

Weise vorbereitet sind. Gremien, die bewusst unter Gesichtspunkten der Vielfaltsicherung gebildet werden, haben eher die programmatischen Belange der Sender im Allgemeinen und das Sonderinteresse ihrer entsendenden Institution im Blick als

die damit abzuwägenden Belange der Beitragszahler. Erst recht dürften diese Gremien nicht in der Lage sein, Gewichtung- und Reduktionsentscheidungen im Verhältnis verschiedener Anstalten in einem Senderverbund zueinander zu treffen.

## Unterhaltung und Sanierung des Straßennetzes – Reform der Bundesstraßenverwaltung

### Bericht über die Tagung der Straßenrechtler 2018 in Bonn

Von Rechtsanwalt Prof. Dr. Bernhard Stüer, Münster/Osnabrück\*

Die Beratungen des 64. Forschungsseminars der Straßenrechtler in Bonn, die unter Leitung von Prof. Dr. Wolfgang Durner am 17. und 18.09.2018 im Universitätsklub Bonn stattfanden, standen ganz im Zeichen der Unterhaltung und Sanierung des Straßennetzes. Zugleich zog der Umbau der Straßenverwaltung mit einer Abschaffung der Bundesauftragsverwaltung für die Autobahnen und die Überführung dieses Aufgabenbereichs in die Bundeskompetenz durch eine Änderung des Art. 90 GG und des Art. 143e GG sowie durch ein Begleitgesetz erwartungsgemäß auch weiterhin das Interesse der am Rheinufer versammelten Straßenrechtler auf sich.

#### 1. Genehmigungs-, planungs- und umweltrechtliche Fragen der Erneuerung von Straßen

Die Unterhaltung von Vorhaben wird zumeist als Maßnahme ohne besondere Zulassungsentscheidung behandelt. Wesentliche Änderungen des Vorhabens bedürfen nach allgemeinem Verständnis der Zulassung durch Planfeststellung oder Plangenehmigung. Deshalb ist die Abgrenzung von Unterhaltungsmaßnahmen und durchgreifenden Sanierungsmaßnahmen oder gar einem Neubau von rechtlicher Bedeutung. Gelegentlich spielen auch die UVP-Pflicht oder das FFH- oder Vogelschutz-Recht oder Artenschutz eine Rolle.

Die Unterhaltung, die grundsätzlich keiner straßenrechtlichen Zulassung bedarf, beinhaltet die Sicherung des vorhandenen Bestandes in dem für die verkehrliche Funktionsmaßgeblichen Umfang. Als planfeststellungsbedürftig wird demgegenüber die Veränderung im Untergrund und Aufriss des Straßenkörpers wie Verbreiterungen, Höher- oder Tieferlegung, zusätzlicher Fahrstreifen oder Kurvenabflachung angesehen. Auch Veränderungen der Konstruktion technischer Bauwerke wie die Spannweite von Brücken, die Erhöhung der Tragfähigkeit, die Beseitigung von Pfeilern oder die Errichtung von Lärmschutzwänden sind danach zulassungspflichtig, erläuterte RA Dr. Sven Kreuter (Leipzig).

Im Eisenbahnrecht hat sich das BVerwG vor allem bei der Wiederertüchtigung von teilungsbedingten »Reparaturen« großzügig gezeigt und angesichts der Wiederherstellung der Deutschen Einheit (BVerwG, Urt. v. 31.08.1995 – 7 C 19.94 – DVBl 1996, 50 – Kuhlenfeld – Schwanheide; Beschl. v. 26.02.1996 – 11 VR 33/95 – NuR 1996, 515 – Stendal – Uelzen) selbst die Wiedererrichtung teilweise bereits abgebauter Bahnanlagen nicht als Neubau behandelt. Auch die Wiederherstellung eines Bahndamms unter Einbau neuer Anlagenteile nach aktuellem Stand der Technik (Bahnstromleitungen) und einer Verbreiterung von stellenweise bis zu 2,3 m bei im Übrigen gleichbleibender Lage und Höhe ist vom BVerwG (Urt. v. 17.11.1999 – 11 A 4.98 – BVerwGE 110, 81) ebenso wie die Errichtung eines neuen Leitwerkes anstelle eines früher vorhandenen, ca. 60 m kürzeren Deckwerkes (BVerwG, Beschl. v. 27.10.2000 – 11 VR 14.00 – NVwZ-RR 2001, 88, 89; Urt. v. 05.12.2001 – 9 A 13.01 – NVwZ 2002, 470, 472) als Unterhaltung eingestuft worden.

Entscheidend ist vielleicht, ob durch die Maßnahme die Frage der Zulassungsfähigkeit neu aufgeworfen wird, Flächen Dritter zwangsweise in Anspruch genommen werden müssen, eine konstruktionsbedingte Lärmzunahme oder erhebliche zusätzliche Eingriffe in das Landschaftsbild bewirkt werden.

Kreuter will den Begriff der Unterhaltung auch auf konstruktive Neuerungen entsprechend dem gewandelten Stand der Technik erstrecken (VGH Mannheim, Urt. v. 27.11.1984 – 5 S 2273/83 – NVwZ 1986, 850). Neue artenschutzrechtliche Betroffenheiten (etwa BVerwG, Urt. v. 12.03.2008 – 9 A 3.06 – BVerwGE 130, 299 = DVBl 2008, 1199 – Lichtenauer Hochland II) sollen danach nur dann zulassungsrele-

\* Zu den Tagungen der Vorjahre Stüer DVBl 2002, 238; DVBl 2003, 582; DVBl 2003, 1437; DVBl 2004, 1414; Stüer/Hermanns, DVBl 2005, 1489; DVBl 2007, 231; Stüer, DVBl 2007, 1482; DVBl 2008, 1430; DVBl 2009, 1432; Stüer/Hermanns, DVBl 2010, 1492; DVBl 2011, 1404; Stüer/Hermanns DVBl 2013, 25; DVBl 2014, 32; Stüer, DVBl 2014, 1510; DVBl 2015, 1434; DVBl 2016, 1448, DVBl 2017, 1410.

vant sein, wenn sie von einer erheblichen Tragweite sind. Auch soll der vorhandene Bestand im Falle von baulichen Änderungen schutzmindernd eingestellt und die Kompensationsanforderungen auf zusätzlichen Auswirkungen beschränkt werden.

Möglicherweise werden sich durch europarechtliche Vorgaben strengere Anforderungen ergeben (EuGH, Urt. v. 14.01.2010 – C-226/08 – DVBl 2010, 242, *Stüer* DVBl 2010, 245; *Gärditz* DVBl 2010, 247 – Emsvertiefung Papenburg; Urt. v. 02.02.1989 – C-94/87 – EuGHE I 1989, 175 = EuZW 1990, 387; Urt. v. 20.03.1997 – C 24/95 – DVBl 1997, 951 – Alcan; BVerwG, Urt. v. 23.04.1998 – 3 C 13.97 – BVerwGE 106, 328 = DVBl 1999, 44 – Alcan II – § 48 VwVfG, *Stüer/Rieder* EurUP 2004, 13); EuGH, Urt. v. 14.01.2016 – C-399/14 – DVBl 2016, 566 m. Anm. *Stüer/Stüer*, DVBl 2016, 571 – Dresdener Waldschlösschenbrücke), sodass am Ende der Bestandsschutz wohl auch nicht mehr ganz das sei, was man in Deutschland viele Jahre darunter verstanden hat, wurde in der *Diskussion* vermutet.

## 2. Bauunterhaltungsmaßnahmen und Gefahrensituationen

Der Einsturz der Morandi-Brücke in Genua Mitte August 2018 mit 43 Toten oder das Riesenloch der auf eine Länge von knapp 100 m in beiden Richtungen von Rostock nach Stettin abgesackten Autobahn A 20 bei Triebsees im Februar 2018, deren Reparatur wegen des moorigen Untergrundes wohl 150 Mio. € kosten wird, haben nicht nur im Blätterwald für erhebliche Schlagzeilen gesorgt. Naturereignisse oder gelegentlich auch eine offenbar etwas schlampige Bauausführung können erhebliche Schäden verursachen, die ein sofortiges Handeln der Straßenbauverwaltung aber ggf. auch der allgemeinen Ordnungsbehörden erfordern.

Bei Gefahren für die Straße, die von Nachbargrundstücken ausgehen, muss der Straßenbaulasträger aufgrund seiner Verkehrssicherungspflicht auf die Gefahren hinweisen, die Nutzung beschränken oder die Straße sperren. Er kann zudem vorübergehende Maßnahmen nach § 11 FStrG ergreifen. Dauerhafte Maßnahmen, die mit einer Änderung der Straße einhergehen, bedürfen der Planfeststellung, erläuterte Dr. *Dietmar Hönig*, Hessen Mobil – Straßen- und Verkehrsmanagement vom Dezernat Planungsrecht (Wiesbaden).

Bei Schäden an der Straße muss der Straßenbaulasträger aufgrund seiner Verkehrssicherungspflicht vergleichbare Maßnahmen treffen. Ferner kann er nach § 4 FStrG Maßnahmen zur Beseitigung der Schäden ergreifen, die allerdings nicht über die Erhaltung der bereits zugelassenen Substanz hinausgehen dürfen. Änderungen der Straße bedürfen demgegenüber der Planfeststellung. Eine gesetzliche Definition der Unterhaltungsmaßnahmen wie sie bspw. im WaStrG enthalten ist, wäre für die Verwaltungspraxis hilfreich, erläuterte *Hönig* und unterbreitete dazu den Entwurf eine Ergänzung des § 17 FStrG um einen Abs. 2:

»Von der Planfeststellungspflicht ausgenommen sind Unterhaltungsmaßnahmen. Zu den Unterhaltungsmaßnahmen gehören Maßnahmen der Erhaltung, Instandsetzung und Wiederherstellung des bereits zugelassenen Bestandes. Anpassungen an den Stand der Technik, wie er in den Richtlinien und Regelwerken des Bundes zum Ausdruck kommt, sind

Unterhaltungsmaßnahmen, soweit sie sich auf das gewidmete Straßengrundstück beziehen und die bestehende Verkehrsfunktion unverändert bleibt«.

Auch für eine (vorübergehende) Inanspruchnahme von Grundstücken Dritter für Unterhaltungsmaßnahmen sah *Hönig* den Gesetzgeber am Zug und unterbreitete hierfür folgenden Formulierungsvorschlag: »Zur Unterhaltung gehören auch Maßnahmen zur Beseitigung und Verhütung von Schäden, die durch die Straße auf Nachbargrundstücken oder durch Einwirkungen von Nachbargrundstücken an der Straße entstanden sind oder entstehen können. Die Eigentümer und sonstigen Nutzungsberechtigten haben die Maßnahmen nach vorheriger Ankündigung zu dulden«. Schwierige Zuständigkeitsfragen können im Einzelfall auch bei der Abgrenzung der Straßenbauverwaltung von den Gefahrenabwehrbehörden und der Kostentragungspflicht aufgeworfen werden (*Hönig*, DVBl 2019, Heft 1).

## 3. Gebühren und Kostenersatz für den Schwerlastverkehr als Grundlage der Finanzierung der Straßensanierung

Die Straßen in Deutschland befinden sich teilweise in einem schlechten Zustand, der mitunter durch die intensive Nutzung von Schwerlastverkehr verschärft wird. Notwendige Maßnahmen werden dabei im Wesentlichen steuerfinanziert; die LKW-Maut greift nur bei Bundesfernstraßen und bildet darüber hinaus die Beanspruchung der Straßen durch das Gewicht nur sehr eingeschränkt ab.

Vor diesem Hintergrund analysierte Dr. *Armin von Weschpfennig* (Universität Bonn) ob und inwieweit die Straßennutzung durch Schwerlastverkehr bereits nach geltendem Recht mit einer zumindest partiellen Nutzerfinanzierung gekoppelt werden kann. So sehen die Straßengesetze den Ersatz von Kosten vor, die dem Träger der Straßenbaulast durch Sondernutzungen entstehen. Ebenfalls kommt eine Erhebung von Sondernutzungsgebühren in Betracht (*von Weschpfennig*, DVBl 2019, Heft 1).

Bereits die Frage nach der Abgrenzung zwischen Gemeingebrauch und Sondernutzung zeigt jedoch, dass zumindest verallgemeinernde Maßstäbe nur schwer aufgestellt werden können und vieles einzelfallabhängig ist. So sei zwar der Schwerverkehr jenseits der allgemeinen Grenzen der StVZO Sondernutzung. Innerhalb dieser Grenzen sei sie jedoch abhängig von etwaigen Beschränkungen in der Widmung sowie der bau- und verkehrstechnischen Beschaffenheit der Straße. Letzteres führt zu der Frage, ob auch die Intensivnutzung etwa im Rahmen des Baus von Windkraftanlagen oder Rohstoffgewinnungsvorhaben Sondernutzung sein kann, obwohl die einzelne Nutzung noch Gemeingebrauch ist. Der Akademische Rat a. Z. am Bonner Institut für öffentliches Recht nahm hier verschiedene Entscheidungen der Zivil- und Verwaltungsgerichte in Bezug, in denen die Gerichte – allerdings kaum verallgemeinerungsfähig – eine Sondernutzung angenommen haben. Die Möglichkeit einer Teileinziehung lehnte er jedenfalls dann ab, wenn sie ausschließlich zum Zwecke der Kostenbeteiligung erfolgt, nicht aber mit einer geänderten Funktion der Straße im Rahmen des öffentlichen Verkehrs einhergeht.

Ist die Nutzung durch Schwerlastverkehr Sondernutzung, kann vorzeitiger Verschleiß grundsätzlich im Wege der Kostenersatzung

geltend gemacht werden. Erforderlich ist jedoch ein adäquater Kausalzusammenhang. Hierbei seien zahlreiche Verursachungsbeiträge auch durch vergangene Nutzungen zu berücksichtigen, die allerdings die Praktikabilität dieser Option insgesamt zweifelhaft erscheinen lasse. Anders sei dies, soweit Ermächtigungen zur Erhebung von Sondernutzungsgebühren in Rechtsverordnungen und Satzungen konkretisiert werden. Nach höchstrichterlicher Rechtsprechung können Gebühren typisierend und pauschalierend bis zur Grenze des groben Missverhältnisses bemessen werden. Dies ermögliche insgesamt mehr Flexibilität als der Kostenersatz, wobei wegen unterschiedlicher Zuständigkeiten eine übergreifende Koordination eher schwierig sei.

In der *Diskussion* wurden Fragen nach technischen Ermittlungsmöglichkeiten eines frühzeitigen Verschleißes sowie der Klagebefugnis gegen Teileinziehungen ebenso vertieft, wie Anforderungen an eine allgemeine Infrastrukturabgabe, die von *Weschpfennig* abschließend kurz ansprach. Sie sei allerdings politisch (derzeit) nicht durchsetzbar; zudem müsse der Eigenwert einer Steuerfinanzierung mitbedacht werden.

#### 4. Die Leverkusener Rheinbrücke – ein Werkstattbericht

Einen Blick hinter die Kulissen der Rechtsprechung gewährte RiBVerwG *Martin Steinkühler* (Leipzig/Bonn) am Beispiel der Leverkusener Rheinbrücke, für die das BVerwG (Urt. v. 11.10.2017 – 9 A 14.16 und 17.16 – DVBl 2018, 589 m. Anm. *Schink*, 653 = UPR 2018, 2015 m. Anm. *Stüer*, 225, *Bick*, jM 2018, 371) grünes Licht gegeben hatte.

Die Eilverfahren konnten durch eine weitgehende Aussetzung des Planfeststellungsbeschlusses durch die Kölner Bezirksregierung beendet werden (BVerwG, Beschl. v. 16.02.2017 – 9 VR 2.16 –). Die Kosten wurden allerdings im Gegensatz später zum Hauptverfahren der Beklagenseite auferlegt. Derweil werden durch einen Gutachter der Klägerseite für das Eilverfahren eigene Ingenieurleistungen in einer vorzeigbaren sechsstelligen Größenordnung geltend gemacht – eine Thematik, mit der sich das BVerwG bereits im Nachgang des Gerichtsverfahrens zum Schönefelder Flughafen BBI (BVerwG, Beschl. v. 16.11.2006 – 4 KSt 1003/06 –, *Gatz*, jurisPR-BVerwG 2/2007 Anm. 6) schon einmal beschäftigt hat.

Ein Werkstattbericht im engeren Sinne könnte sein Beitrag eigentlich nicht sein, sondern eher die Darstellung einer Inspektion, umschrieb der Berichterstatter des Leverkusener Verfahrens seine Vortragsrolle. Denn die Funktion eines Reparaturbetriebs der Verwaltung komme den Verwaltungsgerichten nicht zu (BVerwG, Beschl. v. 10.10.2017 – 9 A 16.16 – NVwZ 2018, 181 – Zubringer A 33/B 61 – Bielefeld-Ummeln). Die juristischen Prüfungsfelder würden immer komplexer, wie auch die Verfahren Elbquerung A 20 bei Hamburg (BVerwG, Urt. v. 28.04.2016 – 9 A 7.15 – NVwZ 2016, 1735 und v. 10.11.2016 – 9 A 18.15 – BVerwGE 156, 215) gezeigt haben. Neben den Naturschutz mit dem europäischen FFH-, Vogel- und Artenschutz, der ja vor allem seit dem Urteil zur Halle-Westumfahrung (BVerwG, Urt. v. 17.01.2007 – 9 A 20.05 – BVerwGE 128, 1 = DVBl 2007, 706, *Stüer* DVBl 2007, 1147 = NVwZ 2007, 2054) die juristischen Gemüter bereits etwas in Wallung gebracht hat, allerdings im Verfahren Leverkusen keine Rolle spielten ist seit einiger Zeit auch die

bautechnische Umsetzung von Großvorhaben getreten, beschrieb das Mitglied des 9. Senats die teils durchaus neuen Felder der juristischen Betrachtungsweise. Natürlich kann dies nur mit gründlicher Einarbeitung auch in fachtechnische Sachverhalte gelingen, machte der Bundesrichter deutlich, und fügte allerdings nicht ganz ohne erkennbare Freude hinzu: »Eine solche Arbeit kann durchaus Spaß machen«. Die Zuhörer im Wolfgang-Paul-Saal im Erdgeschoss des Leipziger Universitätsclubs konnten dies geradezu miterleben.

Aus dem Strauß juristischer und fachlicher Themen griff *Steinkühler* die Rügebefugnis der Verbände und den Überprüfungsumfang vor dem Hintergrund des geänderten § 2 UmwRG, die Beteiligung privatwirtschaftlicher Unternehmen im Anhörungsverfahren, die Anforderungen der Sicherheit und Ordnung (§ 4 Abs. 1 FStrG), die Luftschadstoffe, die Prüfung von Abwägungsfehlern bei der Trassenwahl, dem Gradientenverlauf und der Abschnittsbildung sowie der Blick auf Infrastrukturverfahren als (auch gerichtliches) Komplexitätsproblem heraus und fügte hinzu: »Wir haben den Eindruck, dass wir damit noch zurechtkommen«. Die Beurteilung fachlicher Zusammenhänge sei für das Gericht nicht immer einfach. Auch sei wohl noch nicht abschließend geklärt, ob eine geringere gerichtliche Kontrolldichte eine richtige Antwort sei oder vielleicht eine neutrale staatliche Stelle wie in den Niederlanden oder die Entsendung von Fachrichtern wie in Schweden bessere Ergebnisse zeigen würde. Eine stärkere Beteiligung der Öffentlichkeit könne vielleicht auch durch eine umfangreichere Bekanntmachung und Auslegung der Unterlagen erreicht werden (BVerwG, Urt. v. 15.02.2018 – 9 C 1.17 – DVBl 2018, 1155 m. Anm. *Stüer*/ *Stüer* 1160 – A 43 Recklinghausen – zur Verkehrsprognose).

Wer im Gericht einen großen richterlichen Mitarbeiterstab vermute, werde allerdings enttäuscht. »Hier kocht der Chef noch selber«, könnte vielleicht am Eingangsportale des schönsten Gerichtsportals Deutschlands stehen, ist bereits früher herausgefunden worden (*Stüer*, 2007, 947). Zugleich rief *Steinkühler* die Verfahrensbeteiligten auf, den Streitstoff so verständlich aufzubereiten, dass er für den Senat vielleicht auch ohne detaillierte Ortskenntnisse durchschaubar werde und das Gericht auf einer fachlich belastbaren Grundlage die Rechtsfragen aufbereiten könne. Das sei in den von ihm erwähnten Verfahren durch die Mitwirkung aller Verfahrensbeteiligten, die gelegentlich auch einen Austausch der Fachgutachter umfasst habe, durchaus gelungen.

#### 5. Die Reform der Bundesfernstraßenverwaltung

Wie bereits in den Vorjahren stieß auch bei dem diesjährigen Treffen der Straßenrechtler die Abschaffung der bisherigen Auftragsverwaltung für die Autobahnen auf ein lebhaftes Interesse (*Stüer*, DVBl 2016, 1448; DVBl 2017, 1410). Die Fernstraßenverwaltung ist im Umbruch. Was bisher bei Autobahnen und Bundesstraßen als Modell einer Auftragsverwaltung daherkam, ist vor allem für die Autobahnen aber auch eine Reihe von Bundesstraßen bald Geschichte. Durch die Änderung von Art. 90 und 143e GG und das Gesetz zur Neuordnung des bundesstaatlichen Finanzausgleichsystems und zur Änderung haushaltsrechtlicher Vorschriften wird die Straßenbauverwaltung in Bund und Ländern ab dem Jahre 2020 kräftig umgepflegt.

Der Bund verbindet hiermit als maßgebliche Reformziele eine Zusammenführung der Aufgaben- und Ausgabenverantwortung der Bundesautobahnen zur Effizienzsteigerung und Anreizoptimierung, eine einheitliche Leitung und Steuerung nach netzbezogenen, betriebswirtschaftlichen, transparenten Gesichtspunkten sowie durch regionale und standortübergreifende Präsenz, die Schaffung eines Finanzierungskreislaufes, ein einheitliches Kosten- und Leistungsmanagement, die dauerhafte Sicherstellung eines hohen, einheitlichen Qualitätsstandards für das überregionale Straßennetz und eine Modernisierungsoffensive etwa durch digitale Entwicklungen bei Planung und Vergabe, der Steuerung und der Mitarbeiterfortbildung. Diese aus ihrer Sicht überzeugende Konzeption haben MR'in *Tatjana Tegtbauer* und RD'in *Dorothea Linke*, Bundesministerium für Verkehr und digitale Infrastruktur (Bonn) bereits im vorigen Jahr dargestellt (DVBl 2017, 1410).

Vor allem wegen der reichhaltigeren Finanzierung waren am Ende auch die Länder mit der Neuordnung der Straßenbauverwaltung einverstanden. So sind die Investitionen des Bundes erhöht worden, die Bundesfernstraßen wurden durch das Ende 2016 in Kraft getretene 6. FStrAusbauÄndG priorisiert und die Effizienz der Verwaltung durch die Reform zur Umsetzung der erhöhten Mittel in festgelegte Projekte gesteigert worden.

Mit der Änderung des GG bleibt der Bund Eigentümer der Bundesfernstraßen. Die Bundesautobahnen gehen spätestens Ende 2020 von Auftragsverwaltung durch die Länder in eine Bundesverwaltung über. Der Bund kann sich zur Erledigung seiner Aufgaben einer Gesellschaft privaten Rechts bedienen, die im unveräußerlichen Eigentum des Bundes steht. Eine unmittelbare oder mittelbare Beteiligung Dritter an der Gesellschaft und deren Tochtergesellschaften ist ausgeschlossen.

Durch das Infrastrukturgesellschafts-Einrichtungsgesetz werden Planung, Bau, Betrieb, Erhaltung, Finanzierung und vermögensmäßige Verwaltung der Bundesautobahnen, soweit es sich um Aufgaben des Bundes handelt, zur Ausführung auf die Gesellschaft privaten Rechts mit der Rechtsform einer GmbH übertragen. Mit Schulden des Bundes oder Dritter wird die Gesellschaft nicht belastet. Sitz der Gesellschaft, die bis zu 10 regionale Tochtergesellschaften gründen kann, ist Berlin. Gegenstand der Gesellschaft ist die Ausführung von Aufgaben der Straßenbaulast für die Bundesautobahnen; auch die Aufgaben der VIFG und das Finanzmanagement werden von der Gesellschaft wahrgenommen. Private können bei Planung, Bau, Betrieb und Erhalt nur beteiligt werden, wenn sich der Vertrag auf einzelne Vorhaben mit einem Gesamtumfang von bis zu 100 km erstreckt; mehrere Vorhaben dürfen nicht miteinander verbunden werden. Der Bedarfsplan ist für die Gesellschaft verbindlich. Planung und Bau von Bundesautobahnen können im Einvernehmen mit dem jeweiligen Land bereits vorzeitig ab dem 01.01.2021 übernommen werden.

Mit dem Fernstraßen-Bundesamt-Errichtungsgesetz (FStrBauAG) wird im Geschäftsbereich des BMVI eine neue Bundesoberbehörde gegründet, deren Sitz auf Vorschlag des BMVI durch die Bundesregierung bestimmt wird. Anfang Oktober 2018 hat das Fernstraßen-Bundesamt seine Tätigkeit in der Nähe des Leipziger Hauptbahnhofs aufgenommen. Seine Errichtung wurde von den politisch Verantwortlichen als »Meilenstein« und ein »starkes Signal« für die neuen Länder gefeiert. Hier sollen auch die Planfeststellungsverfahren für die Autobahnprojekte gebündelt werden: Neben seinem

Hauptsitz wird das Bundesamt drei Standorte in Hannover, Bonn und Gießen haben. Zum Aufgabenbereich des Fernstraßen-Bundesamtes gehören die Widmung, Umstufung und Einziehung bei Bundesfernstraßen, soweit dem Bund die Verwaltung zusteht. Auch die Bestimmung der Planung und Linienführung für Bundesfernstraßen nach § 16 FStrG, die Planfeststellung und Plangenehmigung für den Bau oder die Änderung der Bundesautobahnen einschließlich der vorgeschriebenen Anhörung sowie die Rechts- und Fachaufsicht über die Gesellschaft, soweit diese mit der Wahrnehmung von hoheitlichen Aufgaben betraut sind, gehören dazu.

Alles in allem erteilte *Prof. Dr. Kurt Faßbender* (Universität Leipzig) der Reform aus verfassungsrechtlicher Sicht durchaus vorzeigbare Noten und spendete gelegentlich sogar Lob und Anerkennung. Das gilt vor allem für die Forderungen aus dem Kreis der beteiligten Sachverständigen, die sich im Gesetzgebungsverfahren zu Recht gegen die ursprünglich geplante weitgehende finanzielle und wirtschaftliche Verselbständigung der Gesellschaft privaten Rechts gewandt hätten. Etwas Wasser goss der Staatsrechtslehrer allerdings in den bereits von der Verwaltungshochschule Speyer bekannten Forschungswein der versammelten Straßenrechtler (*Stüer*, DVBl 2008, 1430), die bisher auf der Grundlage des Landesrechts als Anhörungs- bzw. Planfeststellungs- oder Genehmigungsbehörde den Bau oder die Änderung von Bundesautobahnen begleitet haben. Der diese Mitwirkung von Landesbehörden auch künftig ermöglichende § 3 Abs. 3 FStrBAG sei jedenfalls gegenwärtig mit Art. 90 Abs. 2 GG nicht vereinbar. Einer verfassungskonformen Auslegung bedürfe auch die zuvor genannte Regelung zur räumlichen Begrenzung der Beteiligung Privater (*Faßbender*, DVBl 2018, Heft 24).

Vereinzelt leuchtete in der *Diskussion* eine eher kritische Haltung auf, wie sie verstärkt bereits bei dem Treffen der Straßenrechtler im vorigen Jahr geäußert wurde (*Stüer*, DVBl 2017, 1410). So werde der Umbau der Straßenbauverwaltung für die Beschäftigten nicht immer reibungslos vor sich gehen. Aber das sei wohl weniger eine verfassungsrechtliche Fragestellung des Art. 90 GG, auf dessen Reichweite sich sein Referat konzentriert habe, fügte *Faßbender* hinzu.

## 6. Aktuelle Stunde

Die Universität Speyer hat in diesem Jahr eine Tagung zu Großveranstaltungen durchgeführt, für die es vielfach kein Trägerverfahren gibt, wie etwa die Beispiele »Rock am Ring« in Mendig 2016/2017 oder »Loveparade 2010« in Duisburg zeigen. Soweit ein europarechtlicher Rahmen etwa durch die Anforderungen einer UVP oder einer Habitatprüfung vorgegeben ist, muss das deutsche Recht mit einem entsprechenden Trägerverfahren ausgestattet werden, wie das Beispiel des US-amerikanischen Großklinikums »Hospital Weilerbach« zeigt (*Stüer*, BauR 2013, 1617). Das Thema soll im kommenden Jahr in einer weiteren Tagung vertieft werden, kündigte *Prof. Dr. Ulrich Stelkens* an.

Rechtsgrundsätzliche Bedeutung wird wohl der Entscheidung des EuGH zu den Vorlagefragen des BVerwG zum Zubringer A 33/B 61 – Bielefeld-Ummeln (Vorlagebeschl. v. 25.04.2018 – 9 A 16.16 – DVBl 2018, 1418 m. Anm. *Stüer/Stüer* in diesem Heft Seite 1418 ff.) zukommen. Das BVerwG hat hier einen Strauß von Rechtsfragen zur Reichweite des Rechtsschutzes der betroffenen Öffentlichkeit im Hinblick auf Beteiligungsfehler, zur Schutz-

normtheorie (vgl. dazu EuGH, Urt. v. 15.10.2015 – C-137/14 – DVBl 2015, 1514 m. Anm. *Stüer/Buchsteiner*, 1518) und zu Fragen des wasserrechtlichen Verschlechterungsverbotes und des Verbesserungsgebotes vorgelegt. Es sei zu wünschen, dass der EuGH das tradierte deutsche Rechtsschutzsystem auch weiterhin einigermaßen ungeschoren davonkommen lasse und auch die Daumenschrauben im Wasserrecht nicht allzu sehr anziehe, wurde auch am Rande der Tagung im Interesse der weiteren Verwirklichung gemeinwohlorientierter Infrastrukturprojekte gefordert.

### 7. Fortsetzung folgt

So konnten die Tagungsteilnehmer auch in diesem Jahr nach ihren zweitägigen Beratungen in der Bundesstadt mit rei-

chem Ertrag an ihre Schreibtische zurückkehren. Das nächste Treffen, auf das sich die Straßenrechtler nicht nur wegen der ausgezeichneten Rahmenbedingungen im Universitätsclub und dem immer eindrucksvollen Ambiente an der Konviktsstraße 9 freuen, findet auf Einladung von *Durner* am 16. und 17.09.2019 statt. Dabei wird auch ein Ausblick auf den Stand der Reform der Straßenbauverwaltung in Bund und Ländern vorgestellt: »Neue Bundesfernstraßenverwaltung und neue Anforderungen an das Straßenrecht« geben beim 65. Forschungsseminar des Arbeitskreises die Themenfelder vor, unter denen auch ein Bericht der Ethik-Kommission zum automatischen Fahren und Folgerungen für das Straßen- und Straßenverkehrsrecht des ehemaligen Richters des BVerfG *Prof. Dr. Dr. Udo Di Fabio* (Universität Bonn) nicht fehlen darf.

**Martin Will, Ephorale Verfassung.** Das Parteiverbot der rechtsextremen SRP von 1952, Thomas Dehlers Rosenberg und die Konstituierung der Bundesrepublik Deutschland. 2017. XXXI, 547 S. Ln. Euro 129,00. Mohr Siebeck, Tübingen. ISBN 978-3-16-155893-1.

Der Zeitraum von der Gründung der Bundesrepublik Deutschland bis etwa zum Beginn der 1970er Jahre rückt in den letzten Jahren zunehmend in das Blickfeld historischer, auch rechtshistorischer Forschung. Man kann das auch als »kritische« Aufarbeitung bezeichnen. Soweit der Staat dies selbst initiiert, »ermittelt die Gesellschaft gleichsam gegen sich selbst« (*Anette Weinke*). Beispiele sind »Das Amt und die Vergangenheit. Deutsche Diplomaten im Dritten Reich und in der Bundesrepublik« (2. Aufl. 2010), »Schatten der Vergangenheit. Das BKA und seine Gründungsgeneration in der frühen Bundesrepublik (2011), »Keine neue Gestapo. Das Bundesamt für Verfassungsschutz und die NS-Vergangenheit« (2005) oder jüngst »Die Akte Rosenberg. Das Bundesministerium der Justiz und die NS-Zeit« (2016). Beteiligt an der Quellenauswertung sind Zeithistoriker, Soziologen und Juristen. Eingebunden in die Vorarbeiten für das Projekt »Rosenburg« für den Bereich des Öffentlichen Rechts war *Martin Will* (geb. 1967), derzeit Professor für Staatsrecht, Verwaltungsrecht, Europarecht, Recht der Neuen Technologien sowie Rechtsgeschichte an der EBS Universität für Wirtschaft und Recht (EBS Law School – Wiesbaden), seit 2016 auch sachverständiges Mitglied des Hessischen Verfassungskonvents. Seine umfassenden juristischen und historischen Kenntnisse und die Quellenarbeit im Projekt »Rosenburg« prädestinieren ihn, einen wichtigen Teilaspekt aus der Frühzeit der Republik zum Gegenstand eigenen Untersuchung zu machen. Das ist mit dem hier angezeigten Werk in beeindruckender Weise geschehen. Im Mittelpunkt steht das Verbotsverfahren gegen

die SRP, faktisch eine Nachfolgeorganisation der NSDAP. Mit sicherem Blick hat der Verfasser das Verbotsverfahren, die Personalpolitik des ersten Bundesjustizministers der Republik, Thomas Dehler (1897–1967), dessen ministerielle Mitstreiter, die materiell-rechtliche Ausdeutung des Art. 21 Abs. 2 GG und die beginnende Institutionalisierung des BVerfG in einem Fadenkreuz zusammengebunden, um damit die rechtlichen, historischen und politischen Zusammenhänge substantiell aufzuhellen. Das ist gelungen. Die Bewältigung des verarbeiteten und dem Leser offerierten Quellenmaterials und der entstandenen Sekundärliteratur ist beeindruckend. Erleichterter zeitgeschichtlicher Einordnung dient es, dass der Autor für die in erster Linie handelnden Personen jeweils einen informativen Lebenslauf einfügt (etwa zu *Dorls, Remer, Graf von Westarp, Finke, Krüger* (alle SRP), ferner *Heinemann, Dehler, Geiger, Lehr, von Grolmann, Höpker Aschoff, Roemer* und *Mercker*). Es hätte sich wohl auch angeboten, die biographischen Daten auch der streitentscheidenden Richterbank zu skizzieren. Diese bleiben, mit Ausnahme von *Höpker Aschoff*, gleichsam anonym.

Der Autor gliedert sein Werk in neun Kapitel. In einem ersten Kapitel wirbt er für die Frage, aus welchen Gründen noch heute die genaue Analyse des SRP-Verbotsverfahrens (1952) ein sinnvolles Bemühen sein kann. Er unterrichtet dazu über den aktuellen Forschungsstand (S. 1 bis 31). Man will dem Autor gerne in der These folgen, dass sowohl das SRP-Verfahren als auch das zeitlich versetzte KPD-Verbotsverfahren (1952–1956) in historischer Sicht für den materiellen Konstituierungsprozess der Bundesrepublik von grundlegender Bedeutung waren. Es sind die emigrierten Soziologen/Politologen *Karl Löwenstein* (1891–1973) und *Karl Mannheim* (1893–1947), welche zunächst den Gedanken der wehrhaften Demokratie (»militant democracy«) publik machten.