. 4 zu § 2 FStrG.

⁷⁷ Vgl. auch G. HERMES, Anmerkung zu BVerfG, U. v. 3.7.2000 – 2 BvG 1/96 – Abstufung von Bundesfernstraßen, JZ 2001, 91.

der für die Einziehung sprechenden öffentlichen Belange über die einer solchen Maßnahme etwa entgegenstehenden öffentlichen und privaten Interessen festzustellen ist.

Ein bestehendes Verkehrsbedürfnis, das – wenn die Einziehung rechtens erfolgen soll – durch überwiegende Gründe des öffentlichen Wohls überwunden werden muss, setzt sich zusammen aus einer unbestimmten Vielzahl privater Verkehrsinteressen der gegenwärtigen und der künftigen oder potenziellen Benutzer einschließlich der privaten Verkehrsinteressen der Anlieger und eines öffentlichen Verkehrsinteresses im engeren Sinne, das sich aus einem Verkehrslenkungsinteresse des Trägers der Straßenbaulast in Bezug auf die Einbindung der Straße in das öffentliche Wegenetz ergibt. Städtebauliche Gründe zählen zu den Gründen des öffentlichen Wohls. Auch hier stellt sich die Frage, ob es bei der Beurteilung des bestehenden Verkehrsbedürfnisses auf die Funktion als Bundesfernstraße ankommt oder auch ein etwaiges Verkehrsbedürfnis zu berücksichtigen ist, das dem einer Straße nach Landesstraßenrecht entspricht. Aus den dargelegten Gründen kann es auch hier nur auf das Verkehrsbedürfnis als Bundesfernstraße ankommen.

Die tatbestandliche Einziehungsvoraussetzung der überwiegenden Gründe des öffentlichen Wohls erfordert zunächst eine Gewichtung der betroffenen öffentlichen Belange, da aber nach dem Wortlaut der Vorschrift keine Ermessensentscheidung bei Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen getroffen wird, müssen hier auch die von der Einziehung berührten privaten Interessen berücksichtigt werden.⁷⁸ Das in dieser Entscheidung liegende planerische Element ist auch Grund dafür, dass nach § 2 Abs. 5 S. 1 FStrG eine Öffentlichkeitsbeteiligung vorgeschrieben ist. Sofern man daher auf den Wortlaut der Vorschrift sowie die sachlogischen Gegebenheiten abstellt, so ist hierin die Ermächtigung zu einer planerischen Entscheidung zu sehen.⁷⁹ Erforderlich ist, dass tatsächlich die erforderliche

rechtsstaatliche Abwägung der einander gegenüberstehenden Interessen durchgeführt wird.⁸⁰ Die überwiegenden Gründe des öffentlichen Wohls können auf einem Planfeststellungsbeschluss, einem Bebauungsplan oder einer nicht förmlichen Planung beruhen.

d) Verfahren (§ 2 Abs. 4 bis 6 FStrG)

Die Straße ist unverzüglich (siehe § 121 Abs. 2 BGB) einzuziehen, wenn sie jede Verkehrsbedeutung verloren hat oder überwiegende Gründe des öffentlichen Wohls vorliegen. Über die Einziehung entscheidet nach § 2 Abs. 6 S. 1 FStrG die oberste Landesstraßenbaubehörde.

Die Absicht der Einziehung ist nach § 2 Abs. 5 S. 1 und 2 FStrG drei Monate vorher in den Gemeinden, die die Straße berührt, öffentlich bekannt zu machen, um Gelegenheit zu Einwendungen zu geben. Hiervon kann abgesehen werden, wenn die zur Einziehung vorgesehenen Teilstrecken in den in einem Planfeststellungsverfahren ausgelegten Plänen als solche kenntlich gemacht worden sind oder Teilstrecken im Zusammenhang mit Änderungen von unwesentlicher Bedeutung (§ 74 Abs. 7 VwVfG i. V. m. § 17b Abs. 1 Nr. 4 FStrG) eingezogen werden sollen. Unterbleibt die Offenlegung, kann ihr im Klageverfahren Genüge getan werden, sofern der Betroffene ausreichend Gelegenheit hat, seine Einwendungen gegen die Einziehung vorzutragen, soweit er sich dadurch in seinen Rechten verletzt sieht (Rechtsgedanke aus § 45 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 VwVfG).⁸¹ Einwendungen, die nach Ablauf der Auslegung eingehen, sind nicht präkludiert.

3. Abstufung

a) Voraussetzungen

Abs. 4 regelt auch den Fall, dass sich bei einer Bundesfernstraße die Verkehrsbedeutung geändert hat und die Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 FStrG weggefallen sind; es handelt sich um kumulativ notwendige Voraussetzungen. Dies setzt voraus, dass ursprünglich die Verkehrsbedeutung einer Bundesautobahn oder Bundesstraße vorgelegen hat und dass sich die Verkehrsbedeutung geändert hat. Eine Abstufung aus Gründen des öffentlichen Wohls⁸² ist nicht möglich, da das Fernstraßengesetz dies nur auf die Einziehung bezieht. War die Einstufung von Anfang an fehlerhaft, scheidet auch ohne Änderung der Verkehrsbedeutung eine Abstufung aus; dieser Fehler kann durch Rücknah-

⁷⁸ Vgl. OVG Lüneburg, NVwZ-RR 2007, 147; dazu BVerwG, B. v. 19.9.2007 – 9 B 22/06.

⁷⁹ M. SAUTHOFF, Öffentliche Straßen, 2. Aufl. 2010, Rn. 246.

⁸⁰ OVG Berlin, NVwZ-RR 1994, 10.

⁸¹ Vgl. VGH Mannheim, VBIBW 1994, 31.

⁸² Vgl. Art. 7 Abs. 1 S. 2 Bay StrWG, § 38 Abs. 1 S. 2 StrG RP und § 7 Abs. 2 S. 2 Sächs StrG.

me der Einstufung (§ 48 VwVfG) behoben werden.⁸³

Die Änderung der Verkehrsbedeutung kann gezielt herbeigeführt werden (etwa durch bauliche Änderungen im Netz oder durch verkehrsregelnde Maßnahmen), aber auch von selbst eintreten, nämlich durch allmähliche Abwanderung des Verkehrs oder Änderung seiner Zusammensetzung.⁸⁴ Wird etwa ein Teilstück einer Bundesstraße durch ein besser ausgebautes neues Teilstück ersetzt, verliert damit in aller Regel das alte Teilstück seine überörtliche Verkehrsbedeutung.⁸⁵ Das gilt etwa für bisherige Ortsdurchfahrten, wenn eine Ortsumgehung angelegt wird, die ihrerseits Teil der Landes- oder Kreisstraße ist.⁸⁶ Gleiches gilt bei parallel geführten Bundesstraßen.⁸⁷ Auch durch eine Gebietsänderung kann eine Änderung der Verkehrsbedeutung eintreten.⁸⁸ Allerdings führt die vorübergehende Übernahme der Verkehrsfunktion einer anders

klassifizierten Straße noch nicht dazu, dass sie abzustufen ist.⁸⁹

Fraglich ist, wann Umstufungsverfügung in Betracht kommt: erst dann, wenn sich die Verkehrsbedeutung tatsächlich geändert hat⁹⁰ oder schon, wenn die Änderung der Verkehrsbedeutung infolge der Änderung der tatsächlichen Verhältnisse oder planerischer Entscheidungen angestrebt und somit unmittelbar bevorsteht.⁹¹ Richtigerweise ist auch hier darauf abzustellen, dass Straßenklassen auch danach bestimmt werden, welchem Verkehr die Straße zu dienen bestimmt ist. Dies richtet sich in erster Linie nach (intern) verbindlichen planerischen Entscheidungen, an die die Klassifizierung – in gebundener Rechtsanwendung – anknüpft.⁹² Daher kommt neben der Änderung der tatsächlich ausgeübten Funktion auch eine geänderte Zweckbestimmung als Auslöser für eine Umstufung in Betracht.⁹³ Scheitert diese Planung aber und behält die Straße tatsächlich die Verkehrsbedeutung einer Fernstraße, scheidet eine Abstufung aus.⁹⁴

Eine Umstufung ist zu verfügen, wenn sich die Verkehrsbedeutung der Straße geändert hat; ein Ermessensspielraum besteht nicht. Jedenfalls aus haushaltsrechtlichen Gründen darf auch nicht darauf hingewirkt werden, dass aus „übergeordneten“ Gründen eine Umstufung später oder nicht erfolgt. Dies gilt namentlich für die Fälle, in denen zunächst von einer nach dem Endausbau nicht zutreffenden Straßenklasse ausgegangen wird, um Zugang zu bestimmten Fördermitteln zu erhalten.⁹⁵

Eine – ohnehin fragwürdige – Abstufung aus Gründen des überwiegenden Wohles der Allgemeinheit⁹⁶ ist nach dem Wortlaut des § 2 Abs. 4 FStrG ausgeschlossen.

b) Verfahren

Der Zeitpunkt des Übergangs der Straßenbaulast muss sechs Monate vor dem 1.1. des Folgejahres angekündigt worden sein (§ 2 Abs. 5 FStrG). Die Ankündigung soll den künftigen Träger der Straßenbaulast in die Lage versetzen, haushaltsmäßige Vorkehrungen für den bevorstehenden Wechsel der Straßenbaulast zu treffen. Ein Umstufungsverfahren ist trotz Fehlens der Ankündigung nur dann nicht zu beanstanden, wenn der neue Straßenbaulastträger davon ausgehen musste, dass der Wechsel der Straßenbaulast zum nächstzulässigen Termin vollzogen werden sollte.⁹⁷ Die Umstufung soll nur zum Ende eines Haushaltsjahres ausgespro-

⁸³ VGH Mannheim, Urt. v. 23.6.1983 – 5 S 2785/82; VGH München, VGHE 23, 20.

⁸⁴ OVG Lüneburg, Urt. v. 3.9.1969 – II OVG A 16/68; WIESINGER/MARKUSKE (o. Fußn. 33), S. 91.

⁸⁵ OVG Schleswig, ZfSch 1992, 432; OVG Greifswald, NordÖR 2005, 323; HERBER (o. Fußn. 28), Rn. 18.

⁸⁶ Vgl. BVerwG, NVwZ-RR 1990, 454.

⁸⁷ OVG Greifswald, NordÖR 2005, 323.

⁸⁸ Vgl. OVG Berlin-Brandenburg, B. v. 23.7.2010 – OVG 1 N 108.08.

⁸⁹ BVerwG, NVwZ 1989, 149; OVG Greifswald, NordÖR 2005, 323.

⁹⁰ So etwa VGH Kassel, NVwZ RR 1989, 338.

⁹¹ So etwa OVG Münster, U. v. 30.1.1989 – 23 A 2120/86, zit. bei H. KRÜGER NWVBI 1993, 164.

⁹² Vgl. VGH Kassel, NVwZ-RR 1989, 338; B. WITTING, Einstufung und Umstufung öffentlicher Straßen, DVBI 2010, 408 (412).

⁹³ Vgl. auch HERBER (o. Fußn. 28) Rn. 17.2 f.

⁹⁴ BVerwG, B. v. 23.10.2002 – 4 B 49/02.

⁹⁵ Zur Möglichkeit der Vereinbarung einer Sonderstraßenbaulast W. MAß, Der Bau von Staatsstraßen in gemeindlicher Sonderbaulast, in: GRUPP/BLÜMEL (Hrsg.), Finanzierung des Fernstraßenbaus – Referate eines Forschungsseminars des Arbeitsausschusses „Straßenrecht“ der FGSV am 25./26. September 2006 in Tecklenburg-Leeden, S. 50, 2007, S. 54.

⁹⁶ WIESINGER/MARKUSKE (o. Fußn. 33), S. 134 f. Die dortigen Beispiele zeigen, dass es in der Sache um eine Umplanung mit der Folge der Änderung der Verkehrsbedeutung geht. Die Umstufung kann nicht als Mittel zur Erreichung dieser Ziele eingesetzt werden. Allenfalls die Korrektur einer unzutreffenden Einstufung ließe sich erwägen. Siehe auch HERBER (o. Fußn. 28), Rn. 13.

⁹⁷ VGH Kassel, NVwZ-RR 1989, 338.

chen werden. Damit ist keine gesetzliche Wirksamkeitsregelung getroffen. Vielmehr muss die Umstufungsverfügung den Zeitpunkt des Wirksamwerdens konstitutiv regeln. Der Ausdruck „soll“ besagt, dass in aller Regel das Wirksamwerden nur unter besonderen Ausnahmevoraussetzungen auch ein früherer Zeitpunkt ausgesprochen werden kann.

c) Rechtsfolgen

Es treten nach § 2 Abs. 7 S. 2 FStrG die Rechtsfolgen nach § 6 FStrG ein. Dabei stellt eine Abstufung zur Gemeindestraße keine Aufgabenverlagerung zu Lasten der Gemeinde dar, sondern erklärt die zuständige staatliche Stelle ihre eigene Aufgabe aufgrund tatsächlich geänderter Verhältnisse für erledigt.⁹⁸ Aus dieser Vorschrift ergeben sich abschließend die Folgen einer Umstufung, v. a. die Einstandspflicht des bisherigen Straßenbaulastträgers.⁹⁹

II. Beurteilung der beabsichtigten Vereinbarungen

1. Rechtsfolgen der Vereinbarungen

Die beabsichtigte Vereinbarung führt nicht unmittelbar zur Abstufung der vereinbarten Bundesstraßen. Vielmehr ist der notwendige straßenrechtliche Akt auf der Grundlage dieser Vereinbarung durch die zuständige Behörde der Landesverwaltung zu vollziehen.

a) Umstufungsvereinbarung

Die Vereinbarung kann – obwohl in § 2 FStrG nicht ausdrücklich genannt – durch eine Umstufungsvereinbarung umgesetzt werden. Sie ist ein die Umstufungsverfügung ersetzender koordinationsrechtlicher öffentlich-rechtlicher Vertrag. Sind die beteiligten Träger der Straßenbaulast sich über die Umstufung einer Straße einig, so hat der neue Träger der Straßenbaulast die Absicht der Umstufung der für ihn zuständigen Straßenaufsichtsbehörde anzuzeigen.

Voraussetzungen für die Umstufungsvereinbarung sind:

- Die Verkehrsbedeutung der Straße hat sich geändert,
- die Straße hat die Verkehrsbedeutung einer Bundesfernstraße verloren,

- die beteiligten Straßenbaulastträger sind sich sowohl formell wie auch materiell einig sowie
- die für die künftige Straßenklasse zuständige Straßenaufsichtsbehörde erhebt nicht binnen zwei Monaten nach Anzeige der Vereinbarung Einwendungen.¹⁰⁰

Diese Voraussetzungen dürften in den Fällen relativ einfach zu erfüllen sein, in denen zutreffenderweise die Abstufung in den Rang einer Landesstraße erfolgen muss. Hier aber bedarf es keiner Vereinbarung, da das Land ohnehin im Rahmen der Auftragsverwaltung für die Abstufung zuständig ist. Eine Abstufungs-Vereinbarung kommt daher nur dort in Betracht, wo die Abstufung auf eine Kreis- oder Gemeindestraße erfolgen muss, weil dies sich aus den Einstufungsmerkmalen des einschlägigen Landesstraßenrechts ergibt, muss die Umstufungsvereinbarung mit diesem neuen Straßenbaulastträger getroffen werden. Hier setzt die entsprechende Umstufungsvereinbarung des Landes mit dem Kreis bzw. der Gemeinde die genannte Einigkeit voraus.

b) Umstufungsverfügung

Die Umstufungsverfügung nach § 2 Abs. 4 FStrG kommt in jedem Fall dann in Betracht, wenn eine Einstufung als Landesstraße¹⁰¹ erfolgen muss. Auch in den übrigen Fällen einer Abstufung zur Kreis- bzw. Gemeindestraße hat das Land im Rahmen der Auftragsverwaltung die Abstufungsverfügung zu erlassen. Das Problem einer bundesstaatlichen Weisung stellt sich hier nicht, da das Land entsprechend der Koordinierungsabsprache mit dem Bund eine Abstufungsverfügung erlässt.

Hier bleibt es dabei, dass gegebenenfalls der neue Straßenbaulastträger (Kreis oder Gemeinde) gegen die Abstufungsverfügung klagen kann. In diesem Zusammenhang ist dann inzident zu prüfen, ob die Annahme, die Straße erfülle nicht mehr die Klassifikationsmerkmale einer Bundesstraße, zutrifft. Die Umsetzung der Vereinbarung muss

⁹⁸ Vgl. BVerwG NVwZ 1995, 700; OVG Lüneburg, DVBl 1994, 1203; zum Aspekt der Planungshoheit VG Oldenburg, B. v. 1.12.2003 – 5 B 2982/03.

⁹⁹ Dazu im Einzelnen SAUTHOFF (o. Fußn. 79), Rn. 956 ff.

¹⁰⁰ HERBER (o. Fußn. 28), Kap. 10 Rn. 26 ff. Diese Voraussetzung entfällt hier, soweit die oberste Straßenbaubehörde des Landes beteiligt ist.

¹⁰¹ In den Freistaaten: Staatsstraßen.

somit dann scheitern, wenn die Überprüfung ergibt, dass die Voraussetzungen für eine Bundesfernstraße nach wie vor gegeben sind bzw. eine Änderung der Verkehrsverhältnisse im Sinne des § 2 Abs. 4 FStrG nicht eingetreten war.

2. Rechtscharakter der Vereinbarungen zwischen Bund und Ländern

Die beabsichtigte Vereinbarung wird zwischen dem Bund und dem jeweils betroffenen Land getroffen. Für derartige Vereinbarungen haben sich drei Formen herausgebildet:

- Staatsvertrag,
- Verwaltungsabkommen,
- Koordinierungsabsprachen.

Man geht davon aus, dass bei Staatsverträgen und Verwaltungsabkommen Tatbestand und Rechtsfolge so genau umschrieben sind, dass die beabsichtigte Rechtswirkung ohne einen weiteren Rechtsetzungsakt zu erreichen ist. Dies trifft aus mehreren Gründen hier nicht zu: Zum einen muss ein straßenrechtlicher Umsetzungsakt erlassen werden. Zum anderen ist durch die Vereinbarung die neue Straßenklasse nicht festgelegt.

Handelt es sich somit um eine Koordinierungsabsprache, so wird hierdurch eine übereinstimmende Verwaltungspraxis im Kompetenzbereich der beteiligten Partner angestrebt.

Die Koordinierungsabsprache bezweckt somit Bindungen in der Weise, dass der Vertragspartner durch ein Organ oder eine Behörde zu einem Tun oder Unterlassen angehalten wird. Die Vertragspartner verpflichten sich zunächst, sich aller Handlungen zu enthalten, die Ziele und Zweck der Vereinbarung vereiteln würden. Ob darüber hinaus eine Verpflichtung zu positivem Tun besteht, hängt von dem jeweiligen Vereinbarungsinhalt ab.¹⁰³ Es gibt allerdings auch Koordinierungsabsprachen, denen jede rechtliche Bindung fehlen soll, weil sie nur politische Wirkungen interpretieren. Es ist durch Interpretation der Vereinbarung zu ermitteln, ob in diesem Sinne eine rechtliche Bindung bewirkt werden soll.¹⁰⁴

Die Auslegung der Vereinbarungen nach diesen Maßstäben dürfte ergeben, dass es sich um eine Koordinierungsabsprache handelt, der rechtliche Wirkung zukommen soll. Das Land soll jeweils da-

von ausgehen, dass die betroffene Bundesstraße – durch Änderung der Verkehrsbedeutung – die Eigenschaft als Bundesfernstraße verloren hat, diese Straße abzustufen und im Rahmen seiner Kompetenz zu entscheiden ist, in welche Straßenklasse nach Landesstraßenrecht sie nunmehr einzustufen ist.

III. Verfahrensalternativen nach geltendem Recht

1. Einziehung bei Wegfall der Verkehrsbedeutung als Bundesfernstraße

a) Voraussetzungen

Die oberste Landesstraßenbaubehörde soll eine Bundesfernstraße einziehen, wenn die Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 FStrG weggefallen sind. Durch die Einziehung wird die Bundesfernstraße entweder eingezogen (Einziehung) oder dem Träger der Straßenbaulast überlassen, der sich nach Landesrecht bestimmt (Abstufung). Die amtliche Begründung (BTag-Drs 1/4248, Erl. 4 zu § 2 FStrG) führt dazu aus:

Der Bund hat zwar die Aufgabe, Fernstraßen zu bauen und zu unterhalten; er ist aber nicht verpflichtet, eine Straße, die die Eigenschaft einer Fernstraße verloren hat, weiterhin für den öffentlichen Gebrauch zu unterhalten. In diesem Fall hat er die Möglichkeit, die Entwidmung auszusprechen. Ist die Straße geeignet, einem geringeren Verkehrsbedürfnis zu dienen, z. B. als öffentliche Gemeindestraße, muss die Straßenbaulast von der Körperschaft übernommen werden, der diese Aufgabe nach dem öffentlichen Recht obliegt. In diesem Gesetz konnte eine Verpflichtung des Landes oder einer Gemeinde zu einer Übernahme der Straße nicht ausgesprochen werden, weil die Gesetzgebung für Straßen, die nicht Fernstraßen sind, dem Bund nicht zusteht. Es blieb nur der Weg, dass dem Bund das Recht der Entwidmung gegeben wird und es dem Land, das für die Gesetzgebung und Verwaltung der übrigen Straßen zuständig ist, überlassen bleiben muss, wer den Verkehrsweg gegebenenfalls übernimmt. Das Verfahren im Ein-

¹⁰² W. RUDOLF, in: ISENSEE/KIRCHHOF (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 3. Aufl. 2008, § 141 Rn. 55-57.

¹⁰³ RUDOLF (o. Fußn. 102), § 141 Rn. 66.

¹⁰⁴ RUDOLF (o. Fußn. 102), § 141 Rn. 67.

zelen kann durch allgemeine Verwaltungsvorschriften geregelt werden.

Daraus hat das BVerfG geschlossen, dass dem Bund – lediglich – die Möglichkeiten offenstehen, eine als Bundesfernstraße entbehrlich gewordene Straße in Ausübung seines Weisungsrechts zu entwidmen oder dem Land nach Vereinbarung zur Übernahme zu überlassen.

Wie oben dargelegt, bedeutet der Wegfall der Verkehrsbedeutung nicht, dass die Straße jegliche Verkehrsbedeutung verloren hat. Gemeint ist im vorliegenden Zusammenhang die Bedeutung als Bundesfernstraße. Eine andere Auslegung würde – neben den oben bereits formulierten Bedenken – im Übrigen auch ein unzulässiger Übergriff des Bundes in die Verwaltungskompetenzen der Länder bedeuten. Denn auch die Frage, ob eine Straße die Verkehrsbedeutung hat, wie sie das Landesstraßengesetz – für jede der in Betracht kommenden Straßenklassen – voraussetzt, stellt eine Anwendung des Landesrechts dar.

Überlassen bedeutet demnach nicht die „Übernahme“, sondern die faktische Zurverfügungstellung der Verkehrsfläche mit der Anheimgabe, sie – erneut – zu widmen.

Damit wird der faktische Zwang, dass das Land, ein Landkreis oder eine Gemeinde, sich der Straße – wenn sie denn eine Verkehrsbedeutung hat – zu widmen und dabei einer Straßenklasse nach dem Landesstraßenrecht zuzuweisen, nicht als unzulässigen Eingriff in die Landeskompetenz angesehen.

b) Gerichtliche Überprüfung der Weisung

Eine solche Weisung kann das Land nicht inhaltlich gerichtlich überprüfen lassen. Nach der Rechtsprechung des BVerfG¹⁰⁵ können die Länder durch eine Weisung des Bundes nur dann in ihrem Recht auf Wahrnehmung der eigenen Kompetenz verletzt sein, wenn gerade die Inanspruchnahme der Weisungsbefugnis – sei es als solche oder in ihren Modalitäten – gegen die Verfassung verstößt. Dagegen können die Länder nicht geltend machen, der Bund übe seine im Einklang mit der Verfassung in Anspruch genommene Weisungsbefugnis inhaltlich rechtswidrig aus. In diesem Fall wird in eine eigene Sachkompetenz der Länder nicht eingegriffen. Das

Land kann lediglich einen groben Verfassungsverstoß, die unmittelbare Gefährdung der Allgemeinheit in Leben und Gesundheit oder eine sonstige Überschreitung der Grenze des verantwortbaren Handelns geltend machen, die es jedoch substantiiert darlegen muss, soweit sie nicht ohne weiteres nachvollziehbar zutage liegen. Liegt ein solcher Fall nicht vor, kann das Land dem Bund nur entgegenhalten, dass er die von ihm beanspruchte Weisungsbefugnis – kompetenziell oder in den Modalitäten – nicht rechtmäßig in Anspruch genommen hat. Ob eine rechtmäßige Inanspruchnahme der Weisungskompetenz vorliegt, ist nach Art. 85 Abs. 3 GG in Verbindung mit dem Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens zu beurteilen. Der Bund verstößt nicht schon gegen die Pflicht zu bundesfreundlichem Verhalten dadurch, dass er von einer ihm durch das Grundgesetz eingeräumten Kompetenz Gebrauch macht; vielmehr muss die Inanspruchnahme der Kompetenz missbräuchlich sein oder gegen prozedurale Anforderungen verstoßen, die aus diesem Grundsatz herzuleiten sind. Die Pflicht zu gegenseitiger Rücksichtnahme gebietet jedenfalls, dass der Bund grundsätzlich – d. h. außer bei Eilbedürftigkeit – vor Weisungserlass dem Land Gelegenheit zur Stellungnahme gibt und dessen Standpunkt erwägt. Sie bedeutet hingegen nicht, dass der Bund sich um ein Einvernehmen mit dem Land bemühen muss, bevor er zum Mittel der Weisung greift. Denn der Grundsatz bundesfreundlichen Verhaltens ändert nichts an der im Grundgesetz festgelegten Kompetenzverteilung.

Eine inzidente Überprüfung der Einziehung der Bundesfernstraße im Rahmen der nachfolgenden Widmung und Einstufung scheidet aus. Es handelt sich gerade nicht um eine Abstufung, bei der als erste Stufe das Entfallen der Eigenschaft als Bundesfernstraße zu prüfen wäre. Wer zur Widmung berufen ist, richtet sich nach Landesstraßenrecht, das jeweils an die vorgesehenen Straßenklasse anknüpft.

c) Gerichtliche Überprüfung nach Umsetzung der Weisung

ca) Bestimmung eines anderen Straßenbaulastträgers als das Land

Hier gelten die allgemeinen Grundsätze über die Anfechtung einer Abstufungsverfügung durch den neuen Straßenbaulastträger. Insbesondere ist zu prüfen, ob die erste Voraussetzung der Abstufung, nämlich der Wegfall der Verkehrsbedeutung als

¹⁰⁵ BVerfGE 81, 310 – Kalkar II.

Bundesfernstraße durch eine Änderung der Verkehrsbedeutung, zutreffend angenommen worden ist. Diese Frage wird durch die Weisung des Bundes nicht präjudiziert. Als Ergebnis dieses Prozesses könnte sich im Übrigen auch ergeben, dass die Straße als Landesstraße einzustufen wäre. In diesem Fall allerdings spricht das Verwaltungsgericht nicht diese Einstufung auf, sondern hebt lediglich die Abstufungsverfügung auf die Anfechtungsklage des darin bestimmten neuen Straßenbaulastträgers auf.

cb) Bestimmung des Landes als Straßenbaulastträger

Es stellt sich die Frage, ob ein In-sich-Prozess bei Abstufung einer Bundesfernstraße zu einer Landesstraße möglich ist.¹⁰⁶ Hier handelt nämlich das Land einerseits in seiner Eigenschaft als Träger der Auftragsverwaltung für die Bundesfernstraßen und andererseits in Zuständigkeit für die Landesstraßen selbst.

Nach Art. 90 Abs. 2 GG verwalten die Länder oder die nach Landesrecht zuständigen Selbstverwaltungskörperschaften die Bundesautobahnen und sonstigen Bundesstraßen des Fernverkehrs im Auftrage des Bundes. Die Auftragsverwaltung nach Art. 90 Abs. 2 GG bezieht sich ihrem Gegenstand nach auf den gesamten Umfang der Bundesstraßenverwaltung. Sie umfasst auch die Hoheitsverwaltung und insbesondere auch diejenigen Verwaltungsaufgaben, die der Straßenbaulast dienen. Dies hat auch seinen Niederschlag gefunden in § 1 der Ersten Allgemeinen Verwaltungsvorschrift für die Auftragsverwaltung der Bundesautobahnen und Bundesfernstraßen vom 3. Juli 1951 (Verkehrsblatt 1951, 230). Nach § 1 Abs. 1 dieser Verwaltungsvorschrift umfasst die Auftragsverwaltung sowohl die Hoheitsverwaltung als auch die Vermögensverwaltung auf dem Gebiete der Bundesautobahnen und der Bundesstraßen.¹⁰⁷

Zugleich vertritt das Land sich selbst insoweit, als es auf Klägerseite als neuer Straßenbaulastträger bestimmt ist.

Selbst wenn die entscheidende Behörde, wie etwa ein Landesamt für Straßenwesen, nach Landesrecht grundsätzlich beteiligungsfähig ist, weil das Land in Ausübung der Ermächtigung des § 61 Nr. 3 VwGO bestimmt hat, dass auch Landesbehörden fähig sind, am Verfahren beteiligt zu sein, scheidet nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts eine Beiladung aus, wenn darin eine ande-

re Behörde desselben Rechtsträgers Hauptbeteiligter ist.¹⁰⁸ Damit ist meines Erachtens auch ausgeschlossen, dass auf Landesebene verschiedene Behörden desselben Rechtsträgers Land gegeneinander prozessieren.

Im Übrigen greift hier die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts durch, wonach das Land kein subjektives öffentliches Recht auf Überprüfung der inhaltlichen Richtigkeit einer Weisung hat. Hierauf würde nämlich eine entsprechende Klage hinauslaufen. Denn die Bestimmung, ob die Abstufung in die Kategorie einer Landesstraße zu erfolgen hat, hat das Land ohnehin selbst zu treffen; insoweit bedarf es keines Rechtsschutzes.

2. Klärung durch Feststellungsklage über das Nichtvorliegen einer Bundesfernstraße

Das durch § 2 Abs. 4 FStrG vorgesehene Verfahren bei Meinungsverschiedenheiten über den Wegfall der Eigenschaften nach § 1 Abs. 1 FStrG erscheint nicht sachgerecht, wenn der Straße nach wie vor eine Verkehrsbedeutung zukommt.

Erwogen werden sollte in diesem Fall eine Feststellungsklage zwischen Bund und Land (§ 43 VwGO) unter Beiladung der in Betracht kommenden künftigen Straßenbaulastträger (§ 65 VwGO) auf Feststellung, dass die Voraussetzungen nach § 1 Abs. 1 weggefallen sind. Nach Rechtskraft würde das Land die Abstufung mit der Bestimmung des neuen Baulastträgers vornehmen.

Der Kläger – Bund oder Land – macht geltend, dass eine bestimmte Strecke – nicht mehr – die Voraussetzungen einer Bundesfernstraße nach § 1 FStrG erfüllt. Er bezieht sich damit auf ein konkre-

¹⁰⁶ Dazu HERBER (o. Fußn. 28), Kap. 10 Rn. 33.

¹⁰⁷ OLG Brandenburg, Urt. v. 19.02.2001 – 8 Wx 2/01, OLG Brandenburg 2001, 303 = OLG-NL 2001, 193. Siehe auch U. STELKENS, Die rechtsgeschäftliche Vertretung des Bundes der Bundesfernstraßen, W. MAß, Die Wahrnehmungskompetenz der Länder bei der Vermögensverwaltung der Bundesfernstraßen, sowie R. BARTLSPERGER, Die rechtsgeschäftliche Vertretung des Bundes der Bundesfernstraßen, jeweils in: GRUPP (Hrsg.), Beschleunigung und Verzögerung im Straßenbau – Referate eines Forschungsseminars der Universität des Saarlandes und des Arbeitsausschusses „Straßenrecht“ der FGSV am 27./28. September 2004 in Saarbrücken, S. 38, 2005, S. 33 ff., 47 ff. sowie 53 ff.

¹⁰⁸ BVerwG, NVwZ 2003, 216.

tes und Streitiges und mithin feststellungsfähiges Rechtsverhältnis. Es könnte sich aber nur um einen unselbstständigen Teil handeln, sodass deswegen die Feststellungsklage nicht statthaft ist. Es genügt indes, dass die Frage Teil des Rechtsverhältnisses ist, das zwischen dem Kläger und dem Beklagten besteht.¹⁰⁹ Es geht nicht um die Klärung abstrakter Rechtsfragen, sondern um die Anwendung von Rechtsnormen auf einen vorgegebenen konkreten Sachverhalt.¹¹⁰ Feststellungsfähig sind nicht nur das Rechtsverhältnis als Ganzes, sondern auch einzelne Berechtigungen oder Verpflichtungen¹¹¹. Es begegnet daher keinen durchgreifenden Bedenken, dass auch einzelne aus dem Rechtsverhältnis zwischen Bund und Land sich ergebende Beziehungen oder Berechtigungen Gegenstand einer Feststellungsklage sein können (vgl. BVerwGE 36, 218).

Das berechtigte Interesse des Klägers an einer solchen Klage als Ausprägung des allgemeinen Rechtsschutzbedürfnisses ergibt sich aus der Vermeidung rechtlicher Nachteile.

Der Grundsatz der Subsidiarität (§ 43 Abs. 2 VwGO) steht einer solchen Feststellungsklage nicht entgegen. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist die Vorschrift des § 43 Abs. 2 VwGO ihrem Zweck entsprechend einschränkend auszulegen und anzuwenden: Wo eine Umgehung der für Anfechtungs- und Verpflichtungsklagen geltenden Bestimmungen über Fristen und Vorverfahren nicht droht, steht diese Regelung der Feststellungsklage ebenso wenig entgegen wie in Fällen, in denen diese den effektiveren Rechtsschutz bietet.¹¹² Eine solche Umgehungsgefahr besteht hier von vornherein nicht, weil eine Anfechtungs- oder Verpflichtungsklage für das Begehren des Klägers nicht in Betracht kommt. Auch eine andere, sachnähere und wirksamere Klageart steht der Klägerin nicht zur Verfügung. Der Bund kann auch nicht auf den Erlass einer Einziehungsverfügung verwiesen werden. Er kann sie nämlich nicht erlassen, sondern kann lediglich eine entsprechen-

de Weisung erteilen. Eine Weisung kann aber nicht zu einer gerichtlichen Klärung führen, ob eine Fernstraße vorliegt.

Fraglich ist, ob der Bund nicht hierdurch im Ergebnis auf das Land einen Einfluss ausübt, der nicht mehr von dem Weisungsrecht gedeckt ist. Dies ist meines Erachtens zu verneinen. Die Möglichkeit einer solchen Feststellungsklage beseitigt nicht die Befugnis zum Erlass einer entsprechenden Weisung. In diesem Falle ist die Feststellungsklage allerdings unzulässig, weil dann nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts dem Land kein subjektiv öffentliches Recht zusteht, sie inhaltlich überprüfen zu lassen.

D. Legislative Möglichkeiten

I. Materielle-rechtliche Vorgaben – Änderung des § 1 Abs. 1 und 2 FStrG

1. Änderung der Kriterien

Der wissenschaftliche Beirat beim für Verkehr zuständigen Bundesminister zur Neuorganisation der Zuständigkeiten im Bereich der Bundesfernstraßen hatte im September 2006 vorgeschlagen,¹¹³ zur Abgrenzung der Bundesfernstraßen eine Kriterienliste zu überprüfen, weiterzuentwickeln und durch Standards zu operationalisieren. Als Kriterien werden vorgeschlagen:

- Abgrenzung von Fernverkehr über eine Entfernungskriterium,
- Verbindungsfunktion zwischen Teilräumen bzw. Anbindungsfunktion von Teilräumen nach Kriterien der Raumentwicklung:
 - a) Verbindung zwischen Monopolräumen,
 - b) Anbindung von Oberzentren an nächste benachbarte Monopolräume,
 - c) Verbindung zwischen Oberzentren (benachbarte und über nächste benachbarte).
- Verbindung im Rahmen transeuropäischer Netze,
- Anbindung an interkommunale und intermodale Verkehrsknoten mit internationaler oder nationaler Bedeutung (Grenzübergänge, Seehäfen, Binnenhäfen, Flughäfen, Fernverkehrsbahnhöfe),

¹⁰⁹ BVerwGE 92, 172; H. SODAN, in: ders./ZIEKOW (Hrsg.), Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 3. Aufl. 2010, § 43 Rn. 26.

¹¹⁰ Vgl. BVerwGE 14, 202 (203, 204); 14, 235 (236, 237) und NJW 1967, 797.

¹¹¹ Vgl. BVerwG, BUCHHOLZ 436.6 § 13 SchwBG Nr. 1.

¹¹² BVerwG, BUCHHOLZ 310 § 43 VwGO Nr. 127 m. w. N.

¹¹³ Zit. nach HERBER (o. Fußn. 28), Kap. 2 Rn. 71.

- Mindestanteile von Fernverkehr (nach Mindest-Fahrweiten) zur Identifikation der Fernverkehrsfunktion,
- Geschlossenheit von Netzen,
- raumordnerisch begründete Anbindung oder Erschließung von Teilräumen durch Bundesfernstraßen.

Das Land Baden-Württemberg hatte im Jahre 2005 ebenfalls eine Präzisierung der Fernverkehrskriterien vorgeschlagen.¹¹⁴ Der Vorschlag ist allerdings etwas allgemeiner gefasst. Danach könnten Kriterien für die Bestimmung dessen, was die Verfassung unter dem Begriff Fernverkehr versteht, und des für die Qualifizierung als Fernverkehrsstraße maßgeblichen Verkehrsanteile, wenn nicht in der Verfassung selbst, so doch aufgrund eines Gesetzesvorbehalts in einem zu zustimmungbedürftigen Ausführungsgesetz festgeschrieben werden. Dabei könnte auch eine Konzentration des Bundes auf die Bundesautobahnen und entsprechend ausgebaute oder aufgrund der Nachfragemenge, der Nachfragestruktur oder raumstrukturellen Kriterien dementsprechend auszubauende Bundesstraßen erwogen werden.

Derartige Vorschläge sind gesetzestechnisch nicht zu befürworten. Die Regelungen gehen einerseits zu sehr ins Einzelne. Andererseits können sie letztlich nur beispielhafte Kriterien aufzeigen. Die verschiedenen Gesichtspunkte müssen untereinander und gegeneinander abgewogen werden. Eine Rationalität ist damit nicht verbunden. Das Gesetz wird lediglich mit Einzelheiten überlastet. Die entsprechenden Regelungen des Baugesetzbuches zur Aufstellung von Abwägungsmaterial und Abwägung der Vorgaben bei der Erstellung eines Bauleitplans lassen sich hiermit nicht vergleichen. Denn auf der Ebene der Einstufung bzw. Umstufung findet keine planerische Entscheidung statt. Vielmehr ist nach dem oben dargelegten aus der vorgefundenen, eine objektive Planungssituation wiedergebenden Befund bzw. der vorgesehenen Planung die entsprechende Einstufung herzuleiten. Sofern mit derartigem Kriterienkatalog beabsichtigt sein sollte, zu anderen Ergebnissen zu kommen als unter der geltenden Fassung des Paragraphen eines Bundesfernstraßengesetz, ist ergänzend die nach-

folgend darzustellende Untersuchung vorzunehmen, inwieweit eine derartige Veränderung des Begriffs der Bundesfernstraße zulässig ist. Insbesondere der Vorschlag aus Baden-Württemberg, der offenbar darauf abzielt, den Begriff des Grundgesetzes für die Landstraße des Fernverkehrs durch ein Bundesgesetz zu präzisieren, steht unter dem Vorbehalt, dass diese Regelung mit dem verfassungsrechtlichen Begriff der Landstraße des Fernverkehrs vereinbar sein muss. Eine ins Einzelne gehende Definition der Landstraße des Fernverkehrs gar in das Grundgesetz aufzunehmen ist mit dem Charakter einer Verfassung nicht vereinbar. Der Sündenfall der Regelung des Asylrechts in Art. 16a GG sollte ein abschreckendes Beispiel sein.

2. Vorrangregelung zwischen „dienen“ und „zu dienen bestimmt“

Eine größere Flexibilität bei der Bestimmung dessen, was als Bundesfernstraßengesetz anzusehen ist, könnte dadurch erreicht werden, dass in § 1 Abs. 1 FStrG das Merkmal wieder gestrichen wird, wonach es auch darauf ankommt, ob die Straße einem weiträumigen Verkehr dient. Dieses Merkmal war erst durch das FStrÄndG 1960 eingeführt worden. Eine Streichung würde allerdings einerseits nichts daran ändern, das wesentlich auf die tatsächlichen Verhältnisse abzustellen ist. Denn für das Merkmal „zu dienen bestimmt“ ist ausschlaggebend auf die Verkehrsbedeutung der Straße abzustellen, die sich aus der von der Straße vermittelten räumlichen Verkehrsbeziehung ergibt, nicht aber nach ihrer Verkehrsbelastung, also nicht nach dem (voraussichtlichen) Umfang des Verkehrsaufkommens auf der Straße bemisst.¹¹⁵

3. Ermessensermächtigung

Dem Wortlaut nach ist die Bestimmung der Bundesfernstraße als gebundene Entscheidung ausgestaltet. Demgegenüber scheinen die Straßengesetze der neuen Länder (mit Ausnahme von Mecklenburg-Vorpommern) bei der Bestimmung der Straßenklasse der zuständigen Behörde einen Ermessensspielraum einzuräumen. Wäre dies der Fall, könnte jedenfalls im Einzelfall, wo die Voraussetzungen einer Bundesfernstraße nicht eindeutig vorliegen sollen im Rahmen der oben genannten Kriterien einer abwägenden Entscheidung zugeführt werden müssen, die Befugnis zur Ermessensentscheidung dem Bund ermöglichen, aus seiner Sicht zweifelhafte Strecke nichts als Bundesfernstraße anzusehen.

¹¹⁴ HERBER (o. Fußn. 28), Kap 2 Rn. 67.

¹¹⁵ So schon BVerwG, BUCHHOLZ 407.4 § 1 FStrG Nr. 4.

Ansatzpunkt für diese Überlegung sind Bestimmungen folgenden Wortlauts: „Die Zweckbestimmung der Straße steht im Ermessen des Trägers der Straßenbaulast.“ Eine solche Bestimmung eröffnet bei richtigem Verständnis keine Ermessensentscheidung im Zusammenhang mit der Einstufung der Straße.¹¹⁶ Sie bestimmt vielmehr, dass die Zweckbestimmung der Straße, die in dem Einstufungsmerkmal „dienen bestimmt ist“ zum Ausdruck kommt, als Ermessensentscheidung dem Straßenbaulastträger zustimmt. Dies ist insoweit eine letztlich selbstverständliche Regelung, als es Sache des Straßenbaulastträgers ist, die Verkehrsbedeutung der Straße zu bestimmen. Dies ändert allerdings nichts daran, dass die Einstufung, die an die Merkmale der Verkehrsbedeutung anknüpft, als solche nicht im Ermessen der Einstufung der Behörde steht, sondern als Rechtsanwendung unter die klassifizierenden Begriffe anzusehen ist. Ein anderes Verständnis wäre mit der Funktion der Einstufungsentscheidung nicht vereinbar.¹¹⁷

Dies gilt insbesondere im vorliegenden Zusammenhang. Die letztlich sogar verfassungsrechtlich relevante Entscheidung, ob eine Straße als Bundesstraße einzustufen ist, kann nicht vom Ermessen des Bundes abhängen. Im Übrigen würde sich die Frage stellen, welche sachgerechten Ermessenserwägungen im Sinne von § 40 Verwaltungsverfahrensgesetz angestellt werden sollen, die nicht bereits in der Bestimmung der Straßenklasse enthalten sind. Gesichtspunkte, die hier nicht berücksichtigt werden dürfen, können sachgerecht kaum in eine ergänzende Ermessensentscheidung eingeführt werden. Sicher ist jedenfalls, dass etwa der Gesichtspunkt, dass eine bestimmte Straße aus finanziellen Gründen oder weil sie den Vorstellungen des Straßenbaulastträgers über den Ausbauzustand nicht entspricht, nicht die Baulast zu übernehmen, sachwidrig wäre. Letztlich würde eine solche Regelung im Übrigen das anerkannte System des Straßenrecht, wie es auch in den Landesstraßengesetzen zum Ausdruck kommt, gefährden.

4. Reduzierung der gerichtlichen Kontrolldichte

Die maßgebenden Merkmale des § 1 Abs. 1 FStrG muss man als unbestimmte Rechtsbegriffe ansehen. Ihre Anwendung macht in der Praxis vielfach Schwierigkeiten.¹¹⁸ Gleichwohl kann der zuständigen Behörde kein der gerichtlichen Kontrolle entzogener Spielraum eingeräumt werden. Das BVerfG

hat sich zu dieser Problematik unlängst zusammenfassend geäußert.¹¹⁹ Danach gelten folgende Grundätze:

Die Konkretisierung unbestimmter Rechtsbegriffe ist grundsätzlich Sache der Gerichte, die die Rechtsanwendung der Verwaltungsbehörden uneingeschränkt nachzuprüfen haben. Die Regeln über die eingeschränkte Kontrolle des Verwaltungsermessens gelten nicht ohne weiteres auch für die Auslegung und Anwendung unbestimmter Rechtsbegriffe. Dies schließt nicht aus, dass bei der Kontrolle der Verwaltung deren Eigenverantwortung Rechnung getragen und die gerichtliche Kontrolle – wie etwa im Planungsrecht – als eine nachvollziehende Kontrolle ausgestaltet wird. Soweit allgemeine Verwaltungsvorschriften die einheitliche Rechtsanwendung durch die Behörden für diese verbindlich regeln, ändert auch dies nichts an Umfang und Intensität der durch Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG gebotenen gerichtlichen Kontrolle. Verwaltungsvorschriften, mit denen die Verwaltung einen einheitlichen Verwaltungsvollzug bei der Auslegung und Anwendung unbestimmter Rechtsbegriffe oder bei der Ausübung des Verwaltungsermessens sicherstellen will, sind grundsätzlich Gegenstand, nicht jedoch Maßstab richterlicher Kontrolle des Verwaltungshandelns. Das Gebot effektiven Rechtsschutzes schließt aber nicht aus, dass durch den Gesetzgeber eröffnete Gestaltungs-, Ermessens- und Beurteilungsspielräume sowie die Tatbestandswirkung von Exekutivakten die Durchführung der Rechtskontrolle durch die Gerichte einschränken. Ob dies der Fall ist, muss sich ausdrücklich aus dem Gesetz ergeben oder durch Auslegung hinreichend deutlich zu ermitteln sein. Demgegenüber kann es weder der Verwaltung noch den Gerichten überlassen werden, ohne gesetzliche Grundlage durch die Annahme behördlicher Letztentscheidungsrechte die Grenzen zwischen Gesetzesbindung und grundsätzlich umfassender Rechtskontrolle der Verwaltung zu verschieben. Allerdings ist der Gesetzgeber nicht frei in der Einräumung behördlicher Letztentscheidungsbefugnisse. Er ist hierbei durch die Grundrechte sowie durch das

¹¹⁶ Vgl. HERBER (o. Fußn. 28), Kap. 9 Rn. 4.

¹¹⁷ So ausdrücklich für Bundesfernstraßen BVerwG DÖV 1979, 907; NVwZ 1985, 109; HERBER (o. Fußn. 28), Kap. 9 Rn. 3 und Kap. 10 Rn. 4.

¹¹⁸ So schon KODAL (o. Fußn. 3), S. 515 f.

¹¹⁹ BVerfG, LKV 2011, 314 = NVwZ 2011, 1062.

Rechtsstaats- und das Demokratieprinzip und die hieraus folgenden Grundsätze der Bestimmtheit und Normenklarheit gebunden. Will er im Übrigen gegenüber von ihm anerkannten subjektiven Rechten die gerichtliche Kontrolle zurücknehmen, hat er zu berücksichtigen, dass im gewaltenteilenden Staat grundgesetzlicher Prägung die letztverbindliche Normauslegung und auch die Kontrolle der Rechtsanwendung im Einzelfall grundsätzlich den Gerichten vorbehalten sind. Die Freistellung der Rechtsanwendung von gerichtlicher Kontrolle bedarf stets eines hinreichend gewichtigen, am Grundsatz eines wirksamen Rechtsschutzes ausgerichteten Sachgrundes. Das BVerfG hat nunmehr sogar offengelassen, ob gerichtlich nur eingeschränkt nachprüfbar Entscheidungsspielräume der Verwaltung ausnahmsweise auch ohne gesetzliche Grundlage von Verfassungswegen dann zulässig sind, wenn eine weitergehende gerichtliche Kontrolle zweifelsfrei an die Funktionsgrenzen der Rechtsprechung stieße.¹²⁰

Damit könnte fraglich geworden sein, ob die Argumentation haltbar ist, eine mit einer Einschränkung der gerichtlichen Kontrolle verbundene Befugnis zur Letztentscheidung könne der Verwaltung dort zuerkannt werden, wo ihr das materielle Recht in verfassungsrechtlich unbedenklicher Weise Entscheidungen abverlangt, ohne dafür hinreichend bestimmte Entscheidungsprogramme vorzugeben. Unbestimmte Rechtsbegriffe, die für sich genommen einen Beurteilungsspielraum nicht begründen, könnten unter Umständen wegen hoher Komplexität oder besonderer Dynamik der geregelten Materie so vage und ihre Konkretisierung im Nachvollzug der Verwaltungsentscheidung so schwierig sein, dass die gerichtliche Kontrolle an die Funktionsgrenzen der Rechtsprechung stößt.¹²¹ Abge-

sehen davon hat die bisherige Rechtsprechung, namentlich des BVerfG, gezeigt, dass diese Voraussetzung jedenfalls für die Klassifizierungsmerkmale des § 1 Abs. 1 FStrG nicht gelten.

Einer der im Übrigen anerkannten Fälle, in denen der Verwaltung ein Beurteilungsspielraum ohne gesetzliche Grundlage eingeräumt ist (Prüfungsentscheidungen, beamtenrechtliche Beurteilungen, Einschätzungen weisungsfreier Gremien, Prognosen und Risikobewertungen),¹²² liegt im vorliegenden Fall nicht vor. Insbesondere die RIN können danach nicht die gerichtliche Kontrolle steuern, sondern sind zusammen mit der Praxis ihrer Anwendung auf ihre Vereinbarkeit mit § 1 Abs. 1 FStrG zu überprüfen.

Schwerwiegende Gründe für eine Reduzierung der Kontrolldichte durch den Gesetzgeber dürften ebenfalls nicht gegeben sein. Die Schwierigkeit, unbestimmte Rechtsbegriffe zunächst zu konkretisieren und sodann auf den konkreten Sachverhalt anzuwenden, rechtfertigt für sich allein nach den oben dargelegten Grundsätzen nicht, die Kontrolldichte zu reduzieren.¹²³ Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass nach dem oben dargelegten zutreffenden Verständnis zwar die Anwendung der Einstufungsmerkmale als solche eine Rechtsfrage darstellt, die Bestimmung der Verkehrsbedeutung einer Straße aber jedenfalls bei Planung und nachfolgender erstmaliger Widmung der Straße, aber auch bei späterer Veränderung der Zuweisung der Verkehrsbedeutung einer Straße eine Planungsentscheidung beinhaltet, die ihrerseits nur beschränkt überprüfbar ist. Nach der zitierten Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes kommt es bei der Änderung der Planungsentscheidung im Übrigen darauf an, ob die Umsetzung des Konzepts gelingt.

5. Ausgliederung von sonstigen Fernstraßen der Länder

Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes beschränkt sich auf Landstraßen des Fernverkehrs. Diese Gesetzgebungskompetenz stellt zugleich die äußerste Grenze dessen dar, was unter die Auftragsverwaltung nach Art. 90 Abs. 2 GG fallen kann.

Im Einzelnen ist unklar, was unter Landstraßen des Fernverkehrs i. S. v. Art. 74 Abs. 1 Nr. 22 GG fällt. Geklärt scheint, dass eine Anknüpfung an die Regelungen der Weimarer Reichsverfassung wegen des völlig anders strukturierten Straßennetzes (es gab keine Autobahn) ausscheidet. Unter diesen Umstän-

¹²⁰ So offenbar in den Prüfungsfällen, vgl. BVerfGE 84, 34 (50); 84, 59 (77 f.).

¹²¹ So jüngst BVerfG, Ur. v. 22.6.2011 – 6 C 3/10 – zit. nach juris unter Berufung auf BVerfGE 88, 40 (61); 103, 142 (156 f.); BVerfG 1. Senat 3. Kammer, NVwZ 2010, 435 (437 f.); BVerfGE 131, 41, Rn. 20.

¹²² Vgl. nur M. ASCHKE, in: BADER/RONELLENFITSCH (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar VwVfG (Stand: 1.8.2011), § 40 Rn. 107 ff.; M. GERHARDT, in: SCHOCH/SCHMIDT-ARMANN/PIETZNER, Verwaltungsgerichtsordnung, 20. Ergänzungslieferung 2010, § 113 Rn. 57; F. HUFEN, Verwaltungsprozessrecht, 8. Aufl. 2011 § 25 Rn. 35 ff.; H. MAURER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 18. Aufl. 2011, § 7 Rn. 35 ff.

¹²³ ASCHKE (o. Fußn. 122), Rn. 129.

den scheint die Staatspraxis davon auszugehen, dass die Umschreibung der Bundesfernstraße, wie sie in Paragraph eins des Gesetzes über die Bundesfernstraßen in der ursprünglichen Fassung – und bis heute gleichbleibend – getroffen worden ist, zugleich eine zutreffende Definition des Begriffs der Landstraße des Fernverkehrs darstellt.¹²⁴ Diese These setzt allerdings voraus, dass die Änderung des Wortlauts 1960 nicht substantiell war.

Wenn dem so ist, scheidet eine Änderung der gesetzlichen Definition nicht aus. Der Bundesgesetzgeber könnte die Bundesfernstraßen an eine engere Begriffsbestimmung koppeln, was allerdings zur Folge hätte, dass diejenigen Straßen, die nicht mehr Fernstraßen im Sinne des Fernstraßengesetzes darstellen, gleichwohl der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes unterliegen würden. Würde der Bund insoweit von seiner Gesetzgebungskompetenz keinen Gebrauch machen, könnten die Länder eigene Regelungen treffen. Der Regelungsbereich der Landesstraßen könnte dann ausgebaut werden oder es könnte eine neue Straßenklasse zwischen Bundesfernstraßen im engeren Sinne und den Landes- bzw. Kreisstraßen geschaffen werden.¹²⁵

Bei einer solchen Regelung wäre aber zu fragen, ob damit der Bund diese Straßen einer neuen Straßenklasse aus der Bundes-Auftragsverwaltung entlassen könnte. Nach Art. 90 Abs. 2 GG verwalten die Länder oder die nach Landesrecht zuständigen Selbstverwaltungskörperschaften die Bundesautobahnen und sonstigen Bundesstraßen des Fernverkehrs im Auftrage des Bundes. Zu fragen wäre, was unter den sonstigen Bundesstraßen des Fernverkehrs zu verstehen ist, wenn eine solche gesetzliche Regelung getroffen wird. Bislang gilt § 1

Abs. 1 FStrG als verfassungskonforme Konkretisierung der Begriffe des Art. 90 GG.¹²⁶

II. Änderung der Abstufungsvoraussetzungen

1. Abstufung ohne Änderung der Verkehrsbedeutung

Wie oben dargelegt, kommt nach der geltenden Fassung des Fernstraßengesetzes eine Abstufung nur in Betracht, wenn sich die Verkehrsbedeutung geändert hat. Dies bedeutet, dass eine unzutreffende Einstufung der Straße, ohne dass eine Änderung der Verkehrsbedeutung eingetreten ist, nicht im Wege einer Abstufung „berichtigt“ werden kann. Die Erkenntnis, dass zu einem früheren Zeitpunkt eine Straße zu Unrecht als Bundesstraße eingestuft bzw. aufgestockt worden ist – die Aufstufung einer Bundesstraße hängt nicht von einer Änderung der Verkehrsbedeutung ab –, rechtfertigt es noch nicht, diese nunmehr abzustufen.

Dieser Umstand führte dazu, dass eine Abstufungsentscheidung vielfach schon deswegen schwierig ist, weil Streit darüber entstehen kann, ob nach der letzten Einstufungsentscheidung eine Änderung der Verkehrsverhältnisse eingetreten ist. Diese Schwierigkeiten könnten beseitigt werden, wenn – wie es in einigen Landesstraßengesetzen vorgesehen ist – eine Abstufung auch dann in Betracht kommt, wenn sich die Einstufungsentscheidung als unzutreffend erweist.

Gleichwohl wäre im Bereich der Bundesfernstraßen eine derartige Änderung nicht zu befürworten. Dies ergibt sich daraus, dass die Einstufung einer Bundesfernstraße sich vielfach aus der Bindungswirkung der Bundesfernstraßen-Ausbauplanung ergibt. Da davon auszugehen ist, dass die erstmalige Widmung einer nach den Regeln des Fernstraßengesetzes geplanten und gebauten Straße rechtmäßigerweise nur die Einstufung als Bundesfernstraße nach sich ziehen kann, wäre in vielen Fällen eine anderweitige Einstufung ohnehin ausgeschlossen. Soll durch eine nachfolgende Umstufungsentscheidung diese planerische Vorgabe des Gesetzgebers nicht konterkariert werden, kann es sich nur um Fälle handeln, in denen eine Änderung der Verkehrsbedeutung in dem Sinne eingetreten ist, dass die Voraussetzungen nicht mehr gegeben sind, nach denen in der Fernstraßenausbauplanung die Klassifizierung als Bundesstraße vorgenommen und gerechtfertigt gewesen war.¹²⁷

¹²⁴ W. DURNER, in: FRIAUF/HÖFLING (Hrsg.), Berliner Kommentar zum Grundgesetz (Stand: 32. Lfrg. 2011), Art. 90 Rn. 17.

¹²⁵ Zu diesem Verständnis des Art. 74 Abs. 1 Nr. 22 GG A. BUCHER, Privatisierung von Bundesfernstraßen, 1996 unter Hinweis auf H. von MANGOLDT/F. KLEIN, Das Bonner Grundgesetz, Kommentar, Band II, 2. Aufl. 1975, Art. 74 Anm. XLIV, 2c; anders wohl R. BARTLSPERGER, Das Fernstraßenwesen in seiner verfassungsrechtlichen Konstituierung, 2006, S. 25 ff.

¹²⁶ B. REMMERT, in: EPPING/HILLGRUBER (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar GG. Art. 90 Rn. 7; vgl. auch BARTLSPERGER (o. Fußn. 125) S. 25 ff., 32 ff.

¹²⁷ Vgl. auch B. WITTING, Einstufung und Umstufung öffentlicher Straßen, DVBl 2010, 408 (414).

2. Änderung aus Gründen des öffentlichen Wohls

Die Ermächtigung zur Abstufung einer Bundesfernstraße aus „überwiegenden Gründen des öffentlichen Wohls“ würde ähnlichen Bedenken unterliegen, wie sie oben hinsichtlich der Überlegung formuliert worden sind, bei der Einstufungsentscheidung eine Ermessensbetätigung vorzusehen.

E. Thesen

1. Die gutachtlichen Ausarbeitungen zur Überprüfung des Bundesfernstraßennetzes mögen eine sachgerechte Grundlage für die Verhandlungen zwischen dem Bund und den Ländern gewesen sein. Sie scheinen die Funktion erfüllt zu haben, ein Einverständnis über diejenigen bisherigen Bundesstraßen zu erzielen, die abgestuft werden sollen.

2. Wird bei der Klassifizierung des Straßennetzes an das Zentrale-Orte-System der Raumordnung angeknüpft, bedarf dies vielfältiger Modifikationen. Gleiches gilt für die Anwendung der RIN insgesamt. Dies gilt namentlich vor dem Hintergrund, dass die in der RIN genannten Straßenkategorien nicht mit denen der Straßengesetze übereinstimmen und die planerischen Entscheidungen über die Bestimmung Zentraler Orte nach der jeweiligen Landesplanung erheblich voneinander abweichen. Das Korrekturlement der Netzergänzung zeigt, dass entscheidend die Maßgaben des § 1 Abs. 1 FStrG sind. Nur diese würden die Gerichte zur Grundlage der Überprüfung einer Umstufungsentscheidung machen.

Es dürfte daher zu empfehlen sein, dass die beklagte Behörde des Landes unter Anwendung der gesetzlichen Kriterien des § 1 Abs. 1 FStrG und der Rechtsprechung, namentlich des Bundesverwaltungsgerichts, die Annahme näher untersetzt, warum die Voraussetzungen für das Vorliegen einer Bundesfernstraße – nach Änderung der Verkehrsbedeutung – weggefallen sind.

3. Ein Rationalitätsgewinn durch eine detailreichere Definition der Bundesfernstraße ist nicht erkennbar.

Eine inhaltliche Änderung der Definition der Bundesfernstraße ist auch mit einem verfassungsrechtlichen Risiko verbunden.

4. Bei unüberbrückbaren Meinungsverschiedenheiten zwischen dem Bund und einem Land darüber, ob – nach einer Änderung der Verkehrsbedeutung – die Voraussetzung einer Bundesfernstraße entfallen ist, besteht der Weg zur Weisung des Bundes auf Einziehung als Bundesstraße. Eine – inzidente – inhaltliche Überprüfung nach Maßgabe des § 1 Abs. 1 FStrG kommt auf Rechtsbehelf des Landes in diesem Fall nicht in Betracht.

Anders ist dies, wenn auf der Grundlage der genannten Vereinbarungen, die als verbindliche Koordinierungsabsprache zu werten sind, eine Abstufung als Kreis- oder Gemeindestraße erfolgen muss.

5. Es besteht keine Veranlassung, das Bundesfernstraßengesetz zu novellieren. Dies gilt jedenfalls unter der Voraussetzung, dass sich nach dem Scheitern der Änderungsbemühungen des Grundgesetzes im Rahmen der Föderalismusreform II in absehbarer Zeit an den verfassungsrechtlichen Vorgaben nichts ändern wird.

**Programm des Forschungsseminars
des Arbeitskreises „Straßenrecht“**


**am 19./20. September 2011
im Universitätsclub Bonn**

Leitung: Univ.-Prof. Dr. Dr. Wolfgang Durner LL. M.

Montag, 19. September 2011

- 14.15 Uhr Begrüßung
- 14.30 Uhr Dr. Dr. Franz-Rudolf Herber, Akad.
Dir., Friedrich-Alexander-Universität
Erlangen-Nürnberg:
Einleitender Überblicksvortrag
- 15.00 Uhr Diskussion
- 15.30 Uhr  Kaffeepause
- 16.00 Uhr Dr. Andreas Geiger, Kanzlei GSK
Stockmann & Kollegen, München:
Der planfeststellungseretzende Be-
bauungsplan
- 16.45 Uhr Diskussion
- 17.15 Uhr Dr. Günter Gaentzsch,
VorsRi BVerwG a. D., Köln:
Notwendige Folgemaßnahmen
- 17.45 Uhr Diskussion
- 19.00 Uhr Gemeinsames Abendessen

Dienstag, 20. September 2011

- 9.00 Uhr Dr. Michael Sauthoff, Vizepräs.
OVG Mecklenburg-Vorpommern,
Greifswald:
Abstufung nicht mehr fernverkehrs-
relevanter Bundesfernstraßen
- 9.45 Uhr Diskussion
- 10.30 Uhr  Kaffeepause
- 11.00 Uhr „Aktuelle Stunde“
- 12.00 Uhr Mitgliederversammlung (57. Sitzung)
des Arbeitskreises „Straßenrecht“
- 13.00 Uhr Gelegenheit zum Mittagsimbiss im
Bistro „Luigi Pirandello“
(Universitätsclub)

Teilnehmerliste

Allesch, Dr. Erwin, VPrBayVGH, München

Bauer, Konrad, Wachtberg-Pech

Baumbach, Bodo, Geschäftsführer DEGES, Berlin

Becker, Eva, Universität Bonn

Blümel, Dr. Willi, em. Univ.-Prof.,
Deutsche Hochschule für Verwaltungswissen-
schaften Speyer, Wilhelmsfeld

Burgi, Dr. Martin, Univ.-Prof., Universität Bochum

Domgörgen, Ulf, RiBVerwG Leipzig

Drescher, Doris, MR,
Sächsisches Staatsministerium für Wirtschaft und
Arbeit, Dresden

Dünchheim, Dr. Thomas,
RAe Hogan Lovells International LLP, Düsseldorf

Durner, Dr. Dr., Wolfgang, Univ.-Prof.,
Universität Bonn

Enderle, Dr. Bettina,
Allen & Overy LLP, Frankfurt/Main

Eichberger, Dr. Michael, Prof.,
RiBVerfG, Karlsruhe

Fander, Thomas, MR,
Ministerium für Verkehr, Energie und
Landesplanung, Düsseldorf

Flögel, Brigitte, Universität Bonn

Friedrich, Wolf Dieter, Justitiar DEGES, Berlin

Gaentzsch, Dr. Günter, VRiBVerwG a. D.,
Rechtsanwalt, Köln

Geiger, Dr. Andreas, Rechtsanwalt,
GSK Stockmann & Kollegen, München

Gies, Nela, Universität Bonn

Herber, Dr. Franz-Rudolf, Akademischer Direktor,
Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg

Hermanns, Dr. Caspar David, Rechtsanwalt,
RAe Hermanns & Partner, Osnabrück

Hönig, Dr. Dietmar,
Hessisches Ministerium für Wirtschaft, Verkehr
und Landesentwicklung, Wiesbaden

Jendrzewski, Friederike, Universität Bonn

Jupe, Michael, MR,
Ministerium für Infrastruktur und Raumordnung
des Landes Brandenburg, Potsdam

Kriebitzsch, Jost, Tank & Rast, Bonn

Lautner, Dr. Gerd, Univ.-Professor,
Technische Universität Darmstadt, Darmstadt

Leue, Anke, RDin,
Bundesministerium für Verkehr, Bau und
Stadtentwicklung, Bonn

Losch, Michael, Ltd. Senatsrat,
Senatsverwaltung für Stadtentwicklung, Berlin

Maas, ORR Karsten,
Bundesministerium für Verkehr, Bau und
Stadtentwicklung, Bonn

Majcherek, Joachim, RD,
Landesbetrieb Straßenbau NRW, Gelsenkirchen

Maß, Wolfgang, MR,
Oberste Baubehörde im Bayerischen
Staatsministerium des Innern, München

Metz-Lamadé, Edda,
Krieger Projektentwicklungs- und Bau GmbH,
Schönefeld

Michler, Dr. Hans-Peter, Prof.,
Fachhochschule Trier, Umweltcampus Birkenfeld

Netter, Armin, RD,
Landesbetrieb Straßenbau NRW, Betriebsitz
Gelsenkirchen

Paus, Martin, Universität Bonn

Pokorni, Gregor, RR,
Bundesministerium für Verkehr, Bau und
Stadtentwicklung, Bonn

Recker, Gabriele, MRin,
Niedersächsisches Ministerium für Wirtschaft,
Arbeit und Verkehr, Hannover

Regnath, Martin, Bereichsleiter
Recht/Grunderwerb DEGES, Berlin

Rinke, Siegfried, MR,
Bundesministerium für Verkehr, Bau und
Stadtentwicklung, Bonn

Sauthoff, Dr. Michael, VPräsOVG, Greifswald

Schneider, Jutta, ORRin,
Ministerium für Landesentwicklung und Verkehr
des Landes Sachsen-Anhalt, Magdeburg

Schmidt-Preuß, Dr. Matthias, Univ.-Prof.,
Universität Bonn

Schlarmann, Prof. Dr. Hans,
Praxis RAe Gleiss, Lutz, Hootz, Hirsch & Partner,
Stuttgart

Schwertner, Dr. Inga, Rechtsanwältin, Köln

Springe, RD Christian,
Bundesministerium für Verkehr, Bau und
Stadtentwicklung, Bonn

Steiner, Dr. Udo, Univ.-Prof., RiBVerfG a. D.,
Universität Regensburg

Stüer, Dr. Bernhard, Prof.,
Rechtsanwalt und Notar, Münster

Tegtbauer, Tatjana, ORRin,
Bundesministerium für Verkehr, Bau und
Stadtentwicklung, Bonn

Uechritz, Michael, Prof. Dr. Michael,
Praxis RAe Gleiss, Lutz, Hootz, Hirsch & Partner,
Stuttgart

Wegner, Ulrike, Rechtsanwältin, Dietzenbach

Wiget, Maximilian, Oberlandesanwalt,
Landesrechtsanwaltschaft Bayern, München

Witting, Berhold, MR,
Ministerium für Verkehr, Bau und Landesentwick-
lung, Schwerin

Worch, Hans-Georg,
Hessisches Ministerium für Wirtschaft, Verkehr
und Landesentwicklung, Wiesbaden

Schriftenreihe

Berichte der Bundesanstalt für Straßenwesen

Unterreihe „Straßenbau“

2001

S 22: 3. Bund-Länder-Erfahrungsaustausch zur systematischen Straßenerhaltung – Nutzen der systematischen Straßenerhaltung € 19,50

S 23: Prüfen von Gesteinskörnungen für das Bauwesen
Ballmann, Collins, Delalande, Mishellany,
v. d. Elshout, Sym € 10,50

2002

S 24: Bauverfahren beim Straßenbau auf wenig tragfähigem Untergrund - Konsolidationsverfahren -
Teil 1: Vergleichende Betrachtung von Konsolidationsverfahren beim Straßenbau auf wenig tragfähigem Untergrund
Teil 2: Erfahrungsberichte über ausgeführte Straßenbauprojekte auf wenig tragfähigem Untergrund unter Verwendung von Konsolidationsverfahren
Koch € 17,50

S 25: 37. Erfahrungsaustausch über Erdarbeiten im Straßenbau € 16,50

2003

S 26: Bauverfahren beim Straßenbau auf wenig tragfähigem Untergrund - Aufgeständerte Gründungspolster
Rogner, Stelter € 14,00

S 27: Neue Methoden für die Mustergleichheitsprüfung von Markierungsstoffen – Neuentwicklung im Rahmen der Einführung der ZTV-M 02
Killing, Hirsch, Boubaker, Krotmann € 11,50

S 28: Rechtsfragen der Bundesauftragsverwaltung bei Bundesfernstraßen – Referate eines Forschungsseminars der Universität des Saarlandes und des Arbeitsausschusses „Straßenrecht“ am 25./26. September 2000 in Saarbrücken € 13,00

S 29: Nichtverkehrliche Straßennutzung – Referate eines Forschungsseminars der Universität des Saarlandes und des Arbeitsausschusses „Straßenrecht“ am 24./25. September 2001 in Saarbrücken € 13,50

2004

S 30: 4. Bund-Länder-Erfahrungsaustausch zur systematischen Straßenerhaltung – Workshop Straßenerhaltung mit System – € 19,50

S 31: Arbeitsanleitung für den Einsatz des Georadars zur Gewinnung von Bestandsdaten des Fahrbahnaufbaues
Golkowski € 13,50

S 32: Straßenbaufinanzierung und -verwaltung in neuen Formen – Referate eines Forschungsseminars der Universität des Saarlandes und des Arbeitsausschusses „Straßenrecht“ am 23. und 24. September 2002 in Saarbrücken € 13,50

S 33: 38. Erfahrungsaustausch über Erdarbeiten im Straßenbau € 17,50

S 34: Untersuchungen zum Einsatz von EPS-Hartschaumstoffen beim Bau von Straßendämmen
Hillmann, Koch, Wolf € 14,00

2005

S 35: Bauverfahren beim Straßenbau auf wenig tragfähigem Untergrund – Bodenersatzverfahren
Grundhoff, Kahl € 17,50

S 36: Umsetzung und Vollzug von EG-Richtlinien im Straßenrecht – Referate eines Forschungsseminars der Universität des Saarlandes und des Arbeitsausschusses „Straßenrecht“ am 22. und 23. September 2003 in Saarbrücken € 13,50

S 37: Verbundprojekt „Leiser Straßenverkehr – Reduzierte Reifen-Fahrbahn-Geräusche“
Projektgruppe „Leiser Straßenverkehr“ € 16,50

2006

S 38: Beschleunigung und Verzögerung im Straßenbau – Referate eines Forschungsseminars der Universität des Saarlandes und des Arbeitsausschusses „Straßenrecht“ der Forschungsgesellschaft für Straßen- und Verkehrswesen am 27./28. September 2004 in Saarbrücken € 16,50

S 39: Optimierung des Triaxialversuchs zur Bewertung des Verformungswiderstandes von Asphalt
Renken, Büchler € 16,00

S 40: 39. Erfahrungsaustausch über Erdarbeiten im Straßenbau € 17,50

S 41: Chemische Veränderungen von Geotextilien unter Bodenkontakt – Untersuchungen von ausgegrabenen Proben
Schröder € 13,50

S 42: Veränderung von PmB nach Alterung mit dem RTFOT- und RFT-Verfahren – Veränderungen der Eigenschaften von polymer-modifizierten Bitumen nach Alterung mit dem RTFOT- und RFT-Verfahren und nach Rückgewinnung aus Asphalt
Wörner, Metz € 17,50

S 43: Eignung frostempfindlicher Böden für die Behandlung mit Kalk
Krajewski, Kuhl € 14,00

S 44: 30 Jahre Erfahrungen mit Straßen auf wenig tragfähigem Untergrund
Bürger, Blossfeld, Blume, Hillmann € 21,50

2007

S 45: Stoffmodelle zur Voraussage des Verformungswiderstandes und Ermüdungsverhaltens von Asphaltbefestigungen
Leutner, Lorenzl, Schmoeckel, Donath, Bald, Grätz, Riedl, Möller, Oeser, Wellner, Werkmeister, Leykauf, Simon € 21,00 -

S 46: Analyse vorliegender messtechnischer Zustandsdaten und Erweiterung der Bewertungsparameter für Innerortsstraßen
Steinauer, Ueckermann, Maerschalk € 21,00

S 47: Rahmenbedingungen für DSR-Messungen an Bitumen
Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann kostenpflichtig unter www.nw-verlag.de heruntergeladen werden.
Hase, Oelkers € 24,50

S 48: Verdichtbarkeit von Asphaltmischgut unter Einsatz des Walzsektor-Verdichtungsgerätes
Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann kostenpflichtig unter www.nw-verlag.de heruntergeladen werden.
Wörner, Bönisch, Schmalz, Bösel € 15,50

2008

S 49: Zweischichtiger offenporiger Asphalt in Kompaktbauweise
Ripke € 12,50

S 50: Finanzierung des Fernstraßenbaus – Referate eines Forschungsseminars des Arbeitsausschusses "Straßenrecht" der FGSV am 25./26. September 2006 in Tecklenburg-Leeden € 15,50

S 51: Entwicklung eines Prüfverfahrens zur Bestimmung der Haftfestigkeit von Straßenmarkierungsfolien
Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann kostenpflichtig unter www.nw-verlag.de heruntergeladen werden.
Killing, Hirsch € 14,50

S 52: Statistische Analyse der Bitumenqualität aufgrund von Erhebungen in den Jahren 2000 bis 2005
Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann kostenpflichtig unter www.nw-verlag.de heruntergeladen werden.
Hirsch € 16,00

S 53: Straßenrecht und Föderalismus – Referate eines Forschungsseminars des Arbeitskreises "Straßenrecht" am 24./25. September 2007 in Bonn € 15,50

S 54: Entwicklung langlebiger dünner Deckschichten aus Beton
Silwa, Roßbach, Wenzl € 12,50

S 55: Dicke Betondecke auf Schichten ohne Bindemittel (SoB/STSüB)
Leykauf, Birmann, Weller € 13,50

2009

S 56: Vergangenheit und Zukunft der deutschen Straßenverwaltung – Referate eines Forschungsseminars des Arbeitskreises "Straßenrecht" am 22./23. September 2008 in Bonn € 14,00

S 57: Vergleichende Untersuchung zweischichtiger offener Asphaltbauweisen
Ripke € 13,50

S 58: Entwicklung und Untersuchung von langlebigen Deckschichten aus Asphalt
Ludwig € 15,50

S 59: Bestimmung des adhäsiven Potentials von Bitumen und Gesteinsoberflächen mit Hilfe der Kontaktwinkelmessmethode
Hirsch, Friemel-Göttlich € 16,00

2010

S 60: Die Zukunftsfähigkeit der Planfeststellung – Referate eines Forschungsseminars des Arbeitskreises "Straßenrecht" am 21./22. September 2009 in Bonn € 15,50

S 61: Modell zur straßenbautechnischen Analyse der durch den Schwerverkehr induzierten Beanspruchung des BAB-Netzes
Wolf, Fielenbach € 16,50

S 62: 41. Erfahrungsaustausch über Erdarbeiten im Straßenbau € 18,50

S 63: Vergleichsuntersuchungen zum Frosthebungsversuch an kalkbehandelten Böden, RC-Baustoffen und industriellen Nebenprodukten
Blume € 16,00

S 64: Griffigkeitsprognose an offenerporigen Asphalten (OPA)
Teil 1: Bestandsaufnahme an vorhandenen Strecken
Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann kostenpflichtig unter www.nw-verlag.de heruntergeladen werden. -
Rohleder, Kunz, Wasser, Pullwitt, Müller, Ripke, Zöller, Pöppel-Decker € 23,00 -

S 65: Untersuchungen von Dübellagen zur Optimierung des Betondeckenbaus
Freudenstein, Birmann € 14,00

2011

S 66: Qualitätssicherung von Waschbetonoberflächen
Breitenbücher, Youn € 14,50

S 67: Weiterentwicklung der automatisierten Merkmalerkennung im Rahmen des TP3
Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann kostenpflichtig unter www.nw-verlag.de heruntergeladen werden. -
Rohleder, Kunz, Wasser, Pullwitt, Müller, Canzler, Winkler € 16,50 -

S 68: Lärmindernder Splittmastixasphalt
Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de> heruntergeladen werden.
Ripke

S 69: Untersuchung der Messunsicherheit und der Klassifizierungsfähigkeit von Straßenbelägen
Müller, Wasser, Germann, Kley € 14,50

S 70: Erprobungsstrecke mit Tragschichten ohne Bindemittel aus ziegelreichen RC-Baustoffen
Dieser Bericht liegt außerdem in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de> heruntergeladen werden.
Jansen, Kurz € 16,00

S 71: Enteignung für den Straßenbau – Verfahrensvereinheitlichung – Privatisierung,
Referate eines Forschungsseminars des Arbeitskreises "Straßenrecht" am 20./21. September 2010 in Bonn € 15,00

S 72: Griffigkeitsprognose an offenerporigen Asphalten - Teil 2: Neue Baumaßnahmen
Jansen, Pöppel-Decker € 15,00

S 73: Längsebenheitsauswerteverfahren "Bewertetes Längsprofil" – Weiterentwicklung der Längsebenheitsbewertung der Zustandserfassung und -bewertung
Maerschalk, Ueckermann, Heller € 18,50

2012

S 74: Verbundprojekt "Leiser Straßenverkehr 2" – Reduzierte Reifen-Fahrbahn-Geräusche
Projektgruppe "Leiser Straßenverkehr 2" € 30,50

S 75: Abschätzung der Risiken von Hang- und Böschungsrutschungen durch die Zunahme von Extremwetterereignissen
Krauter, Kumerics, Feuerbach, Lauterbach € 15,50

S 76: 42. Erfahrungsaustausch über Erdarbeiten im Straßenbau € 18,50

S 77: Netzplanung – Netzbildung – Netzbereinigung
Durner € 16,50

Alle Berichte sind zu beziehen beim:

Wirtschaftsverlag NW
Verlag für neue Wissenschaft GmbH
Postfach 10 11 10
D-27511 Bremerhaven
Telefon: (04 71) 9 45 44 - 0
Telefax: (04 71) 9 45 44 77
Email: vertrieb@nw-verlag.de
Internet: www.nw-verlag.de

Dort ist auch ein Kompletverzeichnis erhältlich.