

**FORSCHUNGSINSTITUT
FÜR ÖFFENTLICHE VERWALTUNG**
BEI DER HOCHSCHULE
FÜR VERWALTUNGSWISSENSCHAFTEN SPEYER

Willi Blümel (Hrsg.)

**ABWEICHUNGEN VON DER
PLANFESTSTELLUNG**

2. Auflage

**SPEYERER 85
FORSCHUNGSBERICHTE**

ISSN 0179-2326

Willi Blümel (Hrsg.)

Abweichungen von der Planfeststellung

Speyerer Forschungsberichte 85

Willi Blümel (Hrsg.)

**ABWEICHUNGEN VON DER
PLANFESTSTELLUNG**

Vorträge des Forschungsseminars am 30./31. Oktober 1989

in Verbindung mit dem Arbeitsausschuß "Straßenrecht"

der Forschungsgesellschaft für Straßen- und Verkehrswesen

2., unveränderte Auflage

**FORSCHUNGSINSTITUT FÜR ÖFFENTLICHE VERWALTUNG
BEI DER HOCHSCHULE FÜR VERWALTUNGSWISSENSCHAFTEN SPEYER**

1995

1. Auflage Februar 1990
2., unveränderte Aufl. November 1995

Druck und Verlag:
FORSCHUNGSINSTITUT FÜR ÖFFENTLICHE VERWALTUNG
bei der Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer

Alle Rechte vorbehalten

INHALTSVERZEICHNIS

Vorwort des Seminarleiters und Herausgebers

Universitätsprofessor Dr. *Willi Blümel*,
Geschäftsführender Direktor des Forschungsinstituts
für öffentliche Verwaltung bei der Hochschule für
Verwaltungswissenschaften Speyer 1

Planänderungen vor Erlaß eines Planfeststellungsbeschlusses. Zur praktischen Anwendung der Anhörungsvorschriften

Ulrich Kuschnerus, Richter am Oberverwaltungsgericht
für das Land Nordrhein-Westfalen, Münster 5

Aufhebung von Planfeststellungsbeschlüssen

Universitätsprofessor Dr. *Klaus Grupp*,
Universität des Saarlandes, Saarbrücken 27

Verzicht auf Planfeststellung

Universitätsprofessor Dr. *Michael Ronellenfitsch*,
Freie Universität Berlin 57

Verzeichnis der Teilnehmer 107

Seminarprogramm 113

VORWORT

In diesem Band der Speyerer Forschungsberichte sind die Referate zusammengefaßt, die am 30./31. Oktober 1989 auf einem von mir geleiteten Forschungsseminar gehalten wurden. Durchgeführt wurde diese mittlerweile zum festen Bestandteil der Speyerer Forschungsaktivitäten gewordene Veranstaltung vom Forschungsinstitut für öffentliche Verwaltung bei der Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer in Verbindung mit dem Arbeitsausschuß "Straßenrecht" der Forschungsgesellschaft für Straßen- und Verkehrswesen. Ziel der jährlichen Zusammenkünfte¹ von Straßenbaujuri-

¹

Zum ersten gemeinsamen Forschungsseminar am 26./27.4.1982 vgl. *Blümel* (Hrsg.), Aktuelle Probleme des Enteignungsrechts, Speyerer Forschungsberichte 23, 1. Aufl. Juni 1982, 2. Aufl. Februar 1983; *Korbmacher*, Eigentums- und entschädigungsrechtlich bedeutsame Entscheidungen in der fachplanerischen Abwägung, DÖV 1982, 517 ff.; *Kastner*, Inwieweit sind enteignungs- und entschädigungsrelevante Entscheidungen im straßenrechtlichen Planfeststellungsbeschuß zu treffen?, DVBl. 1982, 669 ff.; *Fromm*, Die Bad Dürkheimer Gondelbahn, UPR 1983, 46 ff.; Berichte von *Krämer*, Straße und Autobahn 1982, 405 f., und *Schaeffer*, DVBl. 1982, 687 f.

Zum zweiten gemeinsamen Forschungsseminar am 29./30.10.1984 vgl. *Blümel* (Hrsg.), Teilbarkeit von Planungsentscheidungen, Speyerer Forschungsberichte 42, 1. Aufl. Dezember 1984, 2. Aufl. September 1989; *Paetow*, Die Teilbarkeit von Planungsentscheidungen, DVBl. 1985, 369 ff.; *Broß*, Zur Teilbarkeit von (fern-)straßenrechtlichen Planungsentscheidungen, DÖV 1985, 253 ff.; Bericht von *Grupp*, DVBl. 1985, 152 ff.

Zum dritten gemeinsamen Forschungsseminar am 28./29.10.1985 vgl. *Blümel* (Hrsg.), Aktuelle Probleme des Planfeststellungsrechts, Speyerer Forschungsberichte 49, 1. Aufl. März 1986, 2. Aufl. September 1989; *Kuschnerus*, Der landschaftspflegerische Begleitplan nach § 8 Abs. 4 Bundesnaturschutzgesetz, DVBl. 1986, 75 ff.; Berichte von *Stier*, DÖV 1986, 65 ff., und *Michler*, DVBl. 1986, 278 ff.

Zum vierten gemeinsamen Forschungsseminar am 27./28.10.1986 vgl. *Blümel* (Hrsg.), Planfeststellung und Flurbereinigung, Umweltverträglichkeitsprüfung, Speyerer Forschungsberichte 55, 1. Aufl. Januar 1987, 2. Aufl. Mai 1987, 3. Aufl. März 1988, 4. Aufl. Oktober 1989; *Bartlspenger*, Leitlinien zur Regelung der gemeinschaftsrechtlichen Umweltverträglichkeitsprüfung unter Berücksichtigung der Straßenplanung, DVBl. 1987, 1 ff.; *Kastner*, Die Wechselbeziehungen von (Fern-)Straßenrecht und Flurbereini-

sten aus den Straßenbauverwaltungen von Bund und Ländern, der Wissenschaft, der Richterschaft, der Anwaltschaft sowie der Verbände² ist es, aktuelle Fragen des Straßenrechts im Zusammenwirken von Theorie und Praxis zu erörtern.

Diesem Anliegen blieb der Arbeitsausschuß mit der Behandlung der diesjährigen Themen treu. Im Vordergrund standen verfahrensrechtliche Fragen, die derzeit die Straßenbauverwaltungen häufiger als die Gerichte beschäftigen und die in der Wissenschaft noch nicht die ihnen zukommende Beachtung gefunden haben. Mit dem Arbeitstitel "Abweichungen von der Planfeststellung" werden die Planungen angesprochen, bei denen entgegen dem Grundsatz des § 17 Abs. 1 Satz 1 FStrG beim Neubau bzw. der Änderung einer (Bundesfern-)Straße eine Planfeststellung - d. h. sowohl die Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens als auch der Erlaß eines Planfeststellungsbeschlusses - nicht erforderlich ist. Die in der Praxis am häufigsten auftretenden Fälle sind die der *Planänderung*. Während der in aller Regel lang andauernden Planungsverfahren von Großvorhaben ist es häufig aus den unterschiedlichsten Gründen unumgänglich, von der ursprünglichen Planungskonzeption - im Detail oder wesentlich - abzuweichen. Je nach Verfahrensstand ergeben sich dabei unterschiedliche Probleme. Eine

gungsrecht unter besonderer Berücksichtigung der Planfeststellung, DVBl. 1987, 73 ff.; dazu: *Labbé/Kastner*, Nochmals: (Fern-)Straßenrecht und Flurbereinigungsrecht, DVBl. 1987, 517 ff.; Berichte von *Stüer*, DÖV 1987, 104 ff., und *Michler*, DVBl. 1987, 410 ff.

Zum fünften gemeinsamen Forschungsseminar am 26./27. Oktober 1987 vgl. *Blümel* (Hrsg.), *Bedarfsplanung - Planfeststellung - Immissionsschutz*, Speyerer Forschungsberichte 65, 1. Aufl. Februar 1988, 2. Aufl. Oktober 1988, 3. Aufl. September 1989; Berichte von *Stüer*, DÖV 1988, 507 ff. und *Michler*, DVBl. 1988, 229 ff.

Zum sechsten gemeinsamen Forschungsseminar am 24./25. Oktober 1988 vgl. *Blümel* (Hrsg.), *Planung und Sondernutzung von Straßen*, Speyerer Forschungsberichte 75, 1989; *Fickert*, Reichweite und Grenzen der Straßenplanung durch Bebauungsplan - Ein Beitrag zum Verhältnis des Bebauungsplans zur straßenrechtlichen Planfeststellung, *BauR* 1988, 678 ff.; Berichte von *Stüer*, DÖV 1989, 217 ff. und *Ebling*, DVBl. 1989, 405 ff.

für die Beantwortung der auftretenden Rechtsfragen entscheidende Zäsur bildet der Erlaß des Planfeststellungsbeschlusses. Soll der Plan vor dieser das Verfahren abschließenden Entscheidung der Behörde geändert werden - damit befaßt sich das Referat von Richter am OVG *Ulrich Kuschnerus*³ -, stellt sich etwa die Frage nach erneuter Anhörung der Öffentlichkeit. Ändern sich die Planungsvorstellungen, nachdem der Plan festgestellt wurde - dies ist Gegenstand des Referats von Univ.-Prof. Dr. *Klaus Grupp*⁴ -, kann darüber hinaus zweifelhaft sein, ob und wie der ursprüngliche Planfeststellungsbeschluß von der Behörde aufzuheben ist.

Sowohl bei Planänderungen als auch bei Neubaumaßnahmen kann daneben nach § 17 Abs. 2 Satz 1 FStrG *von vornherein* die Planfeststellung unterbleiben, wenn ein Fall unwesentlicher Bedeutung⁵ vorliegt. Das Vorhaben wird dann ohne Durchführung eines förmlichen Verfahrens und ohne Erlaß eines Planfeststellungsbeschlusses realisiert. Dieser aus Gründen der Verfahrensökonomie und Verfahrensbeschleunigung⁶ zu begrüßende *Verzicht auf Planfeststellung* wirft eine Vielzahl grundsätzlicher Rechtsfragen auf, deren dogmatischer Bewältigung sich das Referat von Univ.-Prof. Dr. *Michael Ronellenfitsch* zuwendet⁷.

Abschließend möchte ich mich an dieser Stelle bei den Referenten sowie

³ Das Referat ist zur Veröffentlichung im Deutschen Verwaltungsblatt vorgesehen.

⁴ Auch veröffentlicht in DVBl. Heft 2/1990, S. 81 ff.

⁵ Dazu jüngst BVerwG, Urteil vom 20.10.1989 - 4 C 12.87 -, n. n. v. ("Oberursel"): eine Änderung von nur unwesentlicher Bedeutung (§ 18 c Abs. 2 FStrG) liege etwa dann vor, wenn Umfang und Zweck des Vorhabens unverändert blieben und wenn zusätzliche belastende Auswirkungen von "einigem" Gewicht sowohl auf die Umgebung als auch hinsichtlich der Belange einzelner auszuschließen seien oder wenn der Planfeststellungsbeschluß lediglich um Schutzauflagen i. S. d. § 17 Abs. 4 FStrG ergänzt werden solle.

⁶ Fragen der Verfahrensbeschleunigung sind Gegenstand des nächsten Forschungsseminars am 29./30. Oktober 1990 mit dem Titel "Verkehrslärmschutz und Verfahrensbeschleunigung".

⁷ Das Referat ist zur Veröffentlichung in Heft 3/1990 der Zeitschrift "Die Verwaltung" vorgesehen.

den Teilnehmern der lebhaft geführten Diskussion⁸ für das Gelingen des Forschungsseminars bedanken. Mein Dank gilt weiterhin Univ.-Prof. Dr. *Klaus Grupp* und Assessor *Hans-Peter Michler* für die Mitwirkung bei der Vorbereitung und Durchführung der Veranstaltung sowie der redaktionellen Betreuung dieses Forschungsberichts. Schließlich danke ich meinem Assistenten *Wilfried Ebling*, meinen Sekretärinnen *Erika Kögel* und *Marliese Dietrich* sowie den Mitarbeitern des Fortbildungs- und Tagungssekretariats der Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer für ihre Unterstützung ebenso wie *Hannelore Fehr* und *Elisabeth Lerchenmüller* vom Sekretariat des Forschungsinstituts für öffentliche Verwaltung für ihre Mühen bei der Erstellung dieses Forschungsberichts.

Speyer, im Januar 1990

Willi Blümel

⁸ Von einer Darstellung der Diskussion in diesem Band wurde abgesehen. Insofern sei auf die Berichte von *Stüer*, DVBl. Heft 1/1990, S. 35 ff. und *Ebling*, zur Veröffentlichung in der Zeitschrift "Die Öffentliche Verwaltung" vorgesehen, verwiesen.

PLANÄNDERUNGEN VOR ERLASS EINES PLANFESTSTELLUNGSBESCHLUSSES *

Zur praktischen Anwendung der Anhörungsvorschriften

Von Ulrich Kuschnerus

EINLEITUNG

Der vorliegende Beitrag befaßt sich mit Modifikationen von Planungen, die Gegenstand eines (fernstraßenrechtlichen) Planfeststellungsbeschlusses¹ werden sollen. Dabei geht es in erster Linie um die verfahrensrechtlichen Anforderungen, die dann zu beachten sind, wenn ein offengelegter Plan vor Feststellung des Plans modifiziert werden soll. In diesem Zusammenhang ist insbesondere die Frage von Bedeutung, unter welchen Voraussetzungen es mit einem sog. "vereinfachten Änderungsverfahren" im Sinne der §§ 73 Abs. 8 VwVfG bzw. 18 Abs. 8 FStrG sein Bewenden haben kann sowie ob und unter welchen Voraussetzungen ggf. die Änderungspläne gemäß §§ 73 Abs. 3 VwVfG bzw. 18 Abs. 3 FStrG auszulegen und in einem (neuen) Erörterungstermin nach Absatz 6 der genannten Vorschriften zu erörtern sind.

* Es handelt sich hierbei um eine überarbeitete Fassung des Vortrags. Inhaltlich sind einige Kürzungen vorgenommen, zusätzlich wurden Anregungen aus der Diskussion aufgegriffen.

¹ Die nachfolgenden Erörterungen sind zwar auf die fernstraßenrechtliche Planfeststellung zugeschnitten; sie können jedoch auf Planfeststellungen für andere linienförmige Vorhaben uneingeschränkt sowie für sonstige (standortgebundene) Vorhaben zumindest sinngemäß übertragen werden.

I. PRAKTISCHE BEISPIELSFÄLLE

Die praktische Relevanz des vorliegenden Themas verdeutlichen insbesondere zwei Fallkonstellationen, die Gegenstand von Entscheidungen des 23. Senats des OVG Münster waren und die das Spektrum der jedenfalls seitens der planenden Verwaltung für zulässig erachteten Planänderungen anschaulich verdeutlichen. Die in jenen Fällen vor Erlaß des Planfeststellungsbeschlusses vorgenommenen Planänderungen waren insbesondere folgende:

- a) Im ersten Fall² - Planung einer Teilstrecke von rund 7 km der A 46 im Bereich Arnsberg, die Gegenstand eines Planfeststellungsbeschlusses vom 9. Oktober 1984 war - wurden die Ursprungspläne durch zahlreiche in das Anhörungsverfahren eingebrachte Deckblätter modifiziert. Nach Abschluß des Anhörungsverfahrens setzte die Planfeststellungsbehörde insbesondere folgende Modifikationen und bautechnische Änderungen des Vorhabens fest:
- Ersetzung der Überführung der Autobahn über einen Geländeeinschnitt (Siepen) in Dammlage durch ein neu konzipiertes Brückenbauwerk;
 - Verschiebung eines Rastplatzes um rund 1,3 km;
 - Vergrößerung der Durchlässe für Gewässer;
 - Festsetzung zweier zusätzlicher Brückenbauwerke über die Autobahn selbst bzw. über eine in die Planung mit einbezogene Querspange;
 - Anlage eines zusätzlichen Forstwirtschaftswegs als Wanderweg und für die Holzabfuhr;
 - Schließlich wurde im Planfeststellungsbeschuß angeordnet, daß die Autobahn auf einer 200 m langen Strecke statt in einem offenen Einschnitt in einem Tunnel zu führen sei. Im Zusammenhang hiermit mußte das Bauwerks-Verzeichnis in 14 Positionen geändert werden. Die Tunnelführung war im Anhörungsverfahren zwar

²

OVG Münster, Beschluß vom 13.11.1987 - 23 D 18/87 -.

angesprochen, entsprechende Pläne waren aber nicht offengelegt worden.

- b) Der zweite Fall³ betrifft die Planung des Teilabschnitts einer neuen Landesstraße (L 284 n) mit deren Anbindung an die Bundesautobahn A 3 im Bereich Rösrath. Nach dem ursprünglichen Planungskonzept, dessen Pläne Gegenstand des Anhörungsverfahrens waren, sollte der hier festzustellende Abschnitt der neuen Landesstraße zwischen der vorhandenen A 3 und der vorhandenen Landesstraße L 288 Teil einer neuen Straßenverbindung zwischen der A 3 und der (jetzigen) A 4 sein. In den offengelegten Plänen war folgende Ausgestaltung des Vorhabens vorgesehen:

- Vierstreifiger Querschnitt der neuen Landesstraße;
- Voller Anschluß an die A 3 mit Verbindungen in und aus Richtung Köln sowie in und aus Richtung Frankfurt;
- Überführung der in Dammlage geplanten neuen Landesstraße über eine vorhandene Gemeindestraße;
- Planfreie Verknüpfung der neuen Landesstraße mit der L 288.

Nach Abschluß des Anhörungsverfahrens (Zuleitung der Pläne nebst Stellungnahme der Anhörungsbehörde an die Planfeststellungsbehörde) wurden verwaltungsintern folgende Planänderungen vorgesehen:

- Wegfall der ursprünglich vorgesehenen Weiterführung der neuen Landesstraße über die L 288 hinaus in Richtung A 4;
- Nur noch zweistreifiger Querschnitt der neuen Landesstraße;
- Reduzierung des Anschlusses an die A 3 auf Verbindungen in und aus Richtung Köln;
- Anpassung der Gradienten der neuen Landesstraße an das vorhandene Gelände (weitgehender Verzicht auf Dammlage) mit der Folge, daß die ursprünglich zu unterführende Gemeindestraße nunmehr beiderseits der neuen Landesstraße abgebunden werden sollte;

3

OVG Münster, Urteil vom 23.1.1989 - 23 A 842/86 -, rechtskräftig.

- Anlage einer plangleichen Verknüpfung der neuen Landesstraße mit der vorhandenen L 288.

Diese Planänderungen, deren Ausarbeitung die Erstellung eines vollständigen Satzes neuer Detailpläne erforderte, wurden lediglich verwaltungsintern (mit der Gemeinde Rösraath) erörtert und anschließend von der Planfeststellungsbehörde festgestellt; eine Öffentlichkeitsbeteiligung fand nicht statt.

II. DIE RECHTLICHEN ASPEKTE

In beiden Fällen hatte sich das Gericht insbesondere mit dem Einwand der Klägerseite auseinanderzusetzen, die vorgenommenen Planänderungen hätten sowohl ihrer Quantität als auch ihrer Qualität nach ein solches Ausmaß erreicht, daß es einer (erneuten) Auslegung und Erörterung der geänderten Pläne bedurft hätte. Die Beklagtenseite (d. h. die Planfeststellungsbehörde) hat sich demgegenüber in den Verfahren auf den Standpunkt gestellt, es hätte sich allenfalls um solche Änderungen gehandelt, die nach Maßgabe des vereinfachten Änderungsverfahrens gemäß § 73 Abs. 8 VwVfG (= § 18 Abs. 8 FStrG) vorgenommen werden konnten bzw. bei denen es noch nicht einmal einer solchen vereinfachten Anhörung bedurfte. Im zweitgenannten Verfahren wurde ausdrücklich vorgetragen, die Kläger⁴ würden zwar unmittelbar, aber nicht stärker als bisher berührt. Für die vom Gericht getroffenen Entscheidungen waren insbesondere folgende rechtliche Aspekte von Bedeutung:

Seit Inkrafttreten der Verwaltungsverfahrensgesetze des Bundes und der Länder bzw. der Anpassung des Bundesfernstraßengesetzes an deren Regelungen (Fassung der Bekanntmachung vom 1. Oktober 1974; BGBl. I

⁴

Die Kläger dieses Verfahrens waren Eigentümer eines größeren landwirtschaftlichen Betriebs, dessen Gelände die vorgesehene neue Landesstraße mit umfangreichen Landinanspruchnahmen durchschneiden sollte.

S. 2413) sind für Fälle der hier erörterten Art die nahezu wortidentischen Regelungen der §§ 73 Abs. 8 VwVfG bzw. 18 Abs. 8 FStrG maßgeblich. Gegenstand der nachfolgenden Erörterungen soll daher der rechtliche Gehalt dieser Vorschriften sein. Die das Anhörungsverfahren betreffenden Regelungen der §§ 73 VwVfG bzw. 18 FStrG enthalten jedoch keine Vorschriften darüber, wann und unter welchen Umständen geänderte Pläne vor Abschluß des Planfeststellungsverfahrens (erneut) auszulegen und zu erörtern sind. Die Regelungen der §§ 76 VwVfG bzw. 18 c FStrG sind nicht einschlägig. Sie betreffen nur die Änderungen festgestellter Pläne, mithin solche Planänderungen, die nach Erlaß des Planfeststellungsbeschlusses und vor Fertigstellung des Vorhabens vorgenommen werden sollen⁵. Daß sich aber auch im Rahmen eines noch laufenden Planfeststellungsverfahrens die Frage nach einer - gesetzlich nicht geregelten - erneuten Auslegung geänderter Pläne stellen kann, ist kein neues Problem der jüngsten Zeit. So hat das Bundesverwaltungsgericht bereits 1968 zu der früheren Regelung des § 18 Abs. 2 FStrG ausgeführt⁶, einer erneuten Auslegung der Pläne bedürfe es zumindest dann nicht, "wenn die Änderung der Pläne im Verhältnis zur Gesamtplanung nicht erheblich ist". In den nachfolgenden Erörterungen soll daher - gerade mit Blick auf die angeführten Beispielfälle - auch die Frage erörtert werden, ob und unter welchen Voraussetzungen bei Planänderungen im Laufe eines noch nicht abgeschlossenen Planfeststellungsverfahrens die Änderungspläne öffentlich auszulegen und (erneut) zu erörtern sind.

III. SINN UND ZWECK DES ANHÖRUNGSVERFAHRENS

Vor der Erörterung von Details der angesprochenen Fragen erscheinen einige grundsätzliche Anmerkungen darüber angezeigt, was denn überhaupt Sinn und Zweck des in den §§ 73 VwVfG bzw. 18 FStrG geregelten Anhö-

⁵ In diesem Anknüpfungspunkt sind die Regelungen der §§ 76 VwVfG und 18 c FStrG jedenfalls deckungsgleich; auf noch laufende Planfeststellungsverfahren können sie nach dem eindeutigen Wortlaut ihrer Absätze 1 nicht angewandt werden.

⁶ BVerwG, Urteil vom 10.4.1968 - IV C 227.65 -, BVerwGE 29, 282 (286).

rungsverfahrens ist. Eine nähere Konkretisierung dieses Ausgangspunktes ist Voraussetzung dafür, bei der Umschreibung von Detailfragen des Anhörungsverfahrens sachgerechte Ergebnisse zu erzielen.

Die Funktion des Anhörungsverfahrens ist unter zwei Blickwinkeln zu betrachten: Zum einen aus der Sicht der Planfeststellungsbehörde, der die Ergebnisse des Anhörungsverfahrens mit einer Stellungnahme der Anhörungsbehörde zuzuleiten sind (§§ 73 Abs. 9 VwVfG bzw. 18 Abs. 9 FStrG); zum anderen aber auch aus der Sicht der Betroffenen, die Einwendungen erheben können und deren Einwendungen zu erörtern sind (§ 73 Abs. 4 und 6 VwVfG bzw. § 18 Abs. 4 und 6 FStrG).

Aus der Sicht der Planfeststellungsbehörde dient das Anhörungsverfahren primär der Sammlung des Abwägungsmaterials. Diese Sammlung des Abwägungsmaterials soll die Planfeststellungsbehörde in die Lage versetzen, im Rahmen der von ihr zu treffenden Abwägungsentscheidung von allen abwägungserheblichen Gesichtspunkten Kenntnis zu erhalten und sie in ihre Entscheidung über die Zulassung des Plans einstellen zu können. Diese Funktion des Anhörungsverfahrens hat das Bundesverwaltungsgericht⁷ mit den Worten umschrieben, das Anhörungsverfahren sei "ein gesetzlich der Planfeststellungsbehörde vorgeschriebenes Mittel, sich möglichst umfassend über den für ihre Entscheidung maßgeblichen Sachverhalt zu unterrichten". Dem ist nichts hinzuzufügen.

Im Hinblick auf die Planbetroffenen korrespondiert dieser für die Planfeststellungsbehörde maßgeblichen Funktion des Anhörungsverfahrens das Recht der Betroffenen, sich zu den Auswirkungen der Planung auf ihre Belange äußern zu können, was selbstverständlich auch ihren Anspruch darauf beinhaltet, daß ihre Einwendungen zur Kenntnis genommen und berücksichtigt - d. h. in die Abwägung eingestellt - werden. Das Anhörungsverfahren ist insoweit zugleich Mittel zur Gewährung rechtlichen Gehörs, wie es auch sonst vor Erlass von Verwaltungsakten, die in Rechte eines Beteiligten eingreifen, gemäß § 28 VwVfG zu gewähren ist⁸. Dabei ist in diesem Zusam-

⁷ BVerwG, Urteil vom 22.2.1980 - 4 C 24.77 -, DVBl. 1980, 996 (997).

⁸ Kühling, Fachplanungsrecht, 1988, Rdnr. 324.

menhang nicht zu vergessen, daß die Planbetroffenen insoweit auch eine Mitwirkungslast trifft, nämlich hinsichtlich des Vortrags solcher Auswirkungen der Planung auf ihre Belange, die sich der Planfeststellungsbehörde nicht ohne weiteres aufdrängen⁹.

Mit der Möglichkeit, sich nur artikulieren und lediglich die konkreten Auswirkungen der Planung auf die - eigenen - privaten Belange darlegen zu können, wäre die Funktion des Anhörungsverfahrens für die Planbetroffenen jedoch nicht abschließend umschrieben. So hat das Bundesverwaltungsgericht in seiner bekannten Entscheidung zum Flughafen München II¹⁰ einen weiteren Aspekt des Anhörungsverfahrens für die Planbetroffenen angesprochen, der - jedenfalls bislang - im Zusammenhang mit dem planfeststellungsrechtlichen Anhörungsverfahren nicht in dieser Deutlichkeit artikuliert worden ist. In dieser Entscheidung, die *Kühling* in seiner jüngsten Zusammenfassung der neueren Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zum Fachplanungsrecht¹¹ zutreffend als "eine Fundgrube für Verfahrensfragen" bezeichnet hat, ist im Hinblick auf die grundrechtsschützende Funktion des Verfahrensrechts ausdrücklich hervorgehoben, daß es im Anhörungsverfahren letztlich um "eine substantielle Einflußnahme der Betroffenen"¹² geht. Dieser Begriff der "substantiellen" Anhörung bedarf allerdings näherer Erläuterung:

Der Begriff der "substantiellen" Anhörung bezieht sich im Grunde auf nichts anderes als das, was nach rechtsstaatlichen Grundsätzen allgemein in verfahrensrechtlicher Hinsicht zu beachten ist, wenn Rechte oder rechtlich geschützte Positionen privater Betroffener Gegenstand hoheitlicher bzw. hoheitlich zugelassener Eingriffsakte sein sollen. Eine solche Betroffenheit kann sich bei den hier in Rede stehenden Planfeststellungen sowohl aus unmittelbaren als auch aus mittelbaren Wirkungen des festzustellenden Plans

⁹ BVerwG, Urteil vom 13.9.1985 - 4 C 64.80 -, NVwZ 1986, 740 (741).

¹⁰ BVerwG, Urteil vom 5.12.1986 - 4 C 13.85 -, DVBl. 1987, 573 ff.

¹¹ DVBl. 1989, 221 ff.

¹² BVerwG, Urteil vom 5.12.1986 (Fußn. 10), S. 577.

auf Rechtspositionen der Planbetroffenen ergeben¹³. Soweit der festzustellende Plan den unmittelbaren Zugriff auf privates Eigentum zuläßt und demgemäß auf Grund der Bindungswirkungen des Planfeststellungsbeschlusses etwa nach § 19 Abs. 2 FStrG sowie nach den entsprechenden Regelungen anderer Fachplanungsgesetze für ein eventuelles nachfolgendes Enteignungsverfahren enteignungsrechtliche Vorwirkung entfaltet, liegt es - um einmal eine in der Rechtsprechung häufig verwandte Formulierung auch hier zu "mißbrauchen" - auf der Hand, daß Rechte Dritter betroffen werden. Nichts anderes gilt aber auch für die Fälle nur mittelbarer Planwirkungen, jedenfalls soweit diese auf Rechtspositionen nachteilig einwirken. Zwar kann in diesem Zusammenhang - etwa bei Beeinträchtigungen privaten (Grund)Eigentums durch Immissionen - nach der neueren Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts¹⁴ in aller Regel von einer sogenannten "mittelbaren Enteignung" keine Rede mehr sein. Es geht bei ihnen jedoch - immerhin - um die Frage einer (zulässigen) Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums im Sinne des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 des Grundgesetzes.

Werden private Dritte solchermaßen in ihren Rechten durch einen Eingriffsakt nachteilig betroffen, hat sich nach § 28 VwVfG das zu gewährende Gehör auf alle für die Entscheidung erheblichen Tatsachen zu erstrecken, zu denen etwa auch Ermittlungsergebnisse der Behörde gehören¹⁵. Für Planungsentscheidungen kann vom Grundsatz her nichts anderes gelten, auch wenn gegenüber einer unmittelbaren Anwendung des in § 72 Abs. 1 VwVfG nicht ausdrücklich erwähnten § 28 VwVfG auf Planfeststellungsverfahren die Sonderregelungen des § 73 VwVfG für ihre Regelungsbereiche Vorrang haben. Soweit § 28 VwVfG jedoch - was den Umfang des zu gewährenden Ge-

13 An dieser geläufigen Unterscheidung zwischen unmittelbaren und mittelbaren Planauswirkungen soll festgehalten werden, auch wenn zu den "unmittelbaren" Auswirkungen an sich auch unmittelbar auf den Betrieb der Anlagen zurückzuführende Wirkungen gehören, die nach der angeführten Unterscheidung in der Regel als "mittelbare" Auswirkungen bezeichnet werden.

14 BVerfG, Beschluß vom 30.11.1988 - 1 BvR 1301/84 -, DVBl. 1989, 352 (353).

15 *Stelkens/Bonk/Leonhardt*, VwVfG, 2. Aufl. 1983, § 28 Rdnr. 12; *Kopp*, VwVfG, 4. Aufl. 1986, § 28 Rdnr. 22; *Knack*, VwVfG, 3. Aufl. 1989, § 28 Anm. 3.3.

hört angeht - Ausdruck des allgemeinen Rechtsstaatsgebots ist, können dessen Anforderungen auch für die nähere Umschreibung des notwendigen Inhalts und der Grenzen der im Planfeststellungsverfahren nach den §§ 73 VwVfG bzw. 18 FStrG gebotenen Anhörung fruchtbar gemacht werden. "Substantiell" im Sinne der angeführten Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist eine Anhörung hiernach dann, wenn die Planbetroffenen nicht nur Gelegenheit hatten, das Ausmaß ihrer persönlichen Betroffenheit darlegen zu können, sondern zugleich auch die Gelegenheit, sich jedenfalls zu den "entscheidungserheblichen Tatsachen" zu äußern¹⁶. Welche konkreten Schlußfolgerungen daraus angesichts der Komplexität von Planungsentscheidungen der hier in Rede stehenden Art zu ziehen sind, wird im Nachfolgenden unter V. näher zu erörtern sein, wenn es um die Ausfüllung der Lücke geht, die die Regelungen der §§ 73 VwVfG bzw. 18 FStrG jedenfalls nach der hier vertretenen Auffassung aufweisen.

IV. ZUM ANWENDUNGSBEREICH DER REGELUNGEN ÜBER DAS VEREINFACHTE ÄNDERUNGSVERFAHREN

Die Rechtsprechung und die Literatur zu den hierfür maßgeblichen Vorschriften der §§ 73 Abs. 8 VwVfG bzw. 18 Abs. 8 FStrG waren bislang nicht sehr ergiebig. Auch die Planfeststellungsrichtlinien¹⁷ geben unter Nr. 17 wenig her für eine nähere Interpretation dieser Regelungen. Zwischenzeitlich hat sich jedoch das Bundesverwaltungsgericht selbst geäußert und gerade die Regelungen des § 73 Abs. 8 VwVfG näher konkretisiert und erläutert. Diese Entscheidung¹⁸ bezieht sich auf ein Urteil des OVG Münster¹⁹, dem folgende Fallkonstellation zugrunde lag:

¹⁶ Zur näheren Umschreibung der "entscheidungserheblichen Tatsachen" kann auf die Kommentierung zu § 28 VwVfG (vgl. Fußn. 15) verwiesen werden.

¹⁷ Allgemeines Rundschreiben Straßenbau Nr. 12/1984, VkB1. 1984, S. 189.

¹⁸ BVerwG, Beschluß vom 12.6.1989 - 4 B 101.89 -, noch nicht veröffentlicht.

¹⁹ OVG Münster, Urteil vom 20.2.1989 - 23 A 952/86 -.

Im Zuge einer Landesstraßenplanung wurden auf Grund von Einwendungen einer betroffenen Stadt sowie privater Dritter Deckblätter zu den ausgelegten Plänen erstellt, nach denen zusätzlich ein Radweg vorgesehen werden sollte. Diese Deckblätter wurden unter anderem den Beteiligten zugänglich gemacht, von denen zusätzliche Flächen benötigt wurden; hierzu gehörte nicht der Kläger des betreffenden Verfahrens, da im Bereich seines Grundeigentums der Radweg über das Gelände der bisherigen Straße geführt werden konnte. Der Kläger - ein Landwirt - trug unter anderem vor, wegen des Radwegs mit Grünstreifen zwischen Radweg und Fahrbahn werde sein Viehtrieb erschwert; es hätte ein vollständig neues Planfeststellungsverfahren durchgeführt werden müssen. Das Bundesverwaltungsgericht hat in jenem Fall die Auffassung des Berufungsgerichts, es habe keiner erneuten Anhörung der Kläger zu den Änderungsplänen bedurft, im wesentlichen mit folgenden Erwägungen²⁰ bestätigt:

§ 73 Abs. 8 VwVfG NW verfolge eine verfahrensökonomische Zielsetzung. Die Regelung erleichtere es der Planungsbehörde, auf die Ergebnisse des Anhörungsverfahrens zu reagieren und den darin vorgetragenen Interessen entgegenzukommen. Diese Zielsetzung des Gesetzes würde verfehlt, wenn Drittbetroffene immer schon dann im vereinfachten Anhörungsverfahren beteiligt werden müßten, wenn auch nach sorgfältiger Prüfung nicht mit Sicherheit auszuschließen sei, daß der Dritte aus irgendeinem denkbaren Gesichtspunkt heraus von der geänderten Planung stärker als von der ursprünglichen Planung in seinen Rechten beeinträchtigt werden könne. Nach § 73 Abs. 8 VwVfG NW seien Dritte nur dann zu beteiligen, wenn sie durch die Planänderung ("dadurch") in ihren Belangen erstmalig oder stärker als bisher berührt würden. Dabei brauchten nur die unmittelbaren Folgen der Planänderung selbst berücksichtigt zu werden. Anderenfalls wäre bei der prinzipiellen Verflochtenheit aller Belange in der Abwägung eine sinnvolle Begrenzung des Kreises der erneut zu Beteiligten kaum noch zu bewerkstelligen. Der Vereinfachungszweck der Regelung wäre dann nicht mehr gewährleistet. Verfassungsrechtliche Bedenken gegen eine solche Auslegung seien nicht begründet. Der auch durch das Verfahrensrecht zu gewährlei-

²⁰

BVerwG, Beschluß vom 12.6.1989 (Fußn. 18), S. 3/4 der Beschlußausfertigung.

stende Grundrechtsschutz werde nicht in Frage gestellt, wenn bei Änderungen eines Planes nach § 73 Abs. 8 VwVfG NW, die das Gesamtkonzept nicht berühren, nur diejenigen erneut beteiligt würden, deren Belange durch die Planänderungen selbst unmittelbar berührt würden.

Diesen maßgeblich auf den Vereinfachungszweck der Regelung und die mit ihr verfolgte verfahrensökonomische Zielsetzung abstellenden Ausführungen ist uneingeschränkt zuzustimmen. Der 4. Senat des Bundesverwaltungsgerichts setzt damit konsequent seine Rechtsprechung fort, die für die rechtliche Würdigung komplexer Planungsentscheidungen den Vorrang einer - gelegentlich auch mit dem Wort "vernünftigerweise" umschriebenen - "lebensnahen Betrachtung" betont²¹. Würden an die Möglichkeiten, Planänderungen im vereinfachten Änderungsverfahren zulässigerweise vornehmen zu können, überspannte Anforderungen gestellt, wäre damit keinem der Beteiligten gedient. Ziel von Planänderungen, die während eines noch laufenden Planfeststellungsverfahrens vorgenommen werden, ist es in aller Regel, im Anschluß an die Planauslegung gewonnenen Erkenntnissen und ggf. auch eingetretenen Änderungen der rechtlichen Vorgaben Rechnung zu tragen²² und damit eine Lösung zu ermöglichen, die den berührten Belangen besser als die Ursprungsplanung gerecht wird. Bei zu hohen verfahrensrechtlichen Anforderungen an die Durchführung von einzelnen Planänderungen würde die Bereitschaft des Planungsträgers zu solchen Verbesserungen - in aller Regel zu Lasten Betroffener - entscheidend geschmälert.

Näherer Erörterung bedürfen die - an sich deutlichen und einleuchtenden - Ausführungen des Bundesverwaltungsgerichts allerdings im Hinblick auf das Merkmal "durch die Planänderung selbst unmittelbar berührt":

Dieses Merkmal ist unproblematisch, wenn die Planänderung einen zusätzlichen Zugriff auf Eigentumsflächen Betroffener zur Folge hat; solchermaßen Betroffene müssen eindeutig nach den §§ 73 Abs. 8 VwVfG bzw. 18 Abs. 8 FStrG zu der Änderung gehört werden. Problematisch erscheint je-

²¹ Vgl. zuletzt zur Bauleitplanung: BVerwG, Beschluß vom 18.7.1989 - 4 N 3.87 - BauR 1989, 575.

²² OVG Münster, Urteil vom 23.1.1989 (Fußn. 3), S. 18/19 der Urteilsausfertigung.

doch, ob der mit dem Begriff "unmittelbar" angesprochene Kausalzusammenhang zwischen Planänderung und erstmaligem oder stärkerem Betroffensein sich generell nicht auf solche Planauswirkungen beziehen soll, die - jedenfalls nach üblichem Sprachgebrauch - als "mittelbare" Planauswirkungen bezeichnet werden. Zu bedenken sind insoweit insbesondere zusätzliche bzw. verstärkte Immissionen, etwa wenn die Achse einer geplanten Straße in Richtung auf Wohngrundstücke verschoben wird. Fälle dieser Art sind in der Praxis nicht ungewöhnlich. Um in diesem Zusammenhang keine Verwirrung der Begriffe eintreten zu lassen, sollte der Satz, im vereinfachten Änderungsverfahren müßten nur diejenigen erneut beteiligt werden, "deren Belange durch die Planänderung selbst unmittelbar berührt werden", wie folgt präzisiert werden: Zu beteiligen sind zum einen diejenigen, die unmittelbar durch die Errichtung der festzustellenden Anlagen als solche gegenüber der ursprünglich vorgesehenen Ausgestaltung des Vorhabens erstmalig oder stärker als bisher berührt werden; zum anderen aber auch diejenigen, deren erstmaliges oder stärkeres Betroffensein unmittelbare Folge des bestimmungsgemäßen Betriebs der festzustellenden Anlagen ist. Damit sind auch die Betroffenen erfaßt, deren Beeinträchtigungen durch Immissionen sich infolge der Planänderung nachteilig verändern werden.

Was den erforderlichen Grad der Betroffenheit bei betriebsbedingten Auswirkungen des Vorhabens angeht, erscheint allerdings folgende Konkretisierung angezeigt: Insoweit ist bei wertender Betrachtung ein "stärkeres" Berührtsein privater Belange als bisher schon vom Ansatz her nicht anzunehmen, wenn die zusätzlichen Immissionen sich in Bereichen bewegen, die allenfalls rechnerisch signifikant werden, sich aber praktisch nicht auswirken, etwa weil sie keinen zusätzlichen Schutzbedarf auslösen. Wird diese Schwelle jedoch mit der Folge überschritten, daß sich die Frage nach der erstmaligen oder deutlich verstärkten Errichtung von Schutzanlagen stellt²³, so kann ein solches "stärker als bisher Berührtsein" nicht vernachlässigt werden. Der vom Bundesverwaltungsgericht mit dem Wort "unmittelbar" angesprochene direkte Kausalzusammenhang zwischen Planänderung und - zusätzlichem - Betroffensein ist auch in diesen Fällen betriebsbedingter Betroffenheiten zu

23

Vgl. hierzu unten VI. a).

bejahen, so daß auch die im Einwirkungsbereich der verstärkten Immissionsbelastung ansässigen Betroffenen im vereinfachten Änderungsverfahren zu beteiligen sind. Dabei kann sich bei einer - unter Umständen nicht genau bestimmbaren - Vielzahl von Betroffenen ergeben, daß deren jeweilige persönliche Information nicht möglich ist und demgemäß eine - zumindest eingegrenzte - Offenlegung und Erörterung der Änderungspläne zu erfolgen hat.

V. ZUM GEBOT EINER ERNEUTEN PLAN AUSLEGUNG

Auch wenn - wie dargelegt - an die Durchführung von einzelnen Planänderungen keine zu hohen verfahrensrechtlichen Anforderungen zu stellen sind, bleibt noch die bereits zuvor angesprochene Frage zu erörtern, ob die gesetzlichen Regelungen der §§ 73 VwVfG bzw. 18 FStrG insoweit lückenhaft sind, als es über den Anwendungsbereich des "vereinfachten Änderungsverfahrens" hinaus Fälle gibt, in denen eine (erneute) Offenlegung und Erörterung der Änderungspläne zu erfolgen hat, und zwar selbst dann, wenn die Änderungspläne an sich keine zusätzlichen Beeinträchtigungen einzelner Privater zur Folge haben. In der Literatur wird hierzu etwa die Auffassung vertreten, daß es bei ausschließlichen und unzweifelhaften Verbesserungen in dem Sinne, daß z. B. durch eine Reduzierung des Vorhabens öffentliche Belange oder Belange Dritter weniger betroffen werden, überhaupt keines ergänzenden Verfahrens, auch nicht eines vereinfachten Verfahrens nach § 73 Abs. 8 VwVfG, bedarf²⁴. Diese Auffassung erscheint auf den ersten Blick einleuchtend. Sie wird aber - bei näherer Betrachtung - nicht allen Fallkonstellationen gerecht.

In seinen angeführten Entscheidungen vom 10. April 1968²⁵ und vom 12. Juni 1989²⁶ hat das Bundesverwaltungsgericht bereits erwähnt, daß eine Än-

²⁴ Vgl. *Kopp* (Fußn. 15), § 73 Rdnr. 62.

²⁵ Fußn. 6.

²⁶ Fußn. 18.

derung der Pläne im Verhältnis zur Gesamtplanung "erheblich" bzw. daß durch Änderungen eines Plans "das Gesamtkonzept" der Planung berührt sein kann. In beiden Entscheidungen brauchte sich das Bundesverwaltungsgericht jedoch mit dem Erfordernis einer (erneuten) Auslegung und Erörterung der Änderungspläne nicht näher auseinanderzusetzen. Demgegenüber stellte sich diese Frage in den unter I. dargestellten beiden Beispielsfällen aber in aller Schärfe. Sie boten Anlaß, verstärkt darüber nachzudenken, wann Planänderungen - sei es ihrer Quantität, sei es ihrer Qualität nach - ein solches Ausmaß erreichten, daß unabhängig von den Auswirkungen der Änderungen auf einzelne Betroffene die Änderungspläne insgesamt auszulegen und zu erörtern sind. Das OVG Münster hat sich in seinen Entscheidungen über diese beiden Beispielsfälle auf den Standpunkt gestellt, daß im ersten Fall der Autobahnplanung die Änderungen durchaus noch im Rahmen vereinfachter Änderungsverfahren erfolgen konnten, daß im zweiten Fall der an die Autobahn angebundenen neuen Landesstraße jedoch die Änderungspläne vor ihrer Feststellung hätten ausgelegt und erörtert werden müssen. Diesen Ergebnissen ist aus folgenden Gründen zuzustimmen:

Macht man mit dem Erfordernis einer "substantiellen Anhörung" im dargelegten Sinne - also als Gelegenheit, sich zu den "entscheidungserheblichen Tatsachen" äußern zu können - ernst, so ist bei komplexen Planungsentscheidungen der hier in Rede stehenden Art zu differenzieren zwischen einerseits solchen entscheidungserheblichen Tatsachen, die sich nur auf Detailfragen der Planung beziehen, und andererseits solchen, die für die Entscheidung über das Gesamtkonzept wesentlich sind. Ändern sich für die Entscheidung maßgebliche Tatsachen der erstgenannten Art, kann es in aller Regel mit einem vereinfachten Änderungsverfahren sein Bewenden haben. Anderes muß jedoch dann gelten, wenn die vorzusehenden Planänderungen das bislang verfolgte Gesamtkonzept der Planung in Frage stellen. Zu solchen Änderungen müssen alle Planbetroffenen gehört werden, auch wenn sie im konkreten Fall durch die Änderung nicht zusätzlich nachteilig betroffen werden. Bei einer Änderung des Gesamtkonzepts der Planung verschiebt sich nämlich generell das Gewicht der betroffenen Belange; eine solche Verschiebung des Gewichts der berührten Belange kann für die Planbetroffenen insbesondere auch insoweit von Bedeutung sein, als bei einer sachgerechten Abwägung die

einer Rücksichtnahme auf ihre Belange entgegenstehenden Gesichtspunkte nunmehr objektiv ein geringeres Gewicht haben und sich von daher nicht - oder jedenfalls nicht in dem ursprünglichen Umfang - gegenüber jenen durchsetzen können.

Dieses Kriterium einer Änderung des Gesamtkonzepts der Planung für das Erfordernis einer (erneuten) Auslegung und Erörterung der Änderungspläne entspricht den Grundsätzen, die auch in anderem Zusammenhang im Planfeststellungsrecht gelten. So ist der Vorbehalt einer nachträglichen Entscheidung nach den §§ 74 Abs. 3 VwVfG bzw. 18 a Abs. 3 FStrG jedenfalls dann nicht zulässig, wenn die mit dem Vorbehalt unberücksichtigt gebliebenen Belange ein solches Gewicht haben, daß die Planungsentscheidung nachträglich als unabgewogen erscheinen kann²⁷, mithin wenn durch die nachträgliche Regelung des Vorbehalts das Gesamtkonzept der Planung wieder in Frage gestellt werden kann. Ebenso kommt die Nachholung einer Schutzauflage jedenfalls dann nicht in Betracht, wenn durch die Nachholung die Gesamtkonzeption der Planung in einem wesentlichen Punkt berührt wird²⁸.

Das Gesamtkonzept der Planung ist damit gleichsam ein "Essential" der Planungsentscheidung. Es darf bei der abschließenden Planungsentscheidung nicht offen bleiben. Gleichermäßen müssen die Planbetroffenen vor der Entscheidung Gelegenheit haben, sich zu diesem Gesamtkonzept erneut zu äußern, wenn es im Laufe des Planfeststellungsverfahrens wesentlich geändert wird, und zwar unabhängig davon, ob die konkreten Planänderungen als solche den einzelnen Betroffenen in seinen Belangen erstmalig oder stärker als bisher berühren.

Dementsprechend hat das OVG Münster in seiner Entscheidung über den ersten der zu I. dargestellten Fälle hervorgehoben²⁹, die dort vorgenommenen Planänderungen betreffen ersichtlich nicht die Gesamtkonzeption der Planung, d. h. insbesondere nicht die Ausgestaltung der neuen Straßen-

²⁷ BVerwG, Urteil vom 18.12.1987 - 4 C 49.83 -, DVBl. 1988, 534 (536).

²⁸ BVerwG, Urteil vom 7.7.1978 - 4 C 79.76 -, BVerwGE 56, 110 (133).

²⁹ Fußn. 2, S. 5/6 der Beschlußausfertigung.

verbindung als vierstreifige Autobahn, die Linienführung nördlich von Arnberg und die Verknüpfung mit dem vorhandenen Straßennetz durch die im Planfeststellungsbeschluß mitgeregelten weiteren Straßenverbindungen. Demgegenüber ist in dem Urteil über den zweiten Beispielsfall u.a.³⁰ ausgeführt, die vorgesehenen Veränderungen ließen nicht nur das Gewicht der für das Vorhaben sprechenden Belange - und damit ihr im Planfeststellungsverfahren angenommenes Übergewicht über die privaten Belange (auch der Kläger) - in einem wesentlich anderen Licht erscheinen, als dies nach den offengelegten Plänen der Fall war, auch die Frage möglicher Trassenvarianten hätte sich unter neuen Aspekten gestellt; ferner sei den zuständigen Behörden die Möglichkeit genommen worden, die konkrete Ausgestaltung der festgestellten Straßenanlagen unter den geänderten Planungsprämissen mit Blick auf die ihrer Obhut anvertrauten öffentlichen Belange wesentlich zu beeinflussen.

VI. PRAKTISCHE SCHLUSSFOLGERUNGEN

Beispielhaft sollen noch einige Schlußfolgerungen erläutert werden, die sich aus den dargelegten Grundsätzen auf praxisrelevante Planänderungen der angeführten Art ergeben:

- a) Bei nur marginalen Planänderungen ist selbst ein vereinfachtes Änderungsverfahren entbehrlich:
So hätte sich im ersten Beispielsfall (I. a) hinsichtlich der zusätzlichen Brückenbauwerke sowie der Anlage des zusätzlichen Forstwirtschaftswegs ein erneuter Anhörungsbedarf "mittelbar" Betroffener unter dem Aspekt eventueller zusätzlicher betriebsbedingter Nachteile allenfalls ergeben,
 - wenn wegen der zusätzlichen Lärmimmissionen ernsthaft die Frage zu erörtern war, ob ein bislang nahe an der Zumutbarkeits-

30

Fußn. 3, S. 20/21 der Urteilsausfertigung.

schwelle liegender Gesamtpegel erstmals diese Schwelle überschreiten würde (insoweit sind die zugrundeliegenden lärmtechnischen Berechnungen allerdings "entscheidungserhebliche Tatsachen" im dargelegten Sinne) oder

- wenn bereits vorgesehene Lärmschutzanlagen mehr als nur geringfügig (Größenordnungen im Bereich von Zentimetern dürften hierfür nicht ausreichen) zu ändern waren.

Sonstige "mittelbare" Betroffenheiten, wie etwa eventuelle zusätzliche "Verschattungen" angrenzender landwirtschaftlicher Nutzflächen u. a. m., konnten jedenfalls vernachlässigt werden. Anzuhören waren allerdings diejenigen, deren Grundeigentum zusätzlich in Anspruch genommen werden sollte.

- b) Für die Frage, ob es mit einem vereinfachten Änderungsverfahren sein Bewenden haben kann oder ob eine erneute Planauslegung geboten ist, kommt es auf die Qualität der Planänderungen an, nicht hingegen auf deren Anzahl. Auch eine Vielzahl von Planänderungen, die entsprechend den dargelegten Grundsätzen im vereinfachten Änderungsverfahren vorgenommen werden können, läßt nicht die Quantität gleichsam in eine andere Qualität umschlagen mit der Folge, daß nur wegen der Vielzahl von Planänderungen eine erneute Offenlegung zu erfolgen hat.
- c) Ob eine Änderung des Gesamtkonzepts der Planung vorliegt, die eine erneute Offenlegung gebietet, ist abstrakt nur schwer feststellbar. Das Vorliegen dieses Merkmals hängt maßgeblich auch vom Umfang des Vorhabens ab, so daß bei gewichtigeren Vorhaben auch Planänderungen größeren Umfangs noch nicht das Gesamtkonzept in Frage stellen, während bei Vorhaben kleinerer Art auch relativ geringe Planänderungen schon das Gesamtkonzept tangieren können. Praktische Anhaltspunkte für das Vorliegen einer Änderung des Gesamtkonzepts sind insbesondere Umstände folgender Art:
 - Reduzierung der Verkehrsbedeutung der Straße mit der Folge, daß sich etwa die Frage stellt, ob der Querschnitt reduziert oder die Trassierungselemente geringer gehalten werden können, etwa

- wenn eine beabsichtigte Weiterführung des Vorhabens endgültig aufgegeben wird;
- Änderungen der Streckencharakteristik etwa durch Verzicht auf vollständige Anbaufreiheit oder auf die Festlegung als reine Kraftfahrstraße, so daß beispielsweise die Zulassung (weiterer) Zufahrten oder die Rücksichtnahme auf weitere Straßenbenutzer (Radfahrer, landwirtschaftliche Fahrzeuge u. a. m.) in Betracht kommt;
 - Vorsehen kostenträchtiger Änderungen (z. B. Tunnelführung), die bisher unter Kostengesichtspunkten abgelehnte Alternativen durchaus erwägenswert erscheinen lassen; diese Voraussetzung war im Fall der A 46 allerdings zu verneinen, da zum einen die zusätzlichen Tunnelkosten angesichts der Kosten des Gesamtobjekts nicht maßgeblich ins Gewicht fielen und zum anderen sich auch nicht die Frage dann kostengünstigerer Alternativen stellte;
 - Eine Änderung des Gesamtkonzepts kann schließlich auch dann anzunehmen sein, wenn neue Netzverknüpfungen vorgesehen oder vorhandene Straßenverbindungen erstmalig unterbrochen werden sollen; in Fällen dieser Art kann sich etwa die Notwendigkeit völlig neuer Immissionsprognosen ergeben, auch können jedenfalls bei Netzänderungen gravierender Art etwa die Auswirkungen auf die Anbindung Betroffener an das allgemeine Wegenetz nicht vernachlässigt werden.
- d) Wird das Gesamtkonzept der Planung in äußerst gravierendem Maß geändert, kann sich schließlich auch die bislang noch nicht erörterte Frage stellen, ob das eingeleitete Planfeststellungsverfahren formell einzustellen und ein völlig neues Planfeststellungsverfahren einzuleiten ist. Von praktischer Relevanz ist diese Frage vornehmlich unter einem Aspekt: Wird ein eingeleitetes Planfeststellungsverfahren formell eingestellt, so endet damit auch eine - mit Beginn der Auslegung der Pläne etwa nach § 9 a Abs. 1 Satz 1 FStrG in Kraft getretene - Veränderungssperre. Eine neue Veränderungssperre beginnt dann erst, wenn die

- neuen - Pläne ausgelegt werden. Es kann sich somit zwischen formellem Einstellungsbeschluß und erneuter Auslegung eine zeitliche Lücke ergeben, in der Veränderungen im Trassenbereich bzw. im Bereich der Anbauverbotszone (vgl. § 9 Abs. 4 FStrG) vorgenommen werden können. Angesichts dieser Auswirkungen wird allerdings die Neigung, das eingeleitete Planfeststellungsverfahren zunächst formell einzustellen, um sodann mit Übersendung der neuen Pläne an die Anhörungsbehörde ein neues Verfahren einzuleiten, nicht sehr groß sein. Gleichwohl erscheint eine solche Vorgehensweise dann geboten, wenn endgültig feststeht, daß das ursprünglich geplante Vorhaben endgültig aufgegeben ist³¹. Anhaltspunkte hierfür können sich aus den Festlegungen der gesetzlich normierten Bedarfspläne ergeben³², etwa wenn nach diesen Bedarfsplänen das Vorhaben selbst eine neue rechtliche Qualität erhalten soll (Planung nur noch einer Bundesstraße anstelle einer Bundesautobahn) oder wenn eine der ursprünglichen Planung zugrunde gelegte weiterführende Netzkonzeption aufgegeben ist, so daß ein zunächst noch als Bestandteil einer weiträumigen Verbindung konzipierter Streckenabschnitt nunmehr nur noch räumlich begrenzt durchgeführt werden soll³³.

31 Vgl. BVerwG, Urteil vom 11.4.1986 - 4 C 53.82 - DVBl. 1986, 1007 (1008) zu der Frage, wann eine Aufgabe des Vorhabens anzunehmen ist.

32 Vgl. hierzu den Bedarfsplan für die Bundesfernstraßen sowie für das Land Nordrhein-Westfalen den Landesstraßenbedarfsplan.

33 Zu denken wäre etwa daran, daß nach Planung des Teilabschnitts einer weiträumigen neuen Straßenverbindung die weiträumige Verbindungsfunktion der ursprünglich vorgesehenen Anschlußstrecken endgültig aufgegeben wird und dem planfestzustellenden Teilstück nur noch örtliche Bedeutung (etwa als lokale Umgehungsstraße) zukommt. Der zweite Beispielfall (I. b) wäre wohl dieser Kategorie zuzuordnen, wobei eine solche rechtliche Wertung letztlich auf das Ergebnis - Rechtswidrigkeit der Planung wegen fehlender Anhörung und Erörterung bezüglich des neuen Planungskonzepts - ohne Einfluß ist.

ZUSAMMENFASSUNG

1. Das Anhörungsverfahren dient aus der Sicht der Planfeststellungsbehörde der Sammlung des Abwägungsmaterials; es soll die Planfeststellungsbehörde in die Lage versetzen, im Rahmen der von ihr zu treffenden Abwägungsentscheidung von allen abwägungserheblichen Gesichtspunkten Kenntnis zu erhalten und sie in ihre Entscheidung über die Zulassung des Plans einstellen zu können.
2. Aus der Sicht der Planbetroffenen ist das Anhörungsverfahren Mittel zur Gewährung rechtlichen Gehörs. Diese Funktion beschränkt sich nicht darauf, daß die Planbetroffenen sich nur artikulieren und die konkreten Auswirkungen der Planung auf ihre Belange darlegen können; den Betroffenen muß auch eine substantielle Einflußnahme auf die Planungsentscheidung möglich sein.
3. Substantiell in diesem Sinne ist eine Anhörung dann, wenn die Betroffenen Gelegenheit hatten, sich zu den entscheidungserheblichen Tatsachen zu äußern.
4. Hinsichtlich der entscheidungserheblichen Tatsachen ist zu differenzieren zwischen solchen, die sich nur auf Detailfragen der Planung beziehen, und solchen, die für die Entscheidung über das Gesamtkonzept der Planung wesentlich sind.
5. Sollen Detailfragen der Planung geändert werden, kann es mit einem vereinfachten Änderungsverfahren nach den §§ 73 Abs. 8 VwVfG bzw. 18 Abs. 8 FStrG sein Bewenden haben.
6. Bei der Entscheidung, wer am vereinfachten Änderungsverfahren zu beteiligen ist, brauchen nur die unmittelbaren Folgen der Planänderung selbst berücksichtigt zu werden, wobei sowohl die Errichtung der festzustellenden Anlagen als auch deren Betrieb zu berücksichtigen sind. Zu beteiligen sind demnach zum einen diejenigen, die unmittelbar durch die Errichtung der festzustellenden Anlagen als solche gegenüber der ursprünglich vorgesehenen Ausgestaltung des Vorhabens erstmalig oder stärker als bisher berührt werden; zum anderen aber auch diejenigen,

deren erstmaliges oder stärkeres Betroffensein unmittelbare Folge des bestimmungsgemäßen Betriebs der festzustellenden Anlagen ist.

7. Bei marginalen Veränderungen unmittelbarer betriebsbedingter Betroffenheiten ist selbst ein vereinfachtes Änderungsverfahren entbehrlich.
8. Stellen die vorzusehenden Planänderungen das Gesamtkonzept der Planung in Frage, müssen zu den Änderungen alle Planbetroffenen gehört werden, auch wenn sie durch die Änderung nicht zusätzlich nachteilig betroffen werden; die Änderungspläne sind (erneut) auszulegen und zu erörtern.
9. Eine solche Änderung des Gesamtkonzepts ist beispielsweise dann anzunehmen, wenn die Verkehrsfunktion der Straße oder auch ihre besondere Charakteristik wesentlich geändert werden soll, wenn die Planänderung die bisherigen Prüfungen von Planungsalternativen (z. B. auch unter Kostengesichtspunkten) in einem neuen Licht erscheinen läßt oder wenn die Planänderung maßgebliche Auswirkungen auf die Netzgestaltung im Umfeld des Vorhabens hat.
10. Ist das bisher geplante Vorhaben endgültig aufgegeben, so ist das bislang eingeleitete Planfeststellungsverfahren förmlich einzustellen und ein neues Planfeststellungsverfahren einzuleiten.

AUFHEBUNG VON PLANFESTSTELLUNGS- BESCHLÜSSEN

Von Klaus Grupp

Im Hinblick auf den Gegenstand des Forschungsseminars "Abweichungen von der Planfeststellung" könnte und sollte das im Programm mit den Worten "Aufhebung von Planfeststellungsbeschlüssen" bezeichnete Thema meines Referats der Klarheit halber ergänzt werden um den Zusatz: "durch die Verwaltung"; denn nur darum kann es gehen, wenn in engem Zusammenhang mit Planänderungen vor Erlaß des Planfeststellungsbeschlusses und mit dem Verzicht auf Planfeststellung die Aufhebung von Planfeststellungsbeschlüssen erörtert werden soll. Ich werde mich deshalb im folgenden lediglich mit einigen Aspekten der Abweichung von der Planungsentscheidung *nach* ihrem Erlaß befassen.

Die Aufhebung von Planfeststellungsbeschlüssen durch die Verwaltung hat Rechtsprechung und Wissenschaft bisher, soweit ersichtlich, kaum beschäftigt; die einschlägigen Vorschriften, obwohl in der administrativen Praxis durchaus nicht ohne jede Bedeutung¹, haben nur selten in gerichtliche Entscheidungen² Eingang gefunden und werden in deren Begründungen

¹ Vgl. auch *Hans Carl Fickert*, Planfeststellung für den Straßenbau, 1978, Erl. PlafeR Nr. 33 Tn. 1, der darauf hinweist, daß schon vor der gesetzlichen Normierung der Aufhebung durch § 18 d FStrG und § 77 VwVfG in entsprechender Weise verfahren worden sei.

² Vgl. OVG Münster, Urt. v. 30.8.1979 - IX A 1599/78 - und v. 15.2.1984 - 9 A 1489/80 - (beide nicht veröffentlicht), sowie VGH München, Urt. v. 8.3.1985 - 20 B 81 D. I -, BayVBl. 1985, 399, BVerwG, Urt. v. 11.4.1986 - 4 C 53.82 -, DVBl. 1986, 1007, und VGH Mannheim, Urt. v. 27.8.1987 - 5 S 2646/86 -, UPR 1988, 77; s. auch BVerwG,

ebenso wie in den Darstellungen und Erläuterungen zum Planfeststellungsrecht allenfalls recht knapp behandelt. Auf den ersten Blick scheint auch kein Anlaß zu eingehenderer rechtlicher Befassung mit diesem Gegenstand zu bestehen - die vom Gesetzgeber getroffene Regelung wirkt allem Anschein nach keine Fragen auf oder lediglich solche, die unschwer zu beantworten sind, doch zeigt sich bei näherer Betrachtung, daß der Schein - wie so oft - trügt; denn die wenigen kurzen Äußerungen sind teilweise inkonsistent und können daher sachgerechte Problemlösungen verhindern.

I. PROBLEMSTELLUNG

§ 77 VwVfG enthält - fast wörtlich übereinstimmend mit § 18 d FStrG - in Satz 1 eine ausdrückliche Verpflichtung der Planfeststellungsbehörde, den Planfeststellungsbeschluß *aufzuheben*, wenn das Vorhaben, mit dessen Durchführung begonnen worden ist, endgültig aufgegeben wird; nach Satz 2 der Vorschrift sind in dem Aufhebungsbeschluß erforderliche Folgenbeseitigungsmaßnahmen anzuordnen und gemäß Satz 3 kann die Behörde, wenn derartige Maßnahmen durch Veränderungen auf einem benachbarten Grundstück nach Abschluß des Planfeststellungsverfahrens notwendig werden, dem Träger des Vorhabens auferlegen, geeignete Vorkehrungen (allerdings grundsätzlich auf Kosten des Eigentümers dieses Grundstücks) zu treffen. Nach nahezu einhelliger Ansicht besteht die Verpflichtung der Planfeststellungsbehörde zur Aufhebung des Planfeststellungsbeschlusses - über den Wortlaut der Bestimmung hinaus - auch dann, wenn das Vorhaben schon vor dem Beginn seiner Durchführung endgültig aufgegeben wird³, wobei

Urt. v. 23.1.1981 - 4 C 68.78 -, BVerwGE 61, 307, und v. 5.12.1986 - 4 C 13.85 -, BVerwGE 75, 214, sowie VGH München, Beschl. v. 15.3.1988 - 8 CS 88.00196 -, NVwZ 1989, 685.

³ Vgl. BVerwG DVBl. 1986, 1007 (1008); *Fickert*, a.a.O. (FN 1), Erl. PlafE Nr. 33 Tn. 1; *Jost-Dietrich Busch* in Hans-Joachim Knack (Hrsg.), *Verwaltungsverfahrensgesetz*, Kommentar, 3. Aufl. 1989, § 77 Anm. 3.4; *Ferdinand O. Kopp*, *Verwaltungsverfahrensgesetz*, 4. Aufl. 1986, § 77 Rdnr. 3; *Ernst A. Marschall/H. Wolfgang Schroeter/Fritz Kastner*, *Bundesfernstraßengesetz*, 4. Aufl. 1977, Anm. zu § 18 d; *Klaus Obermayer*,

wohl überwiegend angenommen wird, daß § 77 Satz 1 VwVfG analog anzuwenden ist⁴. Einer teilweise vertretenen, vom *Bundesverwaltungsgericht*⁵ allerdings abgelehnten Auffassung zufolge soll die Pflicht zur Aufhebung ausschließlich im öffentlichen Interesse bestehen, d. h. weder der Träger des aufgegebenen Vorhabens noch die durch den Planfeststellungsbeschluß in ihren Rechten Betroffenen sollen die Aufhebung verlangen können⁶.

Eine Regelung über die Aufhebung von Planfeststellungsbeschlüssen durch die Verwaltung ist auch - wenngleich nicht ausdrücklich - in den Vorschriften des § 76 VwVfG und des § 18 c FStrG enthalten, die die *Planänderung* nach Erlaß des Planfeststellungsbeschlusses, aber vor Fertigstellung des Vorhabens betreffen; denn eine Änderung bedeutet in den meisten Fällen die partielle Aufhebung des vorangegangenen Beschlusses, vielfach verbunden mit neuen Festsetzungen⁷. Eine Planänderung in diesem Sinne stellt auch die nachfolgende Beifügung vorbehaltener Teilentscheidungen oder

Kommentar zum Verwaltungsverfahrensgesetz, 1983, § 77 Rdnr. 8; *Carl Hermann Ule/Hans-Werner Laubinger*, Verwaltungsverfahrenrecht, 3. Aufl. 1986, S. 305; ähnlich - Zulässigkeit der Aufhebung auf Antrag des Trägers des Vorhabens - *Heinz Joachim Bonk* in Paul Stelkens/Heinz Joachim Bonk/Klaus Leonhardt, Verwaltungsverfahrensgesetz, Kommentar, 2. Aufl. 1983, § 77 Rdnr. 9; a. A. *Hans Meyer* in Hans Meyer/Hermann Borgs-Maciejewski, Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Aufl. 1982, § 77 Rdnr. 2.

⁴ So *Kopp*, ebd., *Bonk*, ebd., und *Ule/Laubinger*, ebd., während *Obermayer*, ebd., von einer unmittelbaren Anwendung ausgeht; ebenso wohl BVerwG DVBl. 1986, 1007 (1008); offen gelassen bei *Busch*, ebd., und *Fickert*, ebd.

⁵ DVBl. 1986, 1007 (1009).

⁶ So ausdrücklich *Fickert*, a.a.O. (FN 1), Erl. PlafR Nr. 33 Tn. 2; im Ergebnis ebenso wohl *Kopp*, a.a.O. (FN 3), § 77 Rdnr. 4; *Meyer* in Meyer/Borgs, a.a.O. (FN 3), § 77 Rdnr. 2, 3; *Obermayer*, a.a.O. (FN 3), § 77 Rdnr. 15, 16; *Bonk* in Stelkens/Bonk/Leonhardt, a.a.O. (FN 3), § 77 Rdnr. 10; dezidiert gegenteiliger Meinung *Ule/Laubinger*, a.a.O. (FN 3), S. 306; *Siegfried Broß*, Überlegungen zur Stellung der Beteiligten im (fern-)straßenrechtlichen Planfeststellungsverfahren, in: DÖV 1985, 513 ff. (517); s. auch *Busch* in Knack, a.a.O. (FN 3), § 77 Anm. 4.

⁷ Vgl. *Fickert*, ebd., Erl. PlafR Nr. 24 Tn. 14, Nr. 34 Tn. 3; s. auch *Bonk*, ebd., § 76 Rdnr. 6, und *Busch*, ebd., § 76 Anm. 4.1, § 77 Anm. 4.1.

nachträglich erforderlich werdender Schutzmaßnahmen dar⁸, während es sich bei der Nachholung nicht notwendiger Teilmaßnahmen, die zunächst nicht oder in anderer Weise vorgesehen waren, um eine *Ergänzung* handelt⁹.

Neben diesen Bestimmungen über die Aufhebung von Planfeststellungsbeschlüssen sollen freilich nach ganz herrschender Ansicht in Literatur und Rechtsprechung¹⁰ noch die §§ 48 und 49 VwVfG Anwendung finden. Als Konsequenz dieser Auffassung können sowohl der Träger des Vorhabens als auch die durch den Planfeststellungsbeschluß in ihren Rechten Betroffenen - noch nach Eintritt der Bestandskraft - von der Planfeststellungsbehörde verlangen, eine fehlerfreie Ermessensentscheidung darüber zu treffen, ob der Beschluß vollständig oder teilweise aufgehoben werden soll, und dieser Anspruch kann erforderlichenfalls gerichtlich durchgesetzt werden; denn nach weithin übereinstimmender Meinung ergibt sich aus § 48 Abs. 1 sowie § 49

⁸ Vgl. BVerwGE 61, 307 (308, 311); *Fickert*, ebd., Erl. PlafR Nr. 36 Tn. 10; *Kopp*, a.a.O. (FN 3), § 75 Rdnr. 15, § 76 Rdnr. 1, 3; *Marschall/Schroeter/Kastner*, a.a.O. (FN 3), § 17 Anm. 13 a. E.; *Obermayer*, a.a.O. (FN 3), § 76 Rdnr. 9 ff.; (teilweise) abweichend *Bonk*, ebd., § 76 Rdnr. 7; *Busch*, ebd., § 75 Anm. 6.4.4; *Meyer* in *Meyer/Borgs*, a.a.O. (FN 3), § 76 Rdnr. 1; *Ule/Laubinger*, a.a.O. (FN 3), S. 288, 291, 297.

⁹ *Fickert*, ebd., Erl. PlafR Nr. 24 Tn. 14.

¹⁰ VG München BayVBl. 1985, 399 (399 f.); VGH Mannheim UPR 1988, 77 (78 f.); OVG Münster, Urt. v. 30.8.1979 (FN 2), UA S. 20, und Urt. v. 15.2.1984 (FN 2), UA S. 13; *Bonk* in *Stelkens/Bonk/Leonhardt*, a.a.O. (FN 3), § 72 Rdnr. 42, § 74 Rdnr. 17, § 75 Rdnr. 26, § 76 Rdnr. 6 (s. aber § 77 Rdnr. 5); *Busch* in *Knack*, a.a.O. (FN 3), § 72 Anm. 6.3, § 76 Anm. 3.5.1, § 77 Anm. 2.3.2; *Fickert*, ebd., PlafR Erl. Nr. 34 Tn. 7; *Kopp*, a.a.O. (FN 3), § 72 Rdnr. 4 f., § 75 Rdnr. 2, § 76 Rdnr. 2; *Meyer* in *Meyer/Borgs*, a.a.O. (FN 3), § 72 Rdnr. 16, § 75 Rdnr. 19, § 76 Rdnr. 4, § 77 Rdnr. 6; *Ule/Laubinger*, a.a.O. (FN 3), S. 247, 248, 304, 305; *Günter Korbmacher*, Plangewährleistung und Vertrauensschutz, in: *WiVerw.* 1979, 37 ff. (45 f.); *J. Wilfried Kügel*, Der Planfeststellungsbeschluß und seine Anfechtbarkeit, 1985, S. 41; s. auch schon *Fritz Ossenbühl*, Welche normativen Anforderungen stellt der Verfassungsgrundsatz des demokratischen Rechtsstaates an die planende staatliche Tätigkeit, dargestellt am Beispiel der Entwicklungsplanung?, Gutachten für den 50. Deutschen Juristentag, Bd. I, 1974, S. B 1 ff. (B 199), und *Werner von Simson*, Planänderung als Rechtsproblem, in: Joseph H. Kaiser (Hrsg.), *Planung I*, 1965, S. 405 ff. (410, 413 ff.); anders dagegen *Obermayer*, ebd., § 48 Rdnr. 4, § 49 Rdnr. 4, § 50 Rdnr. 3, § 72 Rdnr. 33.

Abs. 1 und 2 VwVfG ein formelles subjektives öffentliches Recht eines Betroffenen auf Ausübung des der Behörde hiernach eingeräumten Ermessens und in Fällen einer völligen Ermessensreduzierung sogar ein Aufhebungsanspruch¹¹. Dementsprechend hat das OVG Münster in einem unveröffentlichten Urteil aus dem Jahre 1984¹² die Planfeststellungsbehörde verpflichtet, über den Antrag einer Gemeinde auf Änderung eines Planfeststellungsbeschlusses zu entscheiden, durch den der Plan für den Neubau des ersten Streckenabschnitts einer Landesstraße festgestellt worden war, der nach seiner Fertigstellung wegen der zwischenzeitlich eingetretenen Ungewißheit über den Bau des weiteren Streckenabschnitts zu einer erheblichen Zunahme des Durchgangsverkehrs im Gebiet der Klägerin auf unbestimmte Dauer geführt hätte. In seiner Begründung ging das Gericht davon aus, § 76 VwVfG NW lege nicht fest, an welche materiellen Voraussetzungen eine Planänderung gebunden sei, so daß ergänzend die Vorschriften der §§ 48 ff. VwVfG NW heranzuziehen seien¹³; aufgrund dessen stehe es zwar im Ermessen der Planfeststellungsbehörde, ob und in welchem Umfang der Planfeststellungsbeschuß gemäß § 49 Abs. 2 Nr. 3 VwVfG NW geändert werde, aber dabei müßten die Belange der klagenden Gemeinde berücksichtigt werden¹⁴. In ähnlicher Weise hat der VGH Mannheim in einer Entscheidung aus dem Jahre 1987¹⁵ angenommen, die von einem straßenrechtlichen Planfeststellungsbeschuß Betroffenen könnten gegenüber der Planfeststellungsbehörde einen Anspruch auf fehlerfreie Ermessensentscheidung über den Widerruf des Planfeststellungsbeschlusses gemäß § 49 LVwVfG geltend machen, wenn

11 Vgl. nur *Paul Stelkens* in *Stelkens/Bonk/Leonhardt*, a.a.O. (FN 3), § 48 Rdnr. 11, § 49 Rdnr. 5; *Walter Klappstein* in *Knack*, a.a.O. (FN 3), § 48 Anm. 5.6, 6.1, § 49 Anm. 5.1; *Kopp*, ebd., § 48 Rdnr. 36 f., § 49 Rdnr. 12; *Meyer*, ebd., § 48 Rdnr. 74, § 49 Rdnr. 11, 37; *Obermayer*, ebd., § 48 Rdnr. 22, § 49 Rdnr. 15; *Ule/Laubinger*, ebd., S. 427, 451; s. aus der Rechtsprechung schon vor Inkrafttreten des Verwaltungsverfahrensgesetzes beispielsweise BVerfGE 27, 297 (307); BVerwGE 44, 333 (335).

12 Ur. v. 15.2.1984 (FN 2).

13 Ebd., UA S. 13.

14 Ebd., UA S. 15.

15 UPR 1988, 77 (78).

der Beschluß wegen nachträglicher Veränderung der Planungsgrundlagen seine planerische Rechtfertigung verloren habe; zur Begründung wurde mit einem Hinweis auf die Literatur lediglich ausgeführt, die Anwendung der Widerrufsvorschrift sei im Planfeststellungsverfahren nicht ausgeschlossen. Ebenfalls unter Berufung auf das Schrifttum hatte das OVG Münster bereits im Jahre 1979 in einem nicht veröffentlichten Urteil¹⁶ die Rechtmäßigkeit einer Planänderung¹⁷ aus § 49 VwVfG NW hergeleitet, der neben § 48 VwVfG NW - und ergänzt durch die Ermächtigung der Verwaltung zur Planung - die materiell-rechtliche Zulässigkeit der Änderung von Planfeststellungsbeschlüssen regelt, während § 76 VwVfG NW ebenso wie § 18 c FStrG (nur) das Verfahren der Planänderung betreffe, und der VGH München¹⁸ hat im Rechtsstreit um die Planfeststellung für den Flughafen München II im Jahre 1985 lediglich unter Verweis auf Art. 72 Abs. 1 BayVwVfG angenommen, die Planfeststellungsbehörde sei nach Art. 48 Abs. 1, Art. 49 Abs. 4 und insbesondere Art. 50 BayVwVfG befugt gewesen, von Amts wegen einen Planfeststellungsbeschluß ganz oder teilweise aufzuheben, während das Bundesverwaltungsgericht¹⁹ im Revisionsverfahren diese Frage ausdrücklich offen gelassen hat.

Die Äußerungen in der Literatur²⁰, auf die sich die Gerichte zur Anwendbarkeit der §§ 48 und 49 VwVfG neben - oder ergänzend zu - den Planfeststellungsvorschriften beziehen, sind allerdings durchweg unergiebig. Eine der ausführlichsten Begründungen zur Befürwortung einer Anwendung findet sich bei *Korbmacher*²¹, der 1979 lediglich feststellte, die zur Frage nach Zulässigkeit und Rechtsfolgen der Rücknahme und des Widerrufs von Verwaltungsakten "zunächst in der Rechtsprechung herausgebildeten und für das

16 Vom 30.8.1979 (FN 2), UA S. 20.

17 Verzicht auf die Errichtung von Stützmauern sowie die Verlegung eines Baches und stattdessen die Anlegung einer Böschung sowie die Errichtung einer Brücke an anderer Stelle wegen geänderter Baupläne des betroffenen Unternehmers.

18 BayVBl. 1985, 399 (399 f.).

19 E 75, 214 (220).

20 Vgl. die Nachweise in FN 10.

21 A.a.O. (FN 10), S. 45 f.

Bundesrecht nunmehr in den §§ 48 und 49 des Verwaltungsverfahrensgesetzes positivierten Regeln gelten uneingeschränkt auch für Verwaltungsakte mit planerischem Entscheidungsgehalt, soweit nicht etwa speziellere Vorschriften in den die Verwaltung zur Planung ermächtigenden Gesetzen vorgehen". Die knappen Bemerkungen anderer Autoren unterscheiden sich nicht wesentlich hiervon; beispielsweise heißt es bei *Busch*²² - der u. a. auf *Korbmacher* verweist - lediglich: "Es besteht kein Grund, den Planfeststellungsbeschuß von den Vorschriften über die Wirksamkeit und Bestandskraft des VA auszunehmen ... Die Vorschriften über Änderung und Aufhebung eines Planfeststellungsbeschlusses nach §§ 76 und 77 treten ergänzend zu §§ 48 und 49 hinzu." Seine gegenteilige, vereinzelt gebliebene Auffassung hat *Obermayer* ähnlich kurz begründet²³: Der Anwendungsbereich des § 48 VwVfG - ebenso wie des § 49²⁴ - sei für das Planfeststellungsverfahren eingeschränkt durch die Vorschriften der §§ 75 Abs. 2, 76 und 77, die deutlich machten, daß angesichts der umfassenden Verfahrensgarantien des Planfeststellungsverfahrens und der weitreichenden Auswirkungen des Planfeststellungsbeschlusses für die Geltung der allgemeinen Rücknahme- und Widerrufsbestimmungen der §§ 48 f. nach Unanfechtbarkeit des Planfeststellungsbeschlusses kein Raum sei; sie würden durch die Sonderregelungen der §§ 75 Abs. 2, 76 und 77 derogiert²⁵.

Aufgrund der Kargheit der Argumente vermag nur eine etwas eingehendere Betrachtung Aufschluß darüber zu geben, ob und inwieweit die Planfeststellungsvorschriften im Verhältnis zu den allgemeinen Aufhebungsbestimmungen *Spezialregelungen* darstellen. Die Erwägungen hierzu können auch zur Beantwortung der (sicherlich nicht ganz unwesentlichen) Frage beitragen, ob die verbreitete Annahme zutrifft, daß der einzelne von der Planfeststellungsbehörde zwar nicht die *Aufhebung des Planfeststellungsbeschlusses für ein aufgegebenes Vorhaben*, aber eine *fehlerfreie Ermessensentscheidung über eine Aufhebung in anderen Fällen* noch nach Eintritt der Be-

²² In Knack, a.a.O. (FN 3), § 72 Anm. 6.3.

²³ A.a.O. (FN 3), § 48 Rdnr. 4.

²⁴ Ebd., § 49 Rdnr. 4.

²⁵ Ebd., § 72 Rdnr. 33.

standskraft verlangen kann, und in diesem Zusammenhang wird sich ebenso klären lassen, welche Bedeutung dem *Ausschluß der Anwendbarkeit des § 51 VwVfG* im Planfeststellungsverfahren zukommt.

II. ZUR ANWENDBARKEIT DER §§ 48, 49 VwVfG IN DER PLANFESTSTELLUNG

Ausgangspunkt der Überlegungen muß § 72 Abs. 1 VwVfG sein, wonach für ein durch Rechtsvorschrift angeordnetes Planfeststellungsverfahren die §§ 73 bis 78 und, soweit sich aus ihnen nichts Abweichendes ergibt, die übrigen Vorschriften des Verwaltungsverfahrensgesetzes gelten. In der Begründung des Gesetzentwurfs²⁶ ist hierzu ebenso kurz wie nichtssagend ausgeführt, da der Abschnitt 2 nur die Besonderheiten des Planfeststellungsverfahrens regelt, fänden daneben grundsätzlich auch die sonstigen Vorschriften des Gesetzes Anwendung. Zutreffend ist im Schrifttum, dessen Anmerkungen zu dieser Regelung meist ebenfalls sehr knapp ausfallen²⁷, hervorgehoben worden²⁸, daß die Anordnung subsidiärer Geltung des gesamten Gesetzes unter einem ausdrücklichen und einem impliziten Vorbehalt steht: Zum einen dürfen die sonstigen Bestimmungen des Verwaltungsverfahrensgesetzes nicht durch die §§ 73 ff. als *leges speciales* verdrängt werden, zum anderen müssen sie ihrem Sinn nach überhaupt auf das Planfeststellungsverfahren anwendbar sein.

Die Kennzeichnung des Verhältnisses der §§ 76 und 77 VwVfG zu den allgemeinen Regelungen über die Aufhebung von Verwaltungsakten erfolgt

²⁶ Entwurf eines Verwaltungsverfahrensgesetzes (VwVfG), BT-Drucks. 7/910, S. 87 (Zu § 68 - Ausdrückliche Anordnung des Planfeststellungsverfahrens).

²⁷ Vgl. z. B. *Bonk* in *Stelkens/Bonk/Leonhardt*, a.a.O. (FN 3), § 72 Rdnr. 27 ff.; *Busch* in *Knack*, a.a.O. (FN 3), § 72 Anm. 6; *Kopp*, a.a.O. (FN 3), § 72 Rdnr. 3; *Meyer* in *Meyer/Borgs*, a.a.O. (FN 3), § 72 Rdnr. 16; *Obermayer*, a.a.O. (FN 3), § 72 Rdnr. 25, 30; *Ule/Laubinger*, a.a.O. (FN 3), S. 247.

²⁸ *Meyer*, ebd.

durch die Literatur indes - mit Ausnahme der Stellungnahme *Obermayers*²⁹, der eindeutig *Spezialität* der Planfeststellungsvorschriften annimmt - weitgehend ungenau: So geht *Meyer*³⁰ zwar generell von der *subsidiären Geltung* der Bestimmungen in Teil III des Gesetzes über den Verwaltungsakt aus, sieht aber in § 76 VwVfG offenbar nur eine *Verfahrensregelung*³¹ und meint, § 77 VwVfG gelte für eine Aufhebung nach § 48 oder § 49 VwVfG nicht unmittelbar, doch sei der in jener Vorschrift geregelte Interessenkonflikt zu berücksichtigen³², während im übrigen die Auffassung vorherrscht, die Bestimmungen über Rücknahme und Widerruf würden durch die §§ 76 und 77 VwVfG *ergänzt*³³, allerdings teilweise § 77 VwVfG zugleich als *Spezialregelung* bezeichnet wird³⁴. Diese Unklarheiten und Widersprüche machen es unumgänglich, den Geltungsbereich und -umfang der Planfeststellungsvorschriften näher zu betrachten, und lassen es geboten erscheinen, auf eine pauschale Charakterisierung zu verzichten.

1. Die Spezialbestimmung des § 77 VwVfG

Soweit § 77 VwVfG (und gleiches gilt für § 18 d FStrG) die Planfeststellungsbehörde zur Aufhebung eines Planfeststellungsbeschlusses verpflichtet, geht diese Norm jedenfalls als *lex specialis* den allgemeinen Regelungen der §§ 48 und 49 VwVfG vor, d. h. unabhängig davon, ob der den Plan feststellende Beschluß rechtmäßig oder rechtswidrig ist³⁵; denn insoweit lassen sich

²⁹ A.a.O. (FN 3), § 48 Rdnr. 4, § 72 Rdnr. 33.

³⁰ In Meyer/Borgs (FN 3), § 72 Rdnr. 16.

³¹ Ebd., § 76 Rdnr. 2 und 4; s. auch OVG Münster, Urt. v. 15.2.1984 (FN 2), UA S. 13.

³² Ebd., § 77 Rdnr. 6.

³³ So *Bonk* in Stelkens/Bonk/Leonhardt, a.a.O. (FN 3), § 72 Rdnr. 42, § 76 Rdnr. 6; *Ule/Laubinger*, a.a.O. (FN 3), S. 248; ähnlich *Busch* in Knack, a.a.O. (FN 3), § 72 Anm. 6.3 (vgl. das Zitat oben im Text bei und mit FN 20).

³⁴ *Bonk*, ebd., § 77 Rdnr. 5; *Ule/Laubinger*, ebd., S. 305 in Fn. 25; s. auch *Kurt Kodal/Helmut Krämer*, Straßenrecht, 4. Aufl. 1985, S. 1038 (Rdnr. 22.1).

³⁵ Ebenso *Bonk*, ebd., und *Obermayer*, a.a.O. (FN 3), § 48 Rdnr. 4, § 72 Rdnr. 33; hinge-

weder dem Wortlaut noch dem Sinn des § 77 VwVfG Anhaltspunkte für eine Differenzierung entnehmen. Der Spezialcharakter der Vorschrift wird zum einen geprägt dadurch, daß die Behörde nach Satz 1 zur Aufhebung strikt verpflichtet ist und nicht lediglich ermächtigt wird, nach ihrem Ermessen hierüber zu entscheiden, zum anderen durch die Bestimmungen zur Folgenbeseitigung in den Sätzen 2 und 3. Anders als die Rücknahme und der Widerruf aufgrund der allgemeinen Regelungen erfolgt die Aufhebung gemäß § 77 Satz 1 VwVfG stets mit *Wirkung ex tunc*³⁶, wie sich aus der Vorschrift des Satzes 2 ergibt: Die Verpflichtung der Planfeststellungsbehörde, im Aufhebungsbeschluß die erforderlichen Folgenbeseitigungsmaßnahmen anzuordnen - etwa bereits ausgehobene Gräben wieder zuzuschütten, vorgenommene Aufschüttungen abzutragen, eine Wiederaufforstung durchzuführen oder eingetretene rechtliche Veränderungen rückgängig zu machen -, erfährt ihre Berechtigung daraus, daß die Wirkungen des Planfeststellungsbeschlusses nicht lediglich für die Zukunft, sondern gleichermaßen für die Vergangenheit entfallen. Ebenso schafft nur die rückwirkende Aufhebung die sachliche Rechtfertigung dafür, daß der Eigentümer eines benachbarten Grundstücks gemäß § 77 Satz 3 VwVfG die Kosten für Maßnahmen zur Beseitigung von Folgen tragen muß, die auf von ihm herbeigeführten Veränderungen nach Abschluß des Planfeststellungsverfahrens beruhen, beispielsweise wenn er im Hinblick auf die geplante Errichtung eines Lärmschutzwalls Aufschüttungen vorgenommen hat, deren Abtragung die Planfeststellungsbehörde im Aufhebungsbeschluß dem Vorhabensträger nach ihrem pflichtgemäßen Ermessen auferlegt hat.

Die Verpflichtung zur Aufhebung entsteht freilich nicht erst, wenn mit

gen sehen *Kodal/Krämer*, ebd., wohl § 77 VwVfG als Sonderfall der Rücknahme an, während *Ule/Laubinger*, ebd., darin eine spezielle Widerrufsbestimmung erblicken, weil der Planfeststellungsbeschluß durch die endgültige Aufgabe des Vorhabens nicht rechtswidrig werde - dem ist zwar zuzustimmen, aber der Beschluß kann aus anderen Gründen rechtswidrig sein.

36

Bonk, ebd., § 77 Rdnr. 10; *Meyer* in *Meyer/Borgs*, a.a.O. (FN 3), § 77 Rdnr. 1, 5; a. A. *Busch* in *Knack*, a.a.O. (FN 3), § 77 Anm. 5; *Kopp*, a.a.O. (FN 3), § 77 Rdnr. 5; *Obermayer*, ebd., § 77 Rdnr. 27.

der Durchführung eines Vorhabens begonnen worden ist, vielmehr hat die Planfeststellungsbehörde - wie nahezu einhellig in Literatur und Rechtsprechung angenommen wird³⁷ - den Planfeststellungsbeschluß auch dann aufzuheben, wenn noch keine Schritte zur Realisierung des Vorhabens ergriffen wurden. Nach dem Wortlaut der Bestimmung ist für ihre Anwendung zwar der Beginn der Durchführung tatbestandliche Voraussetzung, aber die etwas mißverständliche Formulierung erklärt sich aus dem primären Bestreben des Gesetzgebers, für sog. "steckengebliebene" Vorhaben eine Regelung zu schaffen, die erforderlichenfalls die Anordnung von Folgenbeseitigungsmaßnahmen erlaubt³⁸. Ihrem Zweck gemäß ist die Vorschrift deshalb dahingehend auszulegen³⁹, daß ein erlassener Planfeststellungsbeschluß - unabhängig von seiner Bestandskraft⁴⁰ - immer dann aufzuheben ist, wenn das festgestellte Vorhaben endgültig aufgegeben wird, weil durch den förmlichen Bescheid klare Verhältnisse geschaffen und insbesondere Rechtsbeeinträchtigungen rückgängig gemacht oder von vornherein vermieden werden sollen, indem z. B. sichergestellt wird, daß die aufgrund eines Planfeststellungsbeschlusses zulässige Enteignung nicht mehr erfolgt⁴¹.

Zutreffend hat das Bundesverwaltungsgericht⁴² entschieden, daß der Verpflichtung der Planfeststellungsbehörde zur Aufhebung des Planfeststellungsbeschlusses ein hierauf gerichteter *Rechtsanspruch der Planbetroffenen*

³⁷ Vgl. die Nachweise in FN 3.

³⁸ Vgl. die Begründung zum Entwurf eines Verwaltungsverfahrensgesetzes (VwVfG), BT-Drucks. 7/910, S. 90 (Zu § 73 - Aufhebung des Planfeststellungsbeschlusses).

³⁹ Für eine unmittelbare Anwendung der Norm auch *Fickert*, a.a.O. (FN 1), Erl. PlafR Nr. 33 Tn. 1; *Kodal/Krämer*, a.a.O. (FN 34), S. 1038 (Rdnr. 22.1); *Obermayer*, a.a.O. (FN 3), § 77 Rdnr. 8; ebenso wohl BVerwG DVBl. 1986, 1007 (1008); für eine analoge Anwendung: *Bonk* in *Stelkens/Bonk/Leonhardt*, a.a.O. (FN 3), § 77 Rdnr. 9; *Kopp*, a.a.O. (FN 3), § 77 Rdnr. 3; *Ule/Laubinger*, a.a.O. (FN 3), S. 305; offen gelassen von *Busch* in *Knack*, a.a.O. (FN 3), § 77 Anm. 3.4.

⁴⁰ BVerwG, ebd.; *Bonk*, ebd., § 77 Rdnr. 6; *Busch*, ebd., § 77 Anm. 3.2; *Kodal/Krämer*, ebd.; *Obermayer*, ebd., § 77 Rdnr. 6, 11.

⁴¹ Vgl. BVerwG, ebd.; s. zu diesem Aspekt auch VGH München NVwZ 1989, 685 (686).

⁴² DVBl. 1986, 1007 (1009); ebenso *Broß*, a.a.O. (FN 6), S. 517; *Busch* in *Knack*, a.a.O. (FN 3), § 77 Anm. 3.4; *Ule/Laubinger*, a.a.O. (FN 3), S. 306.

korrespondiert, wie sich zum einen aus der Folgenbeseitigungsregelung in § 77 Satz 2 VwVfG (und § 18 d Satz 2 FStrG) und zum anderen insbesondere aus dem Gesichtspunkt des verfassungsrechtlichen Eigentumsschutzes ergibt, wonach der Betroffene eine Klarstellung verlangen kann, daß die sein Eigentum beeinträchtigenden Rechtswirkungen des Planfeststellungsbeschlusses wegen der endgültigen Aufgabe des Vorhabens durch dessen Träger nicht mehr gegeben sind. Es bedarf deshalb insoweit keines zusätzlichen Anspruchs Planbetroffener gegen die Planfeststellungsbehörde, wie er aus den §§ 48 und 49 VwVfG hergeleitet wird, in fehlerfreier Ermessensausübung über die Aufhebung des Planfeststellungsbeschlusses zu entscheiden, weil ein derartiger Anspruch selbst im günstigsten Falle nicht mehr bewirken könnte, als den Betroffenen nach § 77 VwVfG eingeräumt wird, der ihnen zugleich das Recht auf Anordnung von erforderlichen Folgenbeseitigungsmaßnahmen gewährt. Darüber hinaus muß indes ein Aufhebungsanspruch auch dem *Träger des Vorhabens* zugestanden werden, weil er ebenfalls ein rechtserhebliches Interesse an der Klarstellung hat, daß ihn belastende Wirkungen des Planfeststellungsbeschlusses - etwa die Anordnung zur Schaffung von Schutzvorkehrungen oder die Festsetzung von Entschädigungsverpflichtungen gemäß § 74 Abs. 2 VwVfG (oder § 17 Abs. 4 FStrG) - und dementsprechende Ansprüche der Betroffenen einer rechtlichen Grundlage entbehren, nachdem das Vorhaben endgültig aufgegeben worden ist. Der Vorhabensträger ist deshalb nicht lediglich befugt, einen Aufhebungsantrag zu stellen, sondern er kann überdies die Aufhebung verlangen, damit Klarheit und Rechtssicherheit erreicht werden.

Zu erwägen bleibt in diesem Zusammenhang, ob die Anwendung von § 77 VwVfG beschränkt ist auf noch nicht fertiggestellte Vorhaben oder erstreckt werden kann auch auf Fälle einer *endgültigen Aufgabe der Nutzung eines bereits vollendeten Vorhabens*. Nach Auffassung des *Bundesverwaltungsgerichts*⁴³ bedarf es eines hoheitlichen Akts, der für jedermann klare Verhältnisse schafft, wenn eine bisher der Fachplanung unterstehende Bahnanlage künftig ganz oder teilweise anderen Nutzungen als den mit dem Eisenbahn-

43

Urt. v. 16.12.1988 - 4 C 48.86 -, BVerwGE 81, 111 (118); anders OVG Münster, Urt. v. 6.10.1988 - 4 A 2966/86 -, NVwZ 1989, 576 (577).

betrieb verbundenen zugeführt werden soll und deshalb ein Wechsel der Planungshoheit über die betreffende Fläche von der Bundesbahn als privilegierter anlagenbezogener Planungsträgerin zur Gemeinde als Trägerin der prinzipiell umfassenden gebietsbezogenen Bauplanungshoheit erfolgt. Dieser Ansicht ist beizupflichten, weil allein auf diese Weise sowohl für die beteiligten Planungsträger als auch für den einzelnen erkennbar wird, welche planerischen Festsetzungen in welchem räumlichen Bereich maßgeblich sind und wie bestimmte Flächen genutzt werden können, doch ist damit noch nichts über die Form ausgesagt, in der der erforderliche Hoheitsakt zu ergehen hat⁴⁴. Während im Straßenrecht die notwendige Klarstellung durch die *Einziehung* (z. B. gemäß § 2 Abs. 4 FStrG) erreicht wird, fehlt es für eine "Entwidmung" in anderen Bereichen des Fachplanungsrechts, etwa im Eisenbahnrecht, an einem entsprechendem Institut. Insoweit ließe sich überlegen, ob ein Aufhebungsbeschluß nach § 77 VwVfG in Betracht käme, der durchaus auf abtrennbare Teile eines Vorhabens begrenzt werden kann⁴⁵ und nicht nur klarstellend wirkt, sondern auch eine Berücksichtigung der Auswirkungen einer Nutzungsänderung sowie die Anordnung von Folgenbeseitigungsmaßnahmen ermöglicht. Allerdings deuten Wortlaut und Entstehungsgeschichte⁴⁶ der Vorschrift darauf hin, daß sie lediglich für noch nicht fertiggestellte Vorhaben gelten soll⁴⁷, aber dies würde eine analoge Anwendung

⁴⁴ Das *Bundesverwaltungsgericht* (ebd., S. 115) hat zwar für die (vollständige oder teilweise) Aufhebung von Anlagen der Bahn eine Planfeststellung für sachgerecht gehalten, aber ihre rechtliche Notwendigkeit offengelassen; s. auch *Winfried Brohm*, *Subsidiäre Bauplanung?*, in: *NVwZ* 1985, 1 ff. (2 f.), der neben der förmlichen Aufhebung des Planfeststellungsbeschlusses einen Wegfall der fachplanerischen Bindung durch Funktionslosigkeit infolge Strukturwandels für möglich hält (was vom *Bundesverwaltungsgericht* ebenfalls nicht ausgeschlossen wird [ebd., S. 117]).

⁴⁵ Vgl. *Bonk* in *Stelkens/Bonk/Leonhardt*, a.a.O. (FN 3), § 77 Rdnr. 10; *Busch* in *Knack*, a.a.O. (FN 3), § 77 Anm. 4; *Fickert*, a.a.O. (FN 1), Erl. PlafR Nr. 33 Tn. 5; *Kopp*, a.a.O. (FN 3), § 77 Rdnr. 1; *Obermayer*, a.a.O. (FN 3), § 77 Rdnr. 23 f.; *Ule/Laubinger*, a.a.O. (FN 3), S. 305.

⁴⁶ Begründung zum Entwurf eines *Verwaltungsverfahrensgesetzes (VwVfG)*, BT-Drucks. 7/910, S. 90 (Zu § 73 - Aufhebung des Planfeststellungsbeschlusses).

⁴⁷ Vgl. auch *Busch* in *Knack*, a.a.O. (FN 3), § 77 Anm. 1, 3.1; *Kodal/Krämer*, a.a.O. (FN

nicht zwangsläufig ausschließen⁴⁸. Demgegenüber ist jedoch zu beachten, daß die Fachplanungsgesetze - wie beispielsweise § 7 Abs. 1 AbfG, § 9 b Abs. 1 AtG, § 17 Abs. 1 Satz 1 FStrG, § 8 Abs. 1 LuftVG und auch § 36 Abs. 1 Satz 1 BBahnG - für die (wesentliche) Änderung einer fertiggestellten Anlage ein neues Planfeststellungsverfahren vorschreiben und die "Entwicklung" oder Beseitigung eine Änderung in diesem Sinne darstellt⁴⁹, die deshalb nicht mittels eines Aufhebungsbeschlusses erfolgen kann.

2. Planänderungsbefugnisse

Die Bestimmung des § 76 VwVfG zeigt (ebenso wie die des § 18 c FStrG⁵⁰) gleichfalls deutlich, daß wesentliche Änderungen eines der Planfeststellung unterliegenden Vorhabens nur nach erneuter Durchführung eines solchen Verfahrens zulässig sind, wenn sie in Absatz 2 die Planfeststellungsbehörde lediglich bei Planänderungen von unwesentlicher Bedeutung ermächtigt, von einem neuen Planfeststellungsverfahren abzusehen⁵¹. Die Existenz der Vorschrift bestätigt das für bereits fertiggestellte Vorhaben gefundene Ergebnis: Wenn sogar die Änderung eines noch in der Realisierungsphase befindlichen Vorhabens grundsätzlich der erneuten Planfeststellung bedarf, erscheint es nicht sachgerecht, bei der Aufhebung der fachplanerischen Zweckbindung einer schon errichteten Anlage anders zu verfahren, solange hierfür nicht ein spezifisches Rechtsinstitut zur Verfügung steht. Damit wird auch dem Umstand Rechnung getragen, daß der Planfeststel-

34), S. 1038 (Rdnr. 22.1), 1041 (Rdnr. 22.6, 22.7); Meyer in Meyer/Borgs, a.a.O. (FN 3), § 77 Rdnr. 4; Obermayer, a.a.O. (FN 3), § 77 Rdnr. 10 Fn. 5.

48 Dafür Kopp, a.a.O. (FN 3), § 77 Rdnr. 3.

49 Vgl. Michael Ronellenfitsch, Einführung in das Planungsrecht, 1986, S. 118.

50 Vgl. auch § 36 Abs. 2 BBahnG, § 41 Abs. 4 Satz 1 FlurbG, § 8 Abs. 2 Satz 1 LuftVG, § 28 Abs. 2 Satz 1 PBefG und § 23 WaStrG.

51 Hierzu im einzelnen Michael Ronellenfitsch, Verzicht auf Planfeststellung, in diesem Band, S. 57 ff.

lungsbeschluß sich mit der Fertigstellung des Vorhabens nicht erledigt⁵², sondern weiterhin die Grundlage der bestehenden Anlage und ihrer bestimmungsgemäßen Nutzung bildet, wie etwa § 7 Abs. 1 AbfG und § 9 b Abs. 1 AtG erkennen lassen, die eine Planfeststellung sowohl für die Errichtung als auch für den *Betrieb* der betreffenden Anlage für erforderlich erklären.

a) *Die Verfahrensregelung des § 76 VwVfG*

§ 76 VwVfG ist (nicht anders als § 18 c FStrG) zugleich Beleg dafür, daß Planung sich geänderten Verhältnissen anpassen kann, doch bildet er nicht die Grundlage für die Befugnis des Vorhabensträgers zur Planänderung. Sie ergibt sich vielmehr aus den zur gemeinnützigen Fachplanung ausdrücklich ermächtigenden spezialgesetzlichen Normen⁵³ oder - bei deren Fehlen - aus der generellen Ermächtigung der Verwaltung im Fachplanungsgesetz und wird durch das Erfordernis erneuter Planfeststellung verfahrensrechtlich beschränkt. Normadressat des § 76 VwVfG ist nicht der jeweilige Träger des Vorhabens, sondern die im Einzelfall einer von ihm beabsichtigten Planänderung zuständige Planfeststellungsbehörde, die darüber zu entscheiden hat, ob es sich um eine unwesentliche Änderung handelt und ggf. von einer Planfeststellung völlig abgesehen oder ein vereinfachtes Verfahren nach Absatz 3 durchgeführt werden soll. Das bedeutet jedoch nicht, daß die Planfeststellungsbehörde aufgrund von § 76 VwVfG nach eigenen Vorstellungen über die Rechtfertigung und Notwendigkeit einer Planänderung beschließen und sie von sich aus veranlassen könnte - hierzu ist nur der Vorhabensträger befugt⁵⁴. Das Verfahren zur Änderung des festgestellten Plans für ein beab-

⁵² So aber *Ute/Laubinger*, a.a.O. (FN 3), S. 303; ähnlich auch *Meyer* in *Meyer/Borgs*, a.a.O. (FN 3), § 76 Rdnr. 1.

⁵³ Vgl. insoweit auch OVG Münster, Urt. v. 15.2.1984 (FN 2), UA S. 13.

⁵⁴ So zutreffend *Meyer* in *Meyer/Borgs*, a.a.O. (FN 3), § 76 Rdnr. 2, 4; *Ute/Laubinger*, a.a.O. (FN 3), S. 301; anders *Obermayer*, a.a.O. (FN 3), § 76 Rdnr. 20, der ohne Begründung die Befugnis der Planfeststellungsbehörde annimmt, von Amts wegen ein auf Planänderung gerichtetes Planfeststellungsverfahren einzuleiten; ähnlich *Fickert*, a.a.O. (FN 1), Erl. PlafR Nr. 36 Tn. 8, der ebenfalls annimmt, die Planfeststellungsbehörde

sichtigtes Vorhaben setzt grundsätzlich ebenso wie das erstmalige Planfeststellungsverfahren einen *Antrag* des Trägers dieses Vorhabens voraus⁵⁵. Er kann damit eine von ihm für erforderlich gehaltene Planänderung erreichen, soweit die rechtlichen Schranken gewahrt sind; denn die *Verfahrensvorschrift* des § 76 VwVfG verpflichtet die Planfeststellungsbehörde, über den Antrag zu entscheiden. Sie ist allerdings an den Änderungsantrag nicht strikt gebunden, sondern muß bei seiner Überprüfung das Abwägungsgebot beachten; stellt die vorgesehene Änderung des Vorhabens dessen Gesamtkonzeption oder wesentliche Elemente des festgestellten Plans in Frage, so genügt ein Änderungsverfahren nicht, sondern es bedarf dann eines vollständig neuen Planfeststellungsverfahrens⁵⁶. In der Literatur wird freilich teilweise angenommen, die Planfeststellungsbehörde könne über § 48 oder § 49 VwVfG eine Planänderung nach § 76 VwVfG verlangen⁵⁷. Dabei bleibt indessen unberücksichtigt, daß die Rücknahme oder der Widerruf eines Verwaltungsakts lediglich zur vollständigen oder partiellen Aufhebung der in ihm getroffenen Regelung führen kann, jedoch keine Ersetzung eines nicht aufrechterhaltenen Teils ermöglicht⁵⁸, also keine Befugnis zu einer (positiven) Veränderung des festgestellten Plans darstellt, die allenfalls über die nachträgliche Beifügung einer Auflage erreichbar wäre⁵⁹.

könne von Amts wegen den Plan ändern, weil sie verpflichtet sei, raumwirksame Vorhaben nach dem letzten Erkenntnisstand in die Umwelt einzufügen.

55 Vgl. Meyer, ebd., § 76 Rdnr. 4; Ule/Laubinger, ebd.; prinzipiell ebenso Bonk in Stelkens/Bonk/Leonhardt, a.a.O. (FN 3), § 76 Rdnr. 6, und Kopp, a.a.O. (FN 3), § 76 Rdnr. 2.

56 Vgl. BVerwGE 75, 214 (219); VGH München NVwZ 1989, 685 (686).

57 Bonk in Stelkens/Bonk/Leonhardt, a.a.O. (FN 3), § 76 Rdnr. 6; Busch in Knack, a.a.O. (FN 3), § 76 Anm. 3.5.1; Kopp, a.a.O. (FN 3), § 75 Rdnr. 2, 10 und 11, § 76 Rdnr. 2.

58 Meyer in Meyer/Borgs, a.a.O. (FN 3), § 76 Rdnr. 2.

59 So wohl auch Bonk in Stelkens/Bonk/Leonhardt, a.a.O. (FN 3), § 75 Rdnr. 26, § 76 Rdnr. 6.

b) *Sonderbestimmungen für Schutzvorkehrungen*

Ausnahmsweise kann hingegen die Planfeststellungsbehörde in begrenztem Maße auch eine Änderung des festgestellten Plans ohne vorherigen Antrag des Vorhabensträgers herbeiführen, wenn sie aufgrund von § 74 Abs. 3 VwVfG (bzw. § 18 a Abs. 3 FStrG) vorbehaltene oder - auf Antrag eines Betroffenen⁶⁰ - gemäß § 75 Abs. 2 Satz 3 VwVfG (bzw. § 17 Abs. 6 Satz 3 FStrG) nach Eintritt der Bestandskraft erforderlich gewordene Schutzvorkehrungen auferlegt oder die Errichtung und Unterhaltung von Anlagen anordnet⁶¹. Dieses Vorgehen stellt zwar eine Planänderung i. S. v. § 76 VwVfG und § 18 c FStrG dar⁶² - deren Form in § 75 Abs. 2 Satz 3 VwVfG und § 17 Abs. 6 Satz 3 FStrG lediglich als *Beschluß* bezeichnet ist, der indes bei wesentlichen Änderungen des vorangeegangenen Planfeststellungsbeschlusses in einem Planfeststellungsverfahren ergehen muß und nur anderenfalls gemäß § 76 Abs. 2 VwVfG oder § 18 c Abs. 2 i. V. m. § 17 Abs. 2 FStrG ergehen kann -, aber die Ermächtigung der Planfeststellungsbehörde hierzu folgt nicht aus § 76 VwVfG oder § 18 c FStrG, sondern aus § 74 Abs. 2 und 3 sowie § 75 Abs. 2 Satz 3 VwVfG bzw. aus § 17 Abs. 4 i. V. m. § 18 a Abs. 3 und aus § 17 Abs. 6 Satz 3 FStrG. Da diese Vorschriften die Behörde nicht allein verpflichten, den festgestellten Plan zu ergänzen, sondern zugleich ermächtigen, den beabsichtigten Schutzvorkehrungen entgegenstehende Festsetzungen aufzuheben (weshalb die Auferlegung auch inhaltlich als *Planänderung*

⁶⁰ Anders *Fickert*, a.a.O. (FN 1), Erl. Plafer Nr. 36 Tn. 8, der die Planfeststellungsbehörde auch für befugt hält, von Amts wegen nachträglich Schutzvorkehrungen anzuordnen.

⁶¹ Ebenso *Busch* in *Knack*, a.a.O. (FN 3), § 76 Anm. 3.5.1, im Hinblick auf § 75 Abs. 2 VwVfG.

⁶² Vgl. BVerwGE 61, 307 (308, 311); *Busch*, ebd., § 75 Anm. 6.4.4; *Fickert*, a.a.O. (FN 1), Erl. Plafer Nr. 36 Tn. 10; *Kopp*, a.a.O. (FN 3), § 75 Rdnr. 17; *Marschall/Schroeter/Kastner*, a.a.O. (FN 3), § 17 Anm. 13 a. E.; *Obermayer*, a.a.O. (FN 3), § 75 Rdnr. 73; teilweise anders *Bonk* in *Stelkens/Bonk/Leonhardt*, a.a.O. (FN 3), § 75 Rdnr. 33; *Busch* in *Knack*, a.a.O. (FN 3), § 75 Anm. 6.4.4; *Kodal/Krämer*, a.a.O. (FN 34), S. 1032 (Rdnr. 17.9); *Meyer* in *Meyer/Borgs*, a.a.O. (FN 3), § 75 Rdnr. 15; *Ule/Laubinger*, a.a.O. (FN 3), S. 297.

anzusehen ist), handelt es sich bei ihnen insoweit um *leges speciales* zu den §§ 48 und 49 VwVfG.

3. Anwendbarkeit allgemeiner Aufhebungsregelungen?

Besteht demnach aufgrund von Spezialbestimmungen in dem Abschnitt des Verwaltungsverfahrensgesetzes über Planfeststellungsverfahren und in den weitgehend identischen Vorschriften der §§ 17 ff. FStrG nur in sehr begrenztem Maße eine Befugnis der Planfeststellungsbehörde zur völligen oder teilweisen Aufhebung von Planfeststellungsbeschlüssen, so stellt sich beinahe zwangsläufig die Frage, ob nicht die §§ 48 und 49 VwVfG ergänzend als Ermächtigungsgrundlage herangezogen werden können, wie § 72 Abs. 1 VwVfG nahelegt. Der Rückgriff auf die generellen Normen über die Aufhebung von Verwaltungsakten kommt indes angesichts der subsidiären Geltung des Verwaltungsverfahrensgesetzes gegenüber inhaltsgleichen oder entgegenstehenden Regelungen nach seinem § 1 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 lediglich in Betracht, sofern nicht in anderen Gesetzen Bestimmungen enthalten sind, die die §§ 48 und 49 VwVfG verdrängen. Um sie zu ermitteln, bedarf es zunächst der Überlegung, unter welchen Umständen die allgemeinen Aufhebungsvorschriften Anwendung finden könnten (und sollten); anhand dessen dürfte sich sodann klären lassen, inwieweit ihre Heranziehung mit den Regelungen über die Planfeststellung vereinbar ist.

a) *Der mögliche Anwendungsbereich genereller Aufhebungsnormen bei Planfeststellungsbeschlüssen*

In der Literatur, die überwiegend eine ergänzende Anwendbarkeit der §§ 48 und 49 VwVfG annimmt⁶³, werden freilich neben den bereits durch die - nicht abschließenden - Spezialbestimmungen erfaßten Fällen einer Aufhe-

⁶³ Vgl. die Nachweise in FN 10.

bung von Planfeststellungsbeschlüssen⁶⁴ als Beispiele, in denen der Rückgriff auf die generellen Normen stattfinden soll, lediglich eine Änderung wegen einer aufgrund erst im Nachhinein erkannter Umstände unrichtig gewordenen Kostenentscheidung⁶⁵ und der Widerruf zur Beseitigung schwerer Nachteile für das Gemeinwohl gemäß § 49 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 VwVfG⁶⁶ erwähnt. Demgegenüber hielt der VGH Mannheim⁶⁷ die Anwendung von § 49 Abs. 1 LVwVfG bei Wegfall der Planrechtfertigung wegen nachträglicher Veränderung der Planungsgrundlagen für möglich, während das OVG Münster in seinen Entscheidungen zur Änderung von Planfeststellungsbeschlüssen aufgrund der nach ihrem Erlaß gewandelten Tatsachen von einem Widerruf gemäß § 49 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwVfG NW ausging⁶⁸ und in einem der Fälle auch § 49 Abs. 1 VwVfG NW heranzog⁶⁹; der VGH München⁷⁰ hat hingegen bei der Planänderung für den Flughafen München II offen gelassen, ob es sich um eine teilweise Rücknahme oder einen partiellen Widerruf handelt, und die Befugnis der Planfeststellungsbehörde auf Art. 50 BayVwVfG gestützt⁷¹. Bei der überwiegenden Zahl der zu beurteilenden Sachverhalte dürfte es sich ohnehin um *Planänderungen* handeln und der größte Teil hiervon die spezialgesetzlich geregelte *nachträgliche Anordnung von Schutzvorkehrungen* betreffen; weiterhin kommen gewiß Fälle in Betracht, bei denen sich nach Abschluß des Planfeststellungsverfahrens ergibt, daß das beabsichtigte

⁶⁴ Hierzu gehört auch der von *Kopp*, a.a.O. (FN 3), § 75 Rdnr. 2, 10 und 11 sowie § 76 Rdnr. 2, erwogene Fall einer nachträglichen Anordnung von Schutzvorkehrungen (vgl. oben im Text unter II 2 b) unabhängig davon, daß die §§ 48 und 49 VwVfG allein keine Möglichkeit zu einer Beifügung von Schutzauflagen eröffnen.

⁶⁵ Vgl. *Fickert*, a.a.O. (FN 1), Erl. PlafeR Nr. 34 Tn. 7.

⁶⁶ Vgl. *Meyer* in *Meyer/Borgs*, a.a.O. (FN 3), § 76 Rdnr. 4, § 77 Rdnr. 6.

⁶⁷ UPR 1988, 77 (78 f.).

⁶⁸ Urt. v. 30.8.1979 (FN 2), UA S. 22; Urt. v. 15.2.1984 (FN 2), UA S. 14.

⁶⁹ Urt. v. 15.2.1984, ebd.

⁷⁰ BayVBl. 1985, 399 (399 f.).

⁷¹ Das *Bundesverwaltungsgericht* (E 75, 214 [220]) hat in der Revisionsentscheidung dahinstehen lassen, ob die Planfeststellungsbehörde bereits nach Art. 50 BayVwVfG befugt war, in erneute planerische Überlegungen einzutreten.

Vorhaben nicht mehr erforderlich ist, doch dürfte dies regelmäßig zu dessen *endgültiger Aufgabe* und damit zur Anwendung der Spezialvorschrift des § 77 VwVfG (oder § 18 d FStrG) führen.

Im übrigen könnte sich der Anwendungsbereich der *allgemeinen Aufhebungsvorschriften* auf rechtswidrige ebenso wie auf rechtmäßige Planfeststellungsbeschlüsse erstrecken⁷², wobei unerheblich ist, auf welchen Ursachen die Rechtswidrigkeit beruht (wenngleich die in § 48 Abs. 2 Satz 3 VwVfG genannten - den Vertrauensschutz ausschließenden - Gründe im vorliegenden Zusammenhang sicher keine Bedeutung besitzen); vorstellbar wäre etwa ein Fall, in dem die Planfeststellungsbehörde nach Eintritt der Bestandskraft des Planfeststellungsbeschlusses erkennt, daß ihr ein Abwägungsfehler unterlaufen ist, als sie die Auswirkungen des Vorhabens auf Natur und Landschaft beurteilt hat. Im Hinblick auf die gerichtliche Überprüfung der meisten Planfeststellungsbeschlüsse kann indes wohl davon ausgegangen werden, daß es vor allem rechtmäßige Beschlüsse sein werden, bei denen sich die Frage stellt, ob sie von der Planfeststellungsbehörde ganz oder teilweise widerrufen werden können. Zu denken wäre hier an unterschiedliche Fallgestaltungen⁷³,

- z. B. daß die Planungsgrundlagen sich geändert haben und damit die Planrechtfertigung für das beabsichtigte Vorhaben ganz oder teilweise entfällt⁷⁴, weil das Vorhaben nicht oder nur in geringerem Ausmaß erforderlich ist, oder sich infolge der Veränderung die Gewichtung der zu

⁷² So offensichtlich VGH München BayVBl. 1985, 399 (399 f.).

⁷³ Vgl. auch die Beispiele bei *Fickert*, a.a.O. (FN 1), Erl. Plafer Nr. 34 Tn. 2.

⁷⁴ Vgl. zu einer derartigen Möglichkeit den der Entscheidung des VGH Mannheim, UPR 1988, 77, zugrundeliegenden Sachverhalt und die in den Urteilsgründen zum Ausdruck kommende Ansicht der Kläger, nach dem Verzicht auf den Bau des Automobil-Testgeländes Boxberg sei der geplante Ausbau einer Landesstraße hinfällig; s. auch die Ausführungen des OVG Münster in seinem Ur. v. 15.2.1984 (FN 2), UA S. 14 f., zum Wegfall der Erforderlichkeit eines Kreuzungsbauwerks und einer Straßenverlängerung wegen des Verzichts auf die Fortsetzung des planfestgestellten Streckenabschnitts.

berücksichtigenden Belange gewandelt hat und deshalb die Abwägung nunmehr anders erfolgen müßte⁷⁵,

- oder sich bei der Durchführung eines Vorhabens beispielsweise herausstellt, daß nach seiner Fertigstellung und Inbetriebnahme ursprünglich nicht erkannte nachteilige Auswirkungen eintreten werden, etwa die Gefahr des Eindringens von Schadstoffen in das Grundwasser besteht.

Sofern in Fällen dieser Art der Träger des Vorhabens nicht entweder eine Änderung des festgestellten Plans beantragt oder das Vorhaben endgültig aufgibt - was zum Eingreifen der Spezialvorschriften über Planänderung oder Aufhebung führte -, ließe sich ihm gegenüber eine Anwendung der allgemeinen Aufhebungsbestimmungen erwägen: In Betracht käme bei dem mit einem Abwägungsfehler behafteten Planfeststellungsbeschluß eine Rücknahme nach § 48 Abs. 1 VwVfG und in den anderen Beispielfällen ein Widerruf gemäß § 49 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwVfG, im Falle der Grundwasserver- schmutzung auch nach § 49 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 VwVfG⁷⁶.

b) Zum Rückgriff auf die §§ 48 und 49 VwVfG in der Planfeststellung

Die in Literatur und Rechtsprechung vielfach befürwortete Heranziehung der generellen Regelungen über die Aufhebung von Verwaltungsakten geschieht offenbar insbesondere wegen der Befürchtung, daß ohne einen derartigen Rückgriff aufgrund bestandskräftiger Planfeststellungsbeschlüsse Vorhaben mit unvorhergesehenen und für die Allgemeinheit oder den einzelnen nicht hinnehmbaren Auswirkungen realisiert werden könnten⁷⁷. Diese

⁷⁵ Vgl. etwa die Ausführungen des OVG Münster, ebd., S. 15, zur Berücksichtigung der Belange der klagenden Gemeinde (s. auch oben im Text bei und mit FN 14 f.).

⁷⁶ Darüber hinaus könnte noch an einen Widerruf nach § 49 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 VwVfG gedacht werden, wenn etwa der Träger des Vorhabens eine mit dem Planfeststellungsbeschuß verbundene Auflage nicht erfüllt, doch dürfte insoweit die Vollstreckbarkeit der Auflage ohnehin eine Aufhebung ausschließen.

⁷⁷ Vgl. z. B. den Hinweis des OVG Münster, ebd., auf die Gefahr einer Verschwendung öffentlicher Mittel in erheblichem Umfang oder den von Meyer in Meyer/Borgs, a.a.O.

Besorgnis ist jedoch weitgehend unbegründet, das dagegen empfohlene Mittel zudem nur begrenzt tauglich und es steht vor allem im Widerspruch zur Konzeption der Planfeststellung.

Der Eintritt möglicher Nachteile für das Gemeinwohl durch die Nutzung des Vorhabens kann teilweise bereits auf der Grundlage von Bestimmungen verhindert werden, die spezifisch zu diesem Zweck getroffen worden sind. Wäre etwa in dem genannten Beispiel einer *Grundwasserverunreinigung* die Gefahr von dem Betrieb einer ortsfesten Abfallentsorgungsanlage zu erwarten, weil sich während ihrer Errichtung herausstellt, daß die Bodenbeschaffenheit teilweise nicht den zugrundegelegten Annahmen entspricht, so könnten gemäß § 8 Abs. 1 Satz 3 AbfG nachträglich Auflagen über Anforderungen an die Anlage oder ihren Betrieb in den Planfeststellungsbeschluß aufgenommen oder schon darin enthaltene Auflagen geändert und ergänzt werden. In ähnlicher Weise läßt § 9 b Abs. 2 Satz 2 AtG nachträgliche Auflagen bei Planfeststellungsbeschlüssen für die Errichtung und den Betrieb von Anlagen zur Sicherstellung und Endlagerung radioaktiver Abfälle zu und gestattet damit, die erforderlichen Maßnahmen zum Schutz des Grundwassers anzuordnen. Bei diesen Normen handelt es sich um *leges speciales*, die die Regelungen über die Planänderung ergänzen und insoweit einer Anwendung der allgemeinen Vorschriften des Verwaltungsverfahrensgesetzes zum Zwecke der Gefahrenabwehr entgegenstehen.

Freilich weisen andere Fachplanungsgesetze keine derartigen Bestimmungen auf, die zur nachträglichen Anordnung von Auflagen ermächtigen, mit denen möglichen Gefahren für die Allgemeinheit vorgebeugt werden kann. Allerdings bedarf es ihrer regelmäßig auch nicht, weil die Gemeinwohlverträglichkeit bereits im Rahmen der Abwägung vor Erlaß des Planfeststellungsbeschlusses zu berücksichtigen ist und nachfolgende tatsächliche Veränderungen, die zu schweren Nachteilen für das Gemeinwohl führen können, zum einen höchst selten sein dürften und zum anderen kaum bei der

(FN 3), § 76 Rdnr. 4 und § 77 Rdnr. 6, erwogenen Fall eines Widerrufs zur Beseitigung schwerer Nachteile für das Gemeinwohl sowie die bei *Fickert*, a.a.O. (FN 1), Erl. PlafeR Nr. 34 Tn. 7, angeführte Änderung wegen einer nachträglich unrichtig gewordenen Kostenentscheidung.

Errichtung einer Anlage, sondern allenfalls bei ihrer Nutzung auftreten werden. Ist jedoch die Durchführung eines Vorhabens abgeschlossen, so kommt lediglich eine *Überwachung des Betriebs* in Betracht, die nicht Aufgabe der Planfeststellungsbehörde ist. Insoweit enthalten auch die speziellen Gesetze schon ausreichende Ermächtigungen: So verfügen etwa die für die Gewässeraufsicht zuständigen Behörden nach den Wassergesetzen der Länder über die erforderlichen Befugnisse zur Abwehr von Gefahren für das Grundwasser, die nach der Verwirklichung eines Vorhabens bei seiner Nutzung entstehen, und spezifische Regelungen über die Gefahrenabwehr sind beispielsweise auch in § 29 Abs. 1 LuftVG für die Luftaufsicht sowie in den §§ 24 ff. WaStrG zugunsten der Strompolizeibehörden getroffen; subsidiär kann zur Abwehr von Gefahren dieser Art noch ein Rückgriff auf die Normen des allgemeinen Polizeirechts erfolgen, nicht aber der Planfeststellungsbeschluß von der Planfeststellungsbehörde ganz oder teilweise widerrufen werden.

Indessen läßt sich nicht ausschließen, daß in einzelnen Fällen auch bei Vorhaben, die nicht der abfall- oder atomrechtlichen Planfeststellung unterliegen, vor ihrer Fertigstellung durch eine vollständige oder teilweise Aufhebung des Planfeststellungsbeschlusses schwere Nachteile für das Gemeinwohl verhütet werden können. Ein Widerruf gemäß § 49 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 VwVfG wäre jedoch nur in beschränktem Maße geeignet, das angestrebte Ziel zu erreichen, weil er lediglich mit *Wirkung ex nunc* ausgesprochen werden kann und damit insbesondere keine Grundlage für eine Rückgängigmachung bietet, soweit das Vorhaben bereits verwirklicht ist. Im übrigen darf nicht unberücksichtigt bleiben, daß Vorhabensträger überwiegend Stellen der öffentlichen Verwaltung sind, die zweifellos bei drohenden schweren Nachteilen für das Gemeinwohl entweder eine Änderung des festgestellten Plans beantragen oder die Durchführung des Vorhabens endgültig aufgeben werden - und hierzu auch von der ihnen übergeordneten Stelle angewiesen werden können -, so daß ohnehin die Bestimmung des § 76 oder des § 77 VwVfG (bzw. § 18 c oder § 18 d FStrG) zur Anwendung käme.

Entsprechendes gilt in den genannten Fällen einer *nachträglichen Veränderung der Planungsgrundlagen* mit der Folge, daß die Planrechtfertigung ganz oder teilweise entfällt oder zumindest die Abwägung erneut vorgenom-

men werden muß: Die denkbare Heranziehung von § 49 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwVfG dürfte regelmäßig deshalb ausscheiden, weil der Träger des Vorhabens - jedenfalls wenn es sich um eine dem öffentlichen Interesse verpflichtete Stelle der öffentlichen Verwaltung handelt - dessen Durchführung endgültig aufgibt oder ein Planänderungsverfahren veranlaßt. Zudem könnte mit dem Widerruf ebensowenig eine Aufhebung für die Vergangenheit und eine Beseitigung schon eingetretener Folgen erreicht werden, so daß der Rückgriff auf § 49 VwVfG nur sinnvoll wäre, wenn die Realisierung des Vorhabens noch nicht begonnen hätte. Freilich ist deshalb die Anwendung der Vorschrift in diesen und vergleichbaren Fällen nicht ausgeschlossen, sondern lediglich recht unwahrscheinlich und vielfach unzweckmäßig, während ein rechtswidriger bestandskräftiger Planfeststellungsbeschluß nach § 48 Abs. 1 Satz 1 VwVfG auch mit *Wirkung ex tunc* zurückgenommen werden könnte. Indes ist damit nichts über das Maß der Notwendigkeit gesagt, für diese Fälle eine nachträgliche Aufhebungsmöglichkeit anzunehmen, weil insoweit gleichermaßen davon ausgegangen werden kann, daß dann, wenn das öffentliche Interesse eine Korrektur der Rechtsverletzung gebietet, der Vorhabensträger sie in der Regel von sich aus veranlassen wird, doch wäre zumindest die Zweckmäßigkeit im Hinblick auf die Folgenbeseitigung erhöht.

Die Bestimmungen anderer Gesetze stehen hiernach einer Anwendung der allgemeinen Aufhebungsregelungen auf Planfeststellungsbeschlüsse neben den Vorschriften der §§ 76 und 77 VwVfG (bzw. §§ 18 c und 18 d FStrG) nicht generell, sondern nur in begrenztem Maße entgegen und für eine - in der Praxis allerdings wohl seltene - Heranziehung der §§ 48 und 49 VwVfG bliebe insoweit durchaus Raum. Dennoch muß ein ergänzender Rückgriff auf diese Vorschriften ausgeschlossen werden, weil er unvereinbar wäre mit der *spezifischen Funktion des Planfeststellungsverfahrens*, in einem besonders ausgestalteten Verfahren eine prinzipiell umfassende und abschließende Entscheidung über die öffentlich-rechtliche Zulässigkeit eines konkreten Vorhabens hinsichtlich seiner Lage, Gestalt und Einfügung in die Umgebung herbeizuführen⁷⁸. Ausdruck dessen ist u. a. die *erhöhte Bestandskraft* des Plan-

⁷⁸ Zu den unterschiedlichen Definitionen der Planfeststellung vgl. etwa die Darstellung bei Ule/Laubinger, a.a.O. (FN 3), S. 242 ff.; zum Wesen der Planfeststellung näher

feststellungsbeschlusses, die mit der Ausschlußwirkung gemäß § 75 Abs. 2 Satz 1 VwVfG (bzw. § 17 Abs. 6 Satz 1 FStrG) und der Anspruchsbeschränkung bei dem nachträglichen Eintritt nicht voraussehbarer Auswirkungen durch § 75 Abs. 2 Satz 2 VwVfG (bzw. § 17 Abs. 6 Satz 2 FStrG) erreicht wird. Dem widerspräche es, wenn mit dem Rückgriff auf die allgemeinen Bestimmungen über die Aufhebung von Verwaltungsakten diese Wirkung vereitelt würde, die die *Realisierung und den Bestand des Vorhabens sichern* soll⁷⁹. Darüber hinaus sind die Vorschriften der §§ 48 und 49 VwVfG vor allem mit den in den §§ 74 und 75 VwVfG (§§ 18 a und 18 b FStrG) angelegten Charakteristika des Planfeststellungsbeschlusses *strukturell inkompatibel*. Aufhebungsentscheidungen aufgrund von Normen, die maßgeblich an *Aspekten des Vertrauensschutzes* orientiert und prinzipiell darauf angelegt sind, daß ein Verwaltungsakt entweder *begünstigend oder belastend* wirkt, vermögen dem komplexen *Interessengeflecht*, das durch den Planfeststellungsbeschluß geregelt und gestaltet wird, nicht gerecht zu werden. Der Planfeststellungsbeschluß ist zum einen Verwaltungsakt mit *Mischcharakter* und mit *Doppelwirkung*⁸⁰, d. h. zugleich mit begünstigenden und belastenden Wirkungen für einzelne⁸¹ sowie unterschiedlichen Wirkungen für verschiedene Betroffene⁸², zum anderen verknüpft er auf vielfältige Weise *personale*

Michael Ronellenfötsch, Die Planfeststellung, in: VerwArch. 80 (1989), 92 ff. (94 ff.) m. w. N.

79 Vgl. dazu auch *Busch* in *Knack*, a.a.O. (FN 3), § 75 Anm. 5.1; *Fickert*, a.a.O. (FN 1), Erl. PlafE Nr. 28 Tn. 61; *Kügel*, a.a.O. (FN 10), S. 80.

80 Zur Terminologie vgl. etwa *Ute/Laubinger*, a.a.O. (FN 3), S. 294.

81 So ist etwa für den Vorhabensträger die Genehmigungswirkung regelmäßig verbunden mit der Verpflichtung, Schutzmaßnahmen zu treffen, und ein Planbetroffener kann gleichzeitig durch teilweise Inanspruchnahme seines Grundeigentums belastet und durch eine dort errichtete Schutzanlage begünstigt sein.

82 Neben den Auswirkungen auf den Vorhabensträger entstehen insbesondere für die Planbetroffenen divergierende Folgen: Schon der Eigentümer eines Grundstücks und sein Pächter oder seine Mieter sind nicht gleichartig in ihren Rechten und Interessen berührt und bei räumlich verschiedenen Betroffenen (etwa dem Straßenanlieger und dem Hinterlieger) vermag eine Teilentscheidung gegensätzliche Wirkungen auszulösen (z. B. wird der Anlieger durch die Inanspruchnahme seines Grundstücks für die Er-

mit dinglichen Elementen und verbindet die Genehmigungs-, Konzentrations-, Gestaltungs- und Ausschlußwirkung mit der Entscheidung über Einwendungen und der Anordnung von Schutzmaßnahmen zugunsten einzelner und/oder der Allgemeinheit. Angesichts der Bündelung sehr unterschiedlicher Teilentscheidungen in einer *Sammelverfügung*, die gegenüber zahlreichen Betroffenen Wirkungen entfaltet und in erheblichem Maße Belange der Allgemeinheit berührt, ist es schlechthin ausgeschlossen, auf der Grundlage der prinzipiell für zweiseitige Rechtsverhältnisse angelegten Rücknahme- und Widerrufsbestimmungen der §§ 48 und 49 VwVfG eine adäquate Aufhebungsentscheidung zu treffen. Auch der Aspekt des *Vertrauensschutzes* kann nur völlig unzulänglich berücksichtigt werden, wenn nicht allein die Position des Vorhabensträgers gegenüber den Gemeinwohlinteressen Beachtung verlangt, sondern zugleich zahlreiche durch die geplante Maßnahme rechtlich und faktisch Begünstigte von einer Aufhebung nachteilig betroffen sind⁸³. Die Vorschriften der §§ 73 bis 78 VwVfG (bzw. §§ 17 ff. FStrG) sind hier nach zwar nicht als Spezialregelungen i. e. S. im Verhältnis zu den §§ 48 und 49 VwVfG anzusehen, aber aus ihnen ergibt sich *Abweichendes i. S. von § 72 Abs. 1 VwVfG*, das die Anwendung der allgemeinen Aufhebungsbestimmungen ausschließt. Das gilt selbst in scheinbar einfach gelagerten Fällen, in denen es um die Aufhebung eines Planfeststellungsbeschlusses wegen des *nachträglichen Wegfalls der Planrechtfertigung* geht⁸⁴; denn das durch den Planfeststellungsbeschluß erfaßte Interessen- und Beziehungsgeflecht ist deshalb nicht weniger komplex und verlangt gleichermaßen nach einer Re-

richtung einer Lärmschutzwand in völlig anderer Weise betroffen als der durch den schalldämmenden Effekt lediglich begünstigte Hinterlieger).

83

Ohnehin dürfte bei Planfeststellungsbeschlüssen, die Vorhaben von Trägern der öffentlichen Verwaltung zum Gegenstand haben, der Gedanke des Vertrauensschutzes in der in den §§ 48 und 49 VwVfG statuierten Form nicht zum Tragen kommen können; lediglich bei - den seltenen - privatnützigen Planfeststellungen können Gesichtspunkte des Vertrauensschutzes erhebliche Bedeutung erlangen, wenngleich auch insoweit sich nicht übersehen läßt, daß der Planfeststellungsbeschluß vielfältige Interessen einer einheitlichen Gestaltung unterwirft.

84

Vgl. z. B. die Entscheidung des VGH Mannheim UPR 1988, 77.

gelung zur Folgenbeseitigung, die mittels der allgemeinen Rücknahme- und Widerrufsbestimmungen nicht erreicht werden kann⁸⁵.

c) *Der gesetzliche Ausschluß einer Anwendbarkeit von § 51 VwVfG*

Die Nicht-Anwendbarkeit der §§ 48 und 49 VwVfG wird bestätigt durch die in § 72 Abs. 1 VwVfG enthaltene Anordnung, daß ein *Anspruch auf Wiederaufgreifen des Verfahrens* nach § 51 VwVfG ausgeschlossen ist⁸⁶. Der Gesetzgeber hat damit bewußt festgelegt, daß die durch einen unanfechtbaren Planfeststellungsbeschluß getroffene Entscheidung nicht erneut sachlich mit dem Ziel überprüft werden soll, in der Angelegenheit neu zu entscheiden, und diese Regelung würde weitgehend entkräftet, wenn eine Aufhebung des Planfeststellungsbeschlusses nach Eintritt seiner Unanfechtbarkeit gemäß § 48 oder § 49 VwVfG möglich wäre. Demgegenüber hat der VGH Mannheim⁸⁷ angenommen, der Ausschluß des Anspruchs nach § 51 LVwVfG wolle lediglich verhindern, daß unter den in Absatz 1 dieser Vorschrift angeführten Voraussetzungen ein Rechtsanspruch auf Aufhebung eines Planfeststellungsbeschlusses gegeben sein kann, lasse aber den sich aus § 49 LVwVfG ergebenden Anspruch auf eine fehlerfreie Ermessensentscheidung

⁸⁵ Dem läßt sich auch nicht entgegenhalten, daß bei fehlender Planrechtfertigung eine *Enteignung nicht mehr zum Wohle der Allgemeinheit* erfolgen könnte und deshalb zumindest der in seinem Eigentum Betroffene einen Anspruch auf fehlerfreie Ermessensausübung der Planfeststellungsbehörde über eine Aufhebungsentscheidung müßte geltend machen können. Der Eingriff in das Eigentum des einzelnen kann nicht dazu führen, die Bestandskraft einer Entscheidung unbegrenzt weiter zu negieren - zu einem vom Gesetzgeber unter Beachtung rechtsstaatlicher Grundsätze festgelegten Zeitpunkt muß im Interesse der Rechtssicherheit und -klarheit eine Zäsur eintreten mit der Folge, daß anschließend nur noch Entschädigung verlangt werden kann, wenn das Grundstück für das durchgeführte Vorhaben in Anspruch genommen wird (oder bei Verzicht auf die Durchführung Rücküberweisung begehrt werden kann).

⁸⁶ Zum Ausschluß der Anwendbarkeit in der fernstraßenrechtlichen Planfeststellung vgl. BVerwGE 61, 1 (8).

⁸⁷ UPR 1988, 77 (78 f.).

über den Widerruf eines Planfeststellungsbeschlusses unberührt. Dies vermag jedoch nicht zu überzeugen; denn auch der Anspruch eines Betroffenen gemäß § 48 oder § 49 VwVfG auf fehlerfreie Ermessensentscheidung kann sich zu einem Aufhebungsanspruch verdichten⁸⁸. Mit der Bestimmung in § 72 Abs. 1 VwVfG, daß § 51 nicht anzuwenden sei, soll vielmehr sowohl der Anspruch auf einen Wiedereintritt in das besonders ausgestaltete Planfeststellungsverfahren als auch ein die Ausschlußwirkung des § 75 Abs. 2 VwVfG negierender Anspruch auf Aufhebung des Planfeststellungsbeschlusses nach Eintritt der Unanfechtbarkeit ausgeschlossen sein⁸⁹. Die gesetzliche Regelung bedeutet zwar eine verstärkte Betonung der Rechtssicherheit zu Lasten der materiellen Gerechtigkeit, aber sie erscheint unbedenklich angesichts der Möglichkeit, den Planfeststellungsbeschluß anzufechten, solange er noch nicht bestandskräftig ist, und nachträglich die Anordnung von Schutzmaßnahmen zu verlangen. Nach Eintritt der Unanfechtbarkeit besteht ein Aufhebungsanspruch des Planbetroffenen nur insoweit, als der Träger des Vorhabens dessen Durchführung endgültig aufgegeben hat und deshalb die Bestandssicherung keine Relevanz mehr besitzt.

Aus dem Sinn der Regelung zur Nicht-Anwendbarkeit des § 51 VwVfG im Planfeststellungsverfahren läßt sich somit auch die mangelnde Befugnis der Planfeststellungsbehörde ablesen, gemäß § 48 oder § 49 VwVfG ihre bestandskräftige Entscheidung aufzuheben; denn ein Anspruch des Betroffenen auf fehlerfreie Ermessensentscheidung über eine Aufhebung und die behördliche Befugnis zur Aufhebung stehen in einem nicht trennbaren Zu-

⁸⁸ Vgl. nur beispielsweise *Klappstein* in Knack, a.a.O. (FN 3), § 48 Anm. 5.6.1; *Kopp*, a.a.O. (FN 3), § 48 Rdnr. 37, § 49 Rdnr. 12; *Stelkens* in Stelkens/Bonk/Leonhardt, a.a.O. (FN 3), § 48 Rdnr. 11, § 49 Rdnr. 5; *Ule/Laubinger*, a.a.O. (FN 3), S. 427, 451.

⁸⁹ Vgl. hierzu die Begründung zum Entwurf eines Verwaltungsverfahrensgesetzes (VwVfG), BT-Drucks. 7/910, S. 87 (Zu § 68 - Ausdrückliche Anordnung des Planfeststellungsverfahrens); s. auch OVG Münster, Urt. v. 15.2.1984 (FN 2), UA S. 13, nach dessen Auffassung der Ausschluß der Anwendbarkeit von § 51 VwVfG NW die Wiederaufnahme für den Fall eines unanfechtbar abgeschlossenen Verfahrens sicherstellen soll.

sammenhang⁹⁰. Der Ausschluß erneuter Überprüfung mit dem Ziel einer neuen Entscheidung in der Sache gilt nicht allein für den Planbetroffenen, sondern ebenso für die Behörde und hindert sie an einer Aufhebung nach Eintritt der Bestandskraft. Diese Folge rechtfertigt sich im übrigen aus der Tatsache, daß die gesetzliche Ausgestaltung des Planfeststellungsverfahrens die Richtigkeitsgewähr der abschließenden Entscheidung in weit stärkerem Maße erhöht, als dies durch das normale Verwaltungsverfahren erreicht wird, und läßt deshalb auch das Bedürfnis nach einer nachträglichen Korrekturmöglichkeit von Planfeststellungsbeschlüssen durch die Verwaltung gering erscheinen.

III. ZUSAMMENFASSUNG

Insgesamt läßt sich daher festhalten:

1. Die Aufhebung von Planfeststellungsbeschlüssen durch die Verwaltung ist in den §§ 76 und 77 VwVfG (§§ 18 c und 18 d FStrG) speziell geregelt.
2. Planänderung bedeutet in den meisten Fällen zugleich eine partielle Aufhebung; darunter fällt auch die nachfolgende Beifügung vorbehaltenen Teilentscheidungen oder nachträglich erforderlich werdender Schutzmaßnahmen.
3. Die Verpflichtung der Planfeststellungsbehörde nach § 77 VwVfG (§ 18 d FStrG) geht als *lex specialis* den §§ 48 f. VwVfG vor und besteht auch dann, wenn das Vorhaben schon vor Beginn seiner Durchführung endgültig aufgegeben wird.
4. Der Aufhebungsverpflichtung gemäß § 77 VwVfG korrespondiert ein Aufhebungsanspruch sowohl der Planbetroffenen als auch des Vorhabensträgers.

⁹⁰

Vgl. dazu BVerfGE 27, 297 (307).

5. § 77 VwVfG gilt nicht analog bei der endgültigen Aufgabe der Nutzung eines vollendeten Vorhabens.
6. § 76 VwVfG ist lediglich eine Verfahrensregelung und ermächtigt die Planfeststellungsbehörde nicht, eine Planänderung zu veranlassen.
7. Die Vorschriften über die Anordnung von Schutzmaßnahmen schließen eine Heranziehung der §§ 48 und 49 VwVfG aus.
8. § 8 Abs. 1 Satz 3 AbfG und § 9 b Abs. 2 Satz 2 AtG enthalten Spezialvorschriften zu den allgemeinen Bestimmungen über die Aufhebung von Verwaltungsakten.
9. Die Anwendung der §§ 48 und 49 VwVfG auf Planfeststellungsbeschlüsse ist mit deren spezifischem Regelungsgehalt und erhöhter Bestandskraft unvereinbar.
10. Der Ausschluß einer Anwendbarkeit der §§ 48 und 49 VwVfG auf Planfeststellungsbeschlüsse wird durch den in § 72 Abs. 1 VwVfG enthaltenen Ausschluß der Anwendung von § 51 VwVfG belegt.

VERZICHT AUF PLANFESTSTELLUNG

Von Michael Ronellenfitsch

I.

1. Über die Planfeststellung ist in den vergangenen Jahren so viel judiziert, veröffentlicht, vorgetragen und diskutiert worden, daß es ein hoffnungsloses Unterfangen zu sein scheint, rechtlich etwas Neues zur Planfeststellung beizusteuern. Das Thema "Verzicht auf Planfeststellung" könnte daher mit dem Erwartungshorizont verknüpft sein, es würden lediglich Wege gesucht, lästige Planfeststellungen in gerichtsfester Weise zu vermeiden. Darum geht es aber allenfalls in zweiter Linie. Wichtiger ist, daß der Verzicht auf Planfeststellung gerade in rechtlicher Hinsicht deren Fundamente berührt, zu denen man nur selten vorstößt. Faßt man nämlich die mit der Planfeststellung verbundenen Rechtsprobleme näher ins Auge, so ergibt sich ein erstaunlicher Befund: Die Verwaltungsgerichte und zum Teil auch ordentlichen Gerichte wurden schon mit den entlegensten Planfeststellungen vom Fernmeldewesen¹ bis hin zur Flurbereinigung² und mit den absonderlichsten Interessen-

¹ BVerwG, Urteil vom 18.3.1987 - 7 C 28.85 -, BVerwGE 77, 128 = Buchholz 442.065 TWG Nr. 6 = Archiv PF 1987, 432 m. Anm. *Becker* = BWGZ 1987, 334 = DÖV 1987, 778 = DVBl. 1987, 845 = NJW 1987, 2096 = JuS 1987, 998 (*Brodersen*); vgl. auch *Ronellenfitsch*, Breitbandkabel und fernmelderechtliche Planfeststellung, *VerwArch.* 1988, 211 ff. sowie unten III 2 b.

² BVerwG, Urteil vom 6.2.1986 - 5 C 40.84 -, BVerwGE 74, 1 = Buchholz 424.01 § 41 FlurbereinG Nr. 5 = RzF 41 I S. 29; Urteil vom 6.3.1986 - 5 C 36.82 -, BVerwGE 74, 84 = Buchholz 424.01 § 41 FlurbereinG Nr. 6 = AgrarR 1987, 250 = DÖV 1986, 744 = RzF 41 III S. 13; vgl. auch *Ronellenfitsch*, Zum Rechtsschutz gegen die flurbereinigungsrechtliche Planfeststellung, *VerwArch.* 1987, 323 ff. sowie unten III 2 f.

konflikten (Stichwort: Krötenwanderung³) beschäftigt. Aber die dogmatischen Grundlagen der Planfeststellung stießen auf geringes Interesse und sind immer noch nicht völlig geklärt. Der Gerichtsbarkeit und Verwaltungspraxis kann das nicht angelastet werden. Im Gegenteil: Das Bundesverwaltungsgericht ging schon sehr weit, indem es sein Prüfungsraster für Planungsfehler zu einer ausgefeilten Systematik ausbaute⁴. Es hielt sich aber dankenswerterweise zurück, wenn die Versuchung bestand, irgendwelche Theorien (z. B. materielle/formelle Konzentrationswirkung⁵) höchstrichterlich abzusegnen. Die Wissenschaft kann ich nicht so ohne weiteres freisprechen. Überwiegend beschäftigen wir uns ebenfalls mit speziellen Planfeststellungen und Einzelfragen wie etwa dem Lärmschutz⁶ oder der Umweltverträglichkeit⁷, und nicht mit dem, was die Planfeststellung eigentlich

³ Vgl. etwa *Gehrmann*, Verkehrslenkung und Naturschutz, NuR 1980, 45 ff.; *Engelhardt*, Straße und Natur, in: Blümel (Hrsg.), Straße und Umwelt, 1979, S. 91 ff. (94).

⁴ Hierzu ausführlich *Kühling*, Fachplanungsrecht, 1988, pass., insbes. S. 68 ff., 77 ff., 171 ff.

⁵ Vgl. nur *Laubinger*, Der Umfang der Konzentrationswirkung der Planfeststellung, VerwArch. 1986, 77 ff.; zur Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts *Ronellenfisch*, Die Planfeststellung, VerwArch. 1989, 92 ff. (94 ff.).

⁶ Nachweise bei *Ronellenfisch*, VerwArch. 1989, 111 ff., Fußn. 122 -127. Von großer Bedeutung sein dürfte das Urteil des BVerwG vom 20.10.1989 - 4 C 12.87 -, dessen Begründung noch nicht vorliegt.

⁷ *Bartlspenger*, Leitlinien zur Regelung der gemeinschaftsrechtlichen Umweltverträglichkeitsprüfung unter Berücksichtigung der Straßenplanung, DVBl. 1987, 1 ff.; *Beckmann*, Die Umweltverträglichkeitsprüfung und das rechtssystematische Verhältnis von Planfeststellungsbeschlüssen und Genehmigungsentscheidungen, DÖV 1987, 944 ff.; *Bleckmann*, Die Umweltverträglichkeitsprüfung von Großvorhaben im Europäischen Gemeinschaftsrecht, WiVerw. 1985, 86 ff.; *Blümel* (Hrsg.), Planfeststellung und Flurbereinigung, Umweltverträglichkeitsprüfung, 1987; *Bosselmann*, Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP) durch verlagerte Konfliktbewältigung?, DVBl. 1988, 724 ff.; *Braun*, Umweltverträglichkeitsprüfung - UVP - in der Bauleitplanung, 1987; *Bunge*, Die Umweltverträglichkeitsprüfung im Verwaltungsverfahren, 1986; *ders.*, die Umweltverträglichkeitsprüfung von Projekten, DVBl. 1987, 819 ff.; *Cupei*, Umweltverträglichkeitsprüfung, 1986; *Erbguth*, Rechtssystematische Grundfragen des Umweltrechts,

ist und soll. Möglicherweise fürchten sich alle davor, bloßgestellt zu

1987, S. 391 ff.; *ders.*, Zum rechtlichen Geltungsanspruch eines Berücksichtigungsgebots hinsichtlich des Ergebnisses von Raumordnungsverfahren (mit Umweltverträglichkeitsprüfung) - UVP - und zu etwaigen Konsequenzen für die Verfahrensstufung und die (Öffentlichkeits-)Beteiligung vor dem Hintergrund der EG-UVP-Richtlinie, DVBl. 1987, 827 ff.; *ders.*, Der Entwurf eines Gesetzes über die Umweltverträglichkeit: Musterfall querschnittsorientierter Gesetzgebung aufgrund EG-Rechts?, NVwZ 1988, 969 ff.; *Erbgut/Schoeneberg*, Die Umsetzung der EG-Richtlinie über die Umweltverträglichkeitsprüfung vor dem Hintergrund rechtssystematischer Grundlagen der raumbezogenen Zulassungsverfahren in der Bundesrepublik Deutschland, WiVerw. 1985, 102 ff.; *Gassner*, Zur Umsetzung der EG-Richtlinie über die Umweltverträglichkeit bestimmter Projekte im Naturschutz und in der Landwirtschaft, AgrarR 1986, 337 ff.; *Heide*, Umsetzung der EG-Richtlinie zur Umweltverträglichkeitsprüfung in Praxis und Wissenschaft, LKr 1986, 502 ff.; *Hoppe/Püchel*, Zur Anwendung der Art. 3 und Art. 8 EG-Richtlinie zur UVP bei der Genehmigung nach dem Bundes- Immissionsschutzgesetz, DVBl. 1988, 1 ff.; *Jarass*, Umweltverträglichkeitsprüfung bei Industrievorhaben, 1987; *Loretan*, Die Umweltverträglichkeitsprüfung, Diss. Zürich 1986; *von Mutius*, Umweltverträglichkeitsprüfung im Raumordnungsverfahren, BayVBl. 1988, 641 ff.; *Püchel*, Juristische Anmerkungen zur Umsetzung der EG-Richtlinie über die Umweltverträglichkeitsprüfung, Zeitschr. f. angewandte Umweltforschung 1988, 121 ff.; *Ronellenfösch*, Standortwahl bei Abfallentsorgungsanlagen: Planfeststellungsverfahren und Umweltverträglichkeitsprüfung, DÖV 1989, 737 ff.; *Salzwedel*, Umweltverträglichkeitsprüfungen bei Verkehrsplanungen, Forschung Straßenbau Heft 352, 1981; *Schmidt-Abmann*, Zur Umsetzung der EG-Richtlinie über die Umweltverträglichkeitsprüfung vom 27.6.1985 in gestufte Verfahren des nationalen Rechts, insbes. in Raumordnungsverfahren, DVBl. 1987, 826 ff.; *Schoeneberg*, Umweltverträglichkeitsprüfung und Raumordnungsverfahren, 1986; *Schroer*, Umweltverträglichkeitsprüfung im Bauplanungsrecht, 1987; *ders.*, Umweltverträglichkeitsprüfung im Bauplanungsrecht, DVBl. 1987, 1097 ff.; *Seeliger*, Eine europäische Umweltverträglichkeitsprüfung, UPR 1982, 177 ff.; *Steinberg*, Die Einführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung in das deutsche Planungs- und Anlagengenehmigungsrecht, NuR 1983, 169 ff.; *ders.*, Bemerkungen zum Entwurf eines Bundesgesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung, DVBl. 1988, 995 ff.; *Stewing*, Umweltverträglichkeitsprüfung - Zweckmäßigkeit und Ausgestaltung, et 1986, 648 ff.; *Storm*, EG-Richtlinie zur Umweltverträglichkeitsprüfung, et 1987, 179 ff.; *Wahl*, Thesen zur Umsetzung der Umweltverträglichkeitsprüfung nach EG-Recht in das deutsche Recht, DVBl. 1988, 86 ff.; *A. Weber*, Zur Umsetzung der Umweltverträglichkeitsprüfung im Deutschen Recht, UPR 1988, 211 ff.; *ders.*, Die Umweltverträglichkeitsrichtlinie im Deutschen Recht, 1988.

werden, falls *Willi Blümel* seine Habilitationsschrift⁸ doch noch in aktualisierter Form publizieren sollte. Aber wir leben ja bekanntlich in einer Risikogesellschaft⁹. Und wer anderen Risiken zumutet, muß selbst bereit sein, Risiken einzugehen¹⁰. Ich werde also versuchen, später mein Thema ein wenig *grundsätzlicher* anzupacken.

2. Die *Vorgehensweise* erfolgt aber ganz konventionell. Zunächst muß geklärt werden, was und insbesondere welche Fallkonstellationen von dem schlagwortartig formulierten Thema "Verzicht auf Planfeststellung" gemeint sind. Sodann werden die wichtigsten gesetzlichen Normierungen der Planfeststellung daraufhin abgeklopft, ob sie Aussagen über den Verzicht auf die Planfeststellung treffen. Auf dieser Grundlage lassen sich die Ausnahmeregelungen vergleichen und auf einen gemeinsamen Nenner bringen. In diesem Rahmen ist zu klären, inwieweit sich die Ausnahmen von der "normalen" Planfeststellung unterscheiden und unter welchen Voraussetzungen sie in Betracht kommen. Das ist dann aber auch der Punkt, an dem die Darstellung dogmatisch tiefer ansetzen muß. Denn der Regelungsgehalt des Verzichts auf Planfeststellung kann nur erfaßt werden, wenn der Regelungsgehalt der Planfeststellung selbst feststeht.

II.

Zu klären ist zunächst, was mit "*Verzicht*" auf die Planfeststellung gemeint ist.

⁸ Die Planfeststellung, Zweiter Teil: Die Planfeststellung im geltenden Recht, 1967 (Maschinenschrift).

⁹ Beck, Die Risikogesellschaft, 1984 (populärwissenschaftlich).

¹⁰ Vgl. den Gesamttenor bei *Ronellenfisch*, Die Bewältigung der wissenschaftlichen und technischen Entwicklung durch das Verwaltungsrecht, DVBl. 1989, 851 ff.

1. Verzicht ist einmal ein *Rechtsbegriff*. Materiellrechtlich kann durch einseitige Erklärung (vgl. §§ 875, 928, 959, 1064, 1255 BGB, § 26 RuStAG) oder vertraglich (§ 397 BGB) auf Rechte verzichtet werden. Im öffentlichen Recht läßt ein derartiger Rechtsverzicht etwa Abwehrrechte untergehen¹¹. Prozessual führt ein Rechtsbehelfsverzicht zur Unzulässigkeit von Rechtsbehelfen¹². Verzicht auf Planfeststellung ist wohl nicht in einem derartigen Sinne gemeint. Die Themenfolge dieses Seminars liest sich zwar wie eine Reihung: *Änderung - Aufhebung - Verzicht*. Mir geht es aber nicht darum, daß jemand von einem planfeststellungsbedürftigen Vorhaben Abstand nimmt, obwohl das bei Unternehmergenehmigungen in Form der Planfeststellung interessant sein könnte. Die Komponente des freiwilligen Rechtsverzichts scheint freilich bei der Bestimmung der Wirkungen eines Verzichts auf Planfeststellung unerschwellig eine Rolle zu spielen.

2. *Umgangssprachlich* bedeutet Verzicht vor allem in Verbindung mit Modalverben soviel wie "ohne etwas auskommen können"¹³. In diesem Sinn möchte ich auch mein Thema verstehen. Der Gesetzgeber hat gleichsam auf die Durchführung der Planfeststellung verzichtet. Bei der Realisierung eines Vorhabens können wir auch ohne Planfeststellung auskommen.
 Damit ist das Thema immer noch weit genug. Denn unter den *Begriff Planfeststellung* fallen das staatliche Hoheitsrecht (Recht zur Planfeststellung), die in Ausübung dieses Hoheitsrechts ergangene Verwaltungsmaßnahme (Planfeststellungsbeschluß) und das Verwaltungsver-

¹¹ Vgl. Pietzner/Ronellenfisch, Das Assessorexamen im Öffentlichen Recht, 6. Aufl., 1987, § 29 Rdnr. 4.

¹² Aus der Dispositionsmaxime folgt, daß im Verwaltungsprozeß ein Verzichtsurteil ähnlich wie ein Anerkenntnisurteil zulässig ist; vgl. OVG Hamburg, Urteil vom 26.8.1976 - OVG Bf II 43/75 -, NJW 1977, 214; BVerwG, Urteil vom 18.1.1963 - IV C 174.62 -, RzW 1963, 429 = WM 1963, 327; abw. BVerwG, Urteil vom 7.3.1957 - III C 238.55 -, DVBl. 1957, 502 = NJW 1957, 885.

¹³ Vgl. Duden, Das große Wörterbuch der deutschen Sprache, Bd. 6, 1981, S. 2792.

fahren zur Feststellung dieses Plans (Planfeststellungsverfahren)¹⁴. Der Verzicht auf das Hoheitsrecht (Rechtsverzicht) interessiert, wie gesagt, nicht. Zu behandeln sind dagegen der Verzicht auf einen Planfeststellungsbeschluß und der Verzicht auf das Planfeststellungsverfahren. Diese Gegenstände des Verzichts sind hierbei nicht zwingend identisch. Wird auf die Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens verzichtet, so ergeht zwar auch kein Planfeststellungsbeschluß. Die Zulässigkeit des Vorhabens kann sich dann gleichwohl aus dem Vorliegen eines (alten) Planfeststellungsbeschlusses ergeben, auf den *nicht* verzichtet wird. Vor Pauschallösungen muß daher dringend gewarnt werden. Zumeist bedeutet Verzicht auf Planfeststellung allerdings sowohl den Verzicht auf das Planfeststellungsverfahren wie auch den Verzicht auf den Planfeststellungsbeschluß.

Nicht erfaßt werden thematisch dagegen die Fälle der vereinfachten Planfeststellung, das Entfallen der Planfeststellung im kombinierten Genehmigungs-/Planfeststellungsverfahren sowie der Verzicht auf die Wiederholung von Teilen des Planfeststellungsverfahrens, wenn der Planfeststellungsbeschluß aufgehoben wurde.

III.

Der Verzicht auf Planfeststellung ist *gesetzlich geregelt* in den allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzen sowie in den Fachplanungsgesetzen von Bund und Ländern. Danach kann der Verzicht auf die Planfeststellung die *Änderung bereits festgestellter Pläne*, aber auch die *Erstfeststellung von Plänen* betreffen.

1. Die *allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetze* - in der Folge beschränke ich mich auf das des Bundes, da landesrechtlich keine Abweichungen

bestehen - sehen nur den Verzicht auf Planfeststellung bei *Planänderungen* vor.

Nach § 76 Abs. 2 VwVfG kann die Planfeststellungsbehörde bei Planänderungen von unwesentlicher Bedeutung von einem neuen Planfeststellungsverfahren absehen, wenn die Belange anderer nicht berührt werden oder wenn die Betroffenen der Änderung zugestimmt haben.

- a) Daß nur die *Planänderung* gemeint ist, ergibt sich aus Wortlaut¹⁵, Systematik¹⁶ und Entstehungsgeschichte der Vorschrift¹⁷. Für die Erstplanfeststellung kommt somit allenfalls eine analoge Anwendung des § 76 Abs. 2 VwVfG in Betracht.
- b) Wann eine Planänderung "*von unwesentlicher Bedeutung ist*", ist eine Rechtsfrage, auf die noch näher einzugehen sein wird¹⁸. Hinweisen möchte ich an dieser Stelle lediglich auf das problematische Verhältnis

¹⁵ Planänderung, neues Planfeststellungsverfahren.

¹⁶ Abs. 2 knüpft an Abs. 1 an, der die Änderung eines festgestellten Plans *vor Fertigstellung des Vorhabens* behandelt. Abs. 2 *ergänzt* jedoch nicht nur Abs. 1, auch wenn das häufig behauptet wird. Nach einer, auf diesem Mißverständnis beruhenden, verbreiteten Meinung soll folgerichtig der Verzicht auf Planfeststellung nur in der Zeitspanne *nach* Erlaß des Planfeststellungsbeschlusses, aber *vor* Fertigstellung des Vorhabens in Betracht kommen; so v.a. *Bonk*, in: Stelkens/Bonk/Leonhardt, *Verwaltungsverfahrensgesetz*, Komm., 2. Aufl. 1983 sowie *Meyer*, in: Meyer/Borgs, *Komm. zum Verwaltungsverfahrensgesetz*, 2. Aufl. 1982, § 76 Rdnr. 5, dessen Begründung sich auf ein schlichtes "also" beschränkt. § 76 Abs. 2 trifft ebenso wie die später zu behandelnden Spezialgesetze - neben der Ergänzung von § 76 Abs. 1 VwVfG - eine *eigenständige* Regelung, faßt also die Fallgruppen der §§ 17 Abs. 2 und 18 c Abs. 2 FStrG zusammen. Die Formulierung "Planänderung" ist irreführend. Geändert wird nicht nur der Plan *vor* Fertigstellung des Vorhabens (2. Variante), geändert wird das Vorhaben, so wie es ursprünglich geplant war (1. Variante). Das kann auch *nach* Fertigstellung des Vorhabens geschehen, wenn nicht in Wahrheit ein völlig neues Vorhaben durchgeführt werden soll.

¹⁷ Vgl. *Busch*, in: Knack (Hrsg.), *Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG)*, Komm., 3. Aufl. 1989, § 76 Anm. 1.1.

¹⁸ Vgl. unten IV 3.

zum zweiten Halbsatz und auf die richterliche Kontrolldichte, gilt es doch wieder einmal, eine "Wesentlichkeit" zu bestimmen.

- c) Die *Tatbestandsvoraussetzungen* für das Absehen von der Durchführung eines neuen Planfeststellungsverfahrens führt § 76 Abs. 2 Halbsatz 2 VwVfG auf. Sie sind alternativ gefaßt und stehen in einem inneren Zusammenhang: Entweder werden die Belange anderer durch die Planänderung von vornherein nicht berührt. Oder diejenigen, deren Belange berührt werden, die Betroffenen, haben der Planänderung zugestimmt. Wie der Vergleich mit § 73 Abs. 2 und Abs. 8 VwVfG zeigt, geht es erstens nur um die Belange Privater¹⁹. Zweitens werden nur die Belange Betroffener angesprochen²⁰. Die über die Betroffenenbeteiligung hinausgehende Einwendungsbefugnis im regulären Planfeststellungsverfahren²¹ wirkt sich hier nicht aus. Anders ausgedrückt: Auch wenn - wie bei Großvorhaben praktisch immer - mit Einwendungen gegen eine Planänderung gerechnet werden muß, so bedeutet das noch lange nicht, daß Belange anderer berührt werden.
- d) Der Verzicht auf Planfeststellung steht jedenfalls nach dem Gesetzeswortlaut im *Erkennen* der Planfeststellungsbehörde. Das ist folgerichtig, da nach überwiegender, auf Dritte bezogene richtiger Ansicht grundsätzlich auch kein Anspruch auf Planfeststellung besteht²². Wo dagegen ausnahmsweise ein subjektives öffentliches Recht des Antragstellers auf Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens bejaht werden muß²³, hat die Planfeststellungsbehörde zu prüfen, ob ihr Ermessen bei der

¹⁹ Behörden werden in ihrem Aufgabenbereich, nicht in "ihren" Belangen berührt.

²⁰ Weitergehend *Obermayer*, Komm. zum VwVfG, 1983, § 76 Rdnr. 40.

²¹ *Broß*, Überlegungen zur Stellung der Beteiligten im (fern-)straßenrechtlichen Planfeststellungsverfahren, DÖV 1985, 513.

²² *Broß*, Zum Anspruch auf Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens, VerwArch. 1985, 337 ff.

²³ Vgl. *Ronellenfisch*, VerwArch. 1989, 103.

Entscheidung über den Verzicht auf Planfeststellung nicht im Interesse des Vorhabenträgers auf Null reduziert ist²⁴.

2. *Fachplanungen*, bei denen der Verzicht auf Planfeststellung ausdrücklich geregelt ist, gibt es im Eisenbahnrecht, Fernmelderecht, Personenbeförderungsrecht, Wasserwirtschafts- und Wasserstraßenrecht, Luftverkehrsrecht, Flurbereinigungsrecht, Abfallrecht und vor allem im Straßenrecht. Da von allen Fachplanungen auch in diesem Zusammenhang die straßenrechtliche die bedeutsamste ist, werde ich auf sie ausführlicher nach einem notwendig nur skizzenhaften Überblick über die sonstigen Fachplanungen zum Schluß eingehen.
 - a) Für die *eisenbahnrechtliche Planfeststellung* trifft § 36 Abs. 2 BBahnG²⁵ eine dem § 76 Abs. 2 VwVfG entsprechende Regelung. Danach kann die Planfeststellung bei Änderungen von unwesentlicher Bedeutung unterbleiben, wenn die Belange anderer nicht berührt werden oder die Betroffenen der Änderung zugestimmt haben. An Stelle von "Planänderungen" heißt es hier "Änderungen". Außerdem gestattet § 36 Abs. 2 BBahnG das Unterbleiben der Planfeststellung, während § 76 Abs. 2 das Absehen von einem neuen Planfeststellungsverfahren vorsieht. Aus diesem Unterschied wird man jedoch nicht schließen können, daß § 36 Abs. 2 BBahnG - in unmittelbarer Anwendung - den Verzicht auf die Erstfeststellung von Plänen ermöglicht. Genauer: Neubauten von Anlagen der Deutschen Bundesbahn bedürfen der vorherigen Planfeststellung²⁶. Bei unwesentlichen Änderungen von vorhandenen Anlagen der Deutschen Bundesbahn kommt ein Verzicht auf Planfeststellung in Betracht, wobei es dann freilich keine Rolle spielt, ob diese Anlagen früher planfestgestellt wurden.

24 Hierzu unten IV 4.

25 Eingefügt durch Gesetz vom 22.12.1981 (BGBl. I S. 1689).

26 *Finger*, AEG, § 36 BbG Bem. 12 b.

- b) Ob auf die *fernmelderechtliche Planfeststellung* nach § 7 TWG das Verwaltungsverfahrensgesetz überhaupt anwendbar ist, ist umstritten²⁷. Für den Verzicht auf die Planfeststellung könnte zudem das *Gesetz zur Vereinfachung des Planverfahrens für Fernmeldelinien* vom 24.9.1935²⁸ - PIVG - eine Sonderregelung enthalten. Dann dürfte aber das vereinfachte Planverfahren kein vereinfachtes Planfeststellungsverfahren darstellen. Im Schrifttum und wohl auch in der Praxis scheint man die Tragweite der Differenzierung bislang noch nicht erkannt zu haben. *Aubert* etwa verwendet die Ausdrücke "vereinfachtes Planfeststellungsverfahren" und "vereinfachtes Planverfahren" synonym²⁹. Geht man davon aus, daß auch im vereinfachten Planfeststellungsverfahren ein Plan aufgestellt und festgestellt wird, so handelt es sich im fernmelderechtlichen vereinfachten Planverfahren um etwas anderes. Denn auf die Aufstellung eines Planes wird gerade verzichtet. Stattdessen müssen zur Nutzung von Verkehrswegen beabsichtigte Linien oder Linienteile nur den berührten Stellen mitgeteilt werden. Im vereinfachten Planverfahren liegt folglich ein Verzicht auf Planfeststellung. So dürfte auch das Bundesverwaltungsgericht zu verstehen sein, das § 1 PIVG auf denselben Rechtsgedanken zurückführt wie § 17 Abs. 2 FStrG und § 36 Abs. 2 BBahnG und den Anwendungsbereich des PIVG auf Vorhaben von unwesentlicher Bedeutung beschränkt³⁰. § 76 Abs. 2 VwVfG kommt bei der fernmelderechtlichen Planfeststellung also nicht zur Anwendung.
- c) Die *personenbeförderungsrechtliche* lehnt sich eng an die straßenrechtliche *Planfeststellung* an - der den Verzicht auf Planfeststellung regelnde

²⁷ Vgl. *Dombert*, Breitbandkabel und Telegraphenwegerecht, Diss. Bonn 1987, S. 73 ff.; *ders.*, Das fernmelderechtliche Planfeststellungsverfahren, (zur Veröffentlichung in der NVwZ vorgesehen).

²⁸ RGBl. I S. 1177.

²⁹ Fernmelderecht II, 3. Aufl. 1976, S. 105.

³⁰ Urteil vom 18.3.1987 - 7 C 31.85 -, BVerwGE 77, 135 (136) = Archiv PF 1987, 428 m. Anm. *Becker* = NVwZ 1987, 590; vgl. auch *Ronellenfösch*, VerwArch. 1988, 228 ff.; ferner VG Koblenz, Urteil vom 31.8.1987 - 1 K 57/86 -, NuR 1988, 94.

§ 28 Abs. 2 PBefG entspricht der ursprünglichen Fassung des § 17 Abs. 3 FStrG - auf deren Behandlung pauschal verwiesen wird³¹. Ganz übergehen möchte ich die personenbeförderungsrechtliche Planfeststellung jedoch nicht, weil die Rechtsprechung zu § 28 Abs. 2 PBefG als Grundlage für die Rechtsprechung zum Verzicht auf die straßenrechtliche Planfeststellung diene.

- aa) Nach § 28 Abs. 2 Satz 1 PBefG kann bei *Änderungen oder Erweiterungen* von unwesentlicher Bedeutung eine Planfeststellung unterbleiben. Fälle von unwesentlicher Bedeutung liegen insbesondere vor, wenn Rechte anderer nicht beeinflußt werden, oder wenn der Kreis der Beteiligten bekannt ist oder ohne ein förmliches Auslegungsverfahren ermittelt werden kann und mit den Beteiligten entsprechende Vereinbarungen getroffen werden³². Die Entscheidung über das Unterbleiben der Planfeststellung trifft die Genehmigungsbehörde³³. Bei *Neubaumaßnahmen* ist nach einhelliger Meinung im personenbeförderungsrechtlichen Schrifttum der Verzicht auf Planfeststellung unzulässig³⁴. Tatbestand und Rechtsfolge beim Verzicht auf Planfeststellung werden dabei in erstaunlicher Weise vermengt. Die Entscheidung, ob Änderungen oder Erweiterungen von unwesentlicher Bedeutung vorliegen, soll eine in vollem Umfang justiziable Rechtsfrage sein, die Frage, ob "deswegen" die Planfeststellung unterbleiben durfte oder nicht, obliegt der Kommentarliteratur zufolge dem pflichtgemäßen Ermessen der Genehmigungsbehörde. Verzichte die Planfeststellungsbehörde auch in Fällen von wesentlicher Bedeutung auf die Planfeststellung, so

31 Vgl. unten III 2 h.

32 § 28 Abs. 2 Satz 2 PBefG.

33 § 28 Abs. 2 Satz 3 PBefG i.V.m. § 11 PBefG.

34 *Sigl*, Personen-Beförderungsgesetz, Komm., 1962, § 28 Anm. 6; *Fielitz/Meier/Montigel*, Personenbeförderungsgesetz, Komm., 1976 ff., § 28 Anm. 3; *Rautenberg/Frantzloch*, Das Personenbeförderungsgesetz, Komm., 1961, § 28 Anm. 2; *Bidinger*, Personenbeförderungsgesetz, Losebl. 1961 ff., § 28 Anm. 6.

handle sie ermessensfehlerhaft³⁵. Das ist nicht nachvollziehbar. Fehlt es an den Voraussetzungen für den Verzicht auf Planfeststellung, dann ist der Verzicht von vornherein rechtswidrig. Für eine Ermessensbetätigung bleibt dann kein Raum.

- bb) Mit *Urteil vom 8. Oktober 1976*³⁶ entschied das Bundesverwaltungsgericht, daß die Entscheidung der Genehmigungsbehörde, von der Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens abzusehen, ein Verwaltungsakt sei, der jedoch die Rechtsposition der Anlieger oder sonst vom Plan Betroffenen jedenfalls dann nicht berühre, wenn ein Anspruch auf Anordnung von Schutzauflagen nach § 29 Abs. 2 PBefG nicht bestehe. Die Eigentümlichkeit der personenbeförderungsrechtlichen Planfeststellung als Unternahmergenehmigung hat das Bundesverwaltungsgericht in Abgrenzung zur fernstraßenrechtlichen Planfeststellung seinerzeit noch sehr deutlich herausgearbeitet³⁷.

35 *Greif*, Personenbeförderungsgesetz, Komm., 1961, § 28 Anm. 11; *Bidinger*, a.a.O. (Fußn. 34).

36 BVerwG - VII C 24.73 -, Buchholz 442.01 § 28 PBefG Nr. 3.

37 Ebd., S. 4 f.: "Allerdings wird die in § 28 Abs. 2 Satz 1 PBefG vom 21. März 1961 (BGBl. I S. 241) geregelte Befugnis der Genehmigungsbehörde, von einem Planfeststellungsverfahren unter bestimmten Voraussetzungen abzusehen, durch einen Verwaltungsakt wahrgenommen. Die in den Richtlinien für die Planfeststellung nach dem Bundesfernstraßengesetz (PlafStR) unter I Nr. 5 Abs. 3 Satz 2 - (Neufassung VkB1. 1976, 565) zu § 17 Abs. 2 FStrG vertretene Auffassung, die Entscheidung über das Unterbleiben eines Planfeststellungsverfahrens habe keine Außenwirkung, kann jedenfalls für das personenbeförderungsrechtliche Planfeststellungsverfahren keine Geltung beanspruchen. Während bei der Planung nach dem FStrG die Entscheidung der obersten Landesstraßenbaubehörde nach § 17 Abs. 2 Satz 3 FStrG sich an eine nachgeordnete Straßenbaubehörde richtet und damit den inneren Dienstbereich der Landesbauverwaltung nicht verläßt, trifft nach § 28 Abs. 2 PBefG die Genehmigungsbehörde die Entscheidung, daß von der Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens abgesehen werde, gegenüber dem Unternehmer, der eine mit dem Rechtsträger der Genehmigungsbehörde nicht identische juristische Person des öffentlichen oder privaten Rechts ist. Die Genehmigungsbehörde entscheidet damit über den Antrag des Unternehmers,

d) Ein anderes Regelungsmodell für den Verzicht auf Planfeststellung als die bisher behandelten enthalten das Wasserhaushaltsgesetz für die *wasserwirtschaftliche* und das Bundeswasserstraßengesetz für die *wasserstraßenrechtliche Fachplanung*.

aa) Nach § 31 Abs. 1 Satz 3 WHG kann der Ausbau eines Gewässers oder seiner Ufer ohne vorherige Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens *genehmigt* werden, wenn mit Einwendungen nicht zu rechnen ist. Die Landeswassergesetze treffen hiervon teilweise erheblich abweichende Regelungen³⁸, beachten aber wohl im Hinblick auf die hier allein interessierenden Voraussetzungen und Wirkungen der Plangenehmigung die Vorgaben der bundesrechtlichen Rahmenregelung. Im Unterschied zu dem sogleich zu behandelnden § 14 Abs. 1 Satz 2 WaStrG spricht § 31 Abs. 1 Satz 3 WHG von der "vorherigen" Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens. Vermutlich soll damit - sprachlich ungeschickt - eine

das Vorhaben in der den vorgelegten Plänen entsprechenden Weise ausführen zu dürfen, wobei die verfahrensrechtliche Vereinfachung, die das Absehen von der Planfeststellung zur Folge hat, sowohl für den Unternehmer vorteilhaft - das Vorhaben kann ohne Zeitverzögerungen ausgeführt werden - als auch nachteilig sein kann, weil die Anlage ohne Planfeststellungsbeschluß keinen Bestandsschutz genießt (vgl. § 29 Abs. 1 und 4 PBefG). Daraus erhellt, daß die Entscheidung gegenüber dem Unternehmer rechtliche Wirkungen hat, so daß sie mit Recht als Verwaltungsakt angesehen wird.

Auch bei vergleichbaren Planfeststellungsverfahren nach § 8 Abs. 2 LuftVG i.d.F. vom 4. November 1968 (BGBl. I S. 1113) und nach § 31 Abs. 1 Satz 3 WHG vom 27. Juli 1957 (BGBl. I S. 1110; ber. S. 1386) werden die dem § 28 Abs. 2 Satz 3 PBefG entsprechenden Entscheidungen über das Unterbleiben eines Planfeststellungsverfahrens als Verwaltungsakte angesehen ... Die zum FStrG vertretene abweichende Auffassung ... beruht auf der bereits dargelegten Besonderheit dieses Planfeststellungsverfahrens, bei dem es sich bei dem Antragsteller und der entscheidenden Behörde um Organisationseinheiten desselben Rechtsträgers handelt. Soweit eine gleiche Konstellation in den anderen Planfeststellungsverfahren vorkommt, scheidet allerdings ebenfalls eine Außenwirkung aus."

38

Überblick etwa bei *Gieseke/Wiedemann/Czychowski*, WHG, 4. Aufl. 1985, § 31 Rdnr. 34.

Selbstverständlichkeit ausgedrückt werden: Das Plangenehmigungsverfahren ist kein Planfeststellungsverfahren; nicht von der "vorherigen" Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens wird abgesehen, sondern von der Durchführung schlechthin³⁹. Völlig nutzlos ist der Sprachgebrauch dennoch nicht. Dem Landesgesetzgeber ist es rahmenrechtlich verwehrt, das Plangenehmigungsverfahren *wie ein Planfeststellungsverfahren mit Anhörungsverfahren und Öffentlichkeitsbeteiligung* auszugestalten. Die Ausgestaltung als förmliches Verfahren⁴⁰ läßt sich verfassungsrechtlich vertreten, macht aber keinen Sinn⁴¹.

- bb) Gemäß § 14 Abs. 1 Satz 2 WaStrG kann auch der Ausbau oder der Neubau von Bundeswasserstraßen ohne Planfeststellung genehmigt werden, wenn mit Einwendungen nicht zu rechnen ist. Die Plangenehmigung tritt wiederum ausdrücklich neben die Planfeststellung. Maßgeblich für die Wahl der Zulassungsform ist die mögliche Beeinträchtigung (genauer: Nichtbeeinträchtigung) Dritter, nicht die Bedeutung der Baumaßnahme⁴².
- cc) Beim wasserrechtlichen Verzicht auf Planfeststellung spielt es keine Rolle, ob die geplanten Vorhaben bedeutend oder unbedeutend sind oder ob sie voraussichtlich Dritte beeinträchtigen werden. Maßgeblich ist allein die *Wahrscheinlichkeit von Einwendungen*. Da die vorherige Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens an die mögliche Beeinträchtigung Dritter anknüpft, muß nicht prognostiziert werden, ob überhaupt mit Einwendungen zu rechnen ist. Das wird bei jedem größeren Vorhaben der Fall sein. Vielmehr kommt es darauf an, ob berechnete oder zumindest

39 Gieseke/Wiedemann/Czychowski, a.a.O. (Fußn. 38), § 31 Rdnr. 80.

40 So in § 117 Abs. 3 BremWG und § 128 Abs. 2 NdsWG.

41 Vgl. Gieseke/Wiedemann/Czychowski, a.a.O. (Fußn. 38), § 31 Rdnr. 84.

42 Ronellenfitsch, Einführung in des Planungsrecht, 1986, S. 143.

zulässige (materielle) Einwendungen wahrscheinlich sind⁴³. Die Wahrscheinlichkeit läßt sich ausschließen, indem zwischen dem Ausbauunternehmer und den Ausbaubetroffenen Vereinbarungen über den Ausgleich der Beeinträchtigungen geschlossen werden⁴⁴.

e) Rechtlich am kompliziertesten ist der Verzicht auf Planfeststellung, wie niemanden erstaunen wird, der sich einigermaßen im Fachplanungsrecht auskennt, im *Luftverkehrsrecht*.

aa) Der größte Teil der rechtlichen Schwierigkeiten hängt mit der mißglückten Verzahnung von Genehmigungs- und Planfeststellungsverfahren zusammen, die vor einigen Jahren ausführlich dargestellt wurde⁴⁵. Zur Erinnerung dürften daher wenige Bemerkungen ausreichen.

Aus dem *Flugplatzzwang* (§ 25 Abs. 1 Satz 1 LuftVG)⁴⁶ ergibt sich notwendig, daß Anlegung und Betrieb von Flugplätzen eine *Zulassung* erfordern. Die Zulassungspflicht war ursprünglich als reine Unternehmergenehmigung ausgestaltet. Bis zur fünften Novelle des Luftverkehrsgesetzes von 1958 wurde über Bau und Betrieb von Flughäfen letztverbindlich nur durch Genehmigung entschieden⁴⁷. Mit Rücksicht auf die immer deutlicher werdende Raumre-

⁴³ Ebenso *Sieder/Zeidler/Dahme*, Wasserhaushaltsgesetz, Komm., Losebl., Stand: 1.1.1988, § 31 Rdnr. 97; *Gieseke/Wiedemann/Czychowski*, a.a.O. (Fußn. 38), § 31 Rdnr. 80.

⁴⁴ So etwa *Fritzsche/Knopp/Manner*, Das Wasserrecht in Bayern, Losebl., Stand: August 1983, § 31 Rdz. 70.

⁴⁵ Vgl. *Ronellenfötsch*, Luftverkehrsrechtliches Genehmigungs- und Planfeststellungsverfahren, in: Blümel (Hrsg.), *Die Vereinheitlichung des Verwaltungsverfahrensrechts*, 1984, S. 125 ff.; *ders.*, Vorüberlegungen zur Bereinigung des luftrechtlichen Verfahrensrechts, DVBl. 1984, 501 ff.

⁴⁶ Vgl. *Riese*, Luftrecht, 1949, S. 228 ff.; OVG Lüneburg, Urteil vom 14.8.1969 - VI OVG A 8/69 -, OVGE 26, 343.

⁴⁷ § 7 LuftVG a.F. (= heute § 6 LuftVG) lautete:

"(1) Die Anlegung und der Betrieb eines Flughafens bedürfen der Genehmigung.

levanz von Flughäfen reicherte der Gesetzgeber im Zuge der Novellierung des Luftverkehrsgesetzes von 1958 die Genehmigungsvoraussetzungen des § 6 LuftVG um eine Raumordnungsklausel an. Zugleich wurde neu ein Planfeststellungsverfahren für Verkehrsflughäfen eingeführt⁴⁸. Seit dem 10. Januar 1959 erfolgt die

(2) Die Genehmigung ist zu versagen, wenn kein Bedürfnis besteht oder wenn Tatsachen dafür vorliegen, daß der Flughafen oder der in Aussicht genommene Platz ungeeignet ist, oder dafür, daß der Betrieb unzuverlässig geführt werden wird; ergeben sich später solche Tatsachen, so ist die Genehmigung zurückzuziehen.

(3) Die vorstehenden Vorschriften gelten nicht für Reichsbetriebe, die im öffentlichen Interesse liegen."

48

Nach dem Regierungsentwurf vom 20.12.1957, BT-Drucks. III/100, war folgende Regelung vorgesehen:

"§ 7

(1) Luftfahrtgelände (Flughäfen, Landeplätze und Segelfluggelände) dürfen nur mit Genehmigung angelegt oder betrieben werden. Die Genehmigung kann mit Auflagen verbunden oder befristet werden.

(2) Vor Erteilung der Genehmigung ist der Plan zu prüfen. Die Genehmigung ist zu versagen, wenn das in Aussicht genommene Gelände ungeeignet ist oder wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, daß die öffentliche Sicherheit oder Ordnung gefährdet werden kann. Ergeben sich später solche Tatsachen, so ist die Genehmigung zu widerrufen.

(3) Die Genehmigung eines Flughafens, der dem allgemeinen Verkehr dienen soll, ist außerdem zu versagen, wenn durch die Anlegung und den Betrieb des beantragten Flughafens die öffentlichen Interessen in unangemessener Weise beeinträchtigt werden.

(4) Die Genehmigung kann ergänzt oder geändert werden, wenn dies nach dem Ergebnis des Planfeststellungsverfahrens (§§ 7 b bis 7 d) notwendig ist. Eine Änderung der Genehmigung ist erforderlich, wenn die Anlage oder der Betrieb des Luftfahrtgeländes wesentlich erweitert oder sonstwie geändert werden soll.

§ 7 b

(1) Flughäfen und Landeplätze mit beschränktem Bauschutzbereich nach § 10 f dürfen nur angelegt, bestehende nur geändert werden, wenn der Plan vorher festgestellt ist.

(2) Bei Änderungen oder Erweiterungen von unwesentlicher Bedeutung kann eine

Zulassung von Flugplätzen somit im isolierten Genehmigungsverfahren (ohne Planfeststellung) sowie im Genehmigungsverfahren mit Planfeststellung. Letzteres ist vorgeschrieben für Flughäfen und Landeplätze mit beschränktem Bauschutzbereich nach § 17 LuftVG. Die Flughafenplanung wird seither gelegentlich als mehrstufige Planung qualifiziert⁴⁹. Das verleitet zu Fehlschlüssen, weil nun einmal keine echte Verfahrensstufung gegeben ist⁵⁰. Die Genehmigungsentscheidung nach § 6 LuftVG eröffnet den Zugang zum Planfeststellungsverfahren, reicht jedoch nicht in dieses hinein. Möglicherweise wählte der Gesetzgeber diese Stufenfolge, weil bei Einführung der luftrechtlichen Planfeststellung die straßenrechtliche Planfeststellung Pate stand, die sich deutlich von der Unternehmensgenehmigung unterscheidet. Die Annahme eines subjektiven öffentlichen Rechts des Unternehmers auf Durchführung der Planfeststellung hätte wohl dogmatische Schwierigkeiten bereitet. Durch ein vorgeschaltetes Genehmigungsverfahren ließ

Planfeststellung unterbleiben. Fälle von unwesentlicher Bedeutung liegen insbesondere vor, wenn Rechte anderer nicht beeinflusst werden oder wenn bei einer nur geringen Zahl von Beteiligten entsprechende Vereinbarungen getroffen werden."

Die *Raumordnungsklausel* beruht auf einer Anregung des Bundesrats (BT-Drucks. III/100, S. 21), die folgendermaßen begründet wurde: "Dagegen erscheint es notwendig, bereits bei Prüfung des Antrages auf Erteilung der Konzession zum Bau und Betrieb eines Flughafens festzustellen, ob die geplante Maßnahme insbesondere auch den Erfordernissen der Raumordnung, der Landesplanung und des Städtebaus entspricht. Würde man die Fragen erst im Planfeststellungsverfahren prüfen und käme dann zu einem negativen Ergebnis, so wäre erhebliche Planungs- und Verwaltungsarbeit umsonst aufgewendet worden." Der Ausschuß für Verkehr, Post- und Fernmeldewesen (23. Ausschuß) des Deutschen Bundestags schloß sich dieser Ansicht an (BT-Drucks. III/478, S. 10).

⁴⁹ Vgl. nur *Lau*, in: Giemulla/Lau/Schmid, Luftverkehrsgesetz, Komm., Losebl., Stand: 1988, § 6 Rdnrn 7 ff.; BVerwG, Urteil vom 22.3.1974 - IV 42.73 - (Frankfurt), Buchholz 442.40 § 6 LuftVG Nr. 6 = BayVBl. 1975, 395 = DÖV 1974, 418 = DVBl. 1974, 562 = NJW 1974, 1961 = VerwRspr. 26, 357 = VklBl. 1974, 566 = ZLW 1974, 327.

⁵⁰ *Ronellenfisch*, VerwArch. 1989, 115.

sich der Anspruch auf Planfeststellung leichter begründen. Die Genehmigung ist gleichsam die Eintrittskarte zum Planfeststellungsverfahren⁵¹. Darüber hinausgehend trifft die Genehmigung im Verhältnis zum Planfeststellungsbeschluß keine verbindliche Entscheidung. Vielmehr bleibt die Entscheidung bis zum Erlaß des Planfeststellungsbeschlusses offen. Lediglich die Betriebsgenehmigung steht bei Erlaß des Planfeststellungsbeschlusses nicht erneut zur Disposition. *Nach* Erlaß des Planfeststellungsbeschlusses ändert sich die Rechtslage grundlegend. Von nun an ist der Planfeststellungsbeschluß für das weitere Schicksal der Anlage maßgeblich. Die Genehmigung kann jetzt nicht mehr vorgefährlich sein. Mehr noch: Sie ist gegebenenfalls nach § 6 Abs. 4 Satz 1 LuftVG an den Planfeststellungsbeschluß anzupassen, wobei der Anpassung nur deklaratorische Bedeutung zukommt. Bei Änderungen von Flughäfen oder Landeplätzen mit beschränktem Bauschutzbereich muß folgerichtig zunächst geprüft werden, ob die Änderung planfeststellungsbedürftig ist. Die Stufenfolge bleibt umgekehrt. Dem Planänderungsbeschluß folgt die geänderte Genehmigung nach⁵².

- bb) Für den *Verzicht auf Planfeststellung* trifft § 8 Abs. 2 Satz 1 LuftVG die auch sonst vielfach vorgesehene Regelung, daß bei Änderungen oder Erweiterungen von unwesentlicher Bedeutung eine Planfeststellung unterbleiben kann. Fälle von unwesentlicher Bedeutung liegen nach § 8 Abs. 2 Satz 2 LuftVG insbesondere vor, wenn Rechte anderer nicht beeinflußt werden oder wenn der Kreis der Beteiligten bekannt ist oder ohne ein förmliches Auslegungsverfahren ermittelt werden kann und mit den Beteiligten entsprechende Vereinbarungen getroffen werden. Für *Erstplanungen* ist

51 Die Stufenfolge (erstmalige) Genehmigung - Planfeststellung darf deshalb nicht umgekehrt werden; vgl. BVerwG, Urteil vom 21.8.1981 - 4 C 77/79 - (Dortmund-Wickede), Buchholz 442.40 § 6 LuftVG Nr. 13 = NVwZ 1982, 113.

52 Zutreffend BVerwG, Urteil vom 5.12.1986 - 4 C 13.85 -, BVerwGE 75, 214 = Buchholz 442.40 § 8 LuftVG Nr. 6 = BauR 1987, 412 = BRS 46, 57 = DVBl. 1987, 573 = NVwZ 1987, 578 = UPR 1987, 342 = ZLW 1987, 292.

somit der Verzicht auf Planfeststellung nicht vorgesehen. Auch bei Flughäfen oder Landeplätzen mit beschränktem Bauschutzbereich, die vor Einführung des Planfeststellungsverfahrens schlicht genehmigt wurden, kommen jedoch Änderungen und Erweiterungen von unwesentlicher Bedeutung in Betracht. Sie fallen m.E. unter § 8 Abs. 2 LuftVG. Doch beginnen schon an dieser Stelle die Schwierigkeiten. Weil das Luftverkehrsgesetz in unterschiedlichem Zusammenhang und mit unterschiedlichem Sinngehalt "Änderungen" oder "Erweiterungen" der Anlage, der Genehmigung u.dgl. erwähnt⁵³, ist nämlich unklar, *was* geändert oder erweitert wird, *welche Bedeutung* die Änderung oder Erweiterung hat und *wofür* oder *für wen* sie *wesentlich* ist⁵⁴.

- cc) *Gegenstand* der Änderungsplanfeststellung nach § 8 Abs. 1 LuftVG sind "bestehende" Flugplätze sowie Landeplätze mit beschränktem Bauschutzbereich. *Betriebliche Änderungen* können - trotz § 9

53

- Nach § 6 Abs. 4 Satz 1 LuftVG ist die Genehmigung zu ergänzen oder zu ändern, wenn dies nach dem Ergebnis des Planfeststellungsverfahrens (§§ 8 bis 10 LuftVG) notwendig ist.
- Nach § 6 Abs. 4 Satz 2 LuftVG ist eine Änderung der Genehmigung auch erforderlich, wenn die Anlage oder der Betrieb des Flugplatzes wesentlich erweitert oder geändert werden soll.
- Nach § 8 Abs. 1 LuftVG dürfen bestehende Flughäfen sowie Landeplätze mit beschränktem Bauschutzbereich nach § 17 LuftVG nur geändert werden, wenn der Plan nach § 10 LuftVG vorher festgestellt ist.
- Nach § 8 Abs. 2 Satz 1 LuftVG kann eine Planfeststellung bei Änderungen oder Erweiterungen von unwesentlicher Bedeutung unterbleiben.
- Nach § 30 Abs. 3 Satz 1 LuftVG sind bei der Anlegung und wesentlichen Änderung militärischer Flugplätze auf Gelände, das nicht durch Maßnahmen auf Grund des Landbeschaffungsgesetzes beschafft zu werden braucht, die Erfordernisse der Raumordnung, insbesondere des zivilen Luftverkehrs, nach Anhörung der Regierungen der Länder, die von der Anlegung oder Änderung betroffen werden, angemessen zu berücksichtigen.

54

Die folgenden Ausführungen führen Gedanken weiter, die in VerwArch. 1989, 114 ff. entwickelt wurden.

Abs. 2 LuftVG - schon deshalb nicht planfeststellungsbedürftig sein, weil sich § 8 Abs. 1 LuftVG deutlich von § 6 Abs. 4 Satz 2 LuftVG, wonach Gegenstand der wesentlichen Änderung die Anlage und der Betrieb des Flugplatzes sind, unterscheidet. Mit § 6 Abs. 4 Satz 2 LuftVG ist dagegen § 30 Abs. 3 Satz 1 LuftVG vergleichbar. Dort ist zwar nur die wesentliche Änderung "militärischer Flugplätze" erwähnt. Gemeint sein müssen aber ebenfalls Anlage und Betrieb der Flugplätze, da der zivile Luftverkehr in erster Linie durch den militärischen Flugbetrieb beeinträchtigt werden kann. Die Änderung einer militärischen Anlage wird in aller Regel den zivilen Bereich unberührt lassen, es sei denn, Flugplätze werden zivil und militärisch genutzt. In der Praxis werden betriebliche Änderungen dementsprechend nur nach § 6 Abs. 4 Satz 2 LuftVG genehmigt. Mit Rücksicht auf § 11 LuftVG besteht jedoch die Neigung, das Genehmigungsverfahren analog den Vorschriften über das Planfeststellungsverfahren auszugestalten⁵⁵. Diese Vorgehensweise ist rechtlich äußerst problematisch, da mit dem Planfeststellungsverfahren weitergehende Beteiligungsrechte Dritter, v.a. der Naturschutzverbände, verbunden sind, die dem Antragsteller im Genehmigungsverfahren nicht zugemutet werden können. Eine Kurskorrektur erscheint dringend geboten. Fest steht auf alle Fälle, daß § 8 Abs. 2 LuftVG für betriebliche Änderungen nicht einschlägig ist.

- dd) § 8 Abs. 1 LuftVG schreibt für *jede* Änderung von Flughäfen die vorherige Feststellung des Plans vor und wird auch gewöhnlich im strengen Sinne verstanden⁵⁶. Nach § 6 Abs. 4 Satz 2 LuftVG sind jedoch nur wesentliche Änderungen genehmigungspflichtig. § 8 Abs. 2 LuftVG hebt die Ungereimtheit nur bei vordergründiger Betrachtung auf. Denn erstens sind die "Wesentlichkeiten" in § 6

⁵⁵ Vgl. Giemulla, a.a.O. (Fußn. 49).

⁵⁶ Hofmann/Grabherr, Luftverkehrsgesetz, Komm., 1971, § 8 Rdnr. 8.

Abs. 4 Satz 2 LuftVG und in § 8 Abs. 2 LuftVG nicht identisch⁵⁷, zweitens können verschiedene Behörden im Genehmigungs- und Planfeststellungsverfahren zuständig sein und drittens schließlich steht der Verzicht auf Planfeststellung nur im Ermessen der Planfeststellungsbehörde (§ 10 Abs. 1 Satz 2 LuftVG). Somit muß nach Wegen gesucht werden, die Ungereimtheiten aufzulösen. Auf dem Boden der früheren Rechtsprechung⁵⁸, die offenbar noch nicht völlig überwunden ist, konnte man über die Vorgreiflichkeit der Genehmigungsentscheidung recht einfach zum gewünschten Ergebnis gelangen. Wo die Genehmigungspflicht entfällt, entfällt auch die Notwendigkeit, ein Planfeststellungsverfahren durchzuführen. Dieser Weg ist nicht mehr gangbar, aber die Richtung stimmt. Soweit § 8 Abs. 1 LuftVG sich auf die Änderung von "Flughäfen" bezieht, kann es sinnvollerweise nur um den Flughafen *insgesamt* gehen. Die Änderung von Teilen der Flughafenanlage ändert nicht zwangsläufig den ganzen Flughafen. Die Gleichsetzung von Anlegung und Änderung des Flughafens ist nur dann sachlich gerechtfertigt, wenn Anlegung und Änderung *qualitativ gleichgewichtig* sind. Akzeptiert man diese Prämisse, so kommt es darauf an, Kriterien der anlagenbedingten Wesentlichkeit aufzu-

57

Hierzu sogleich.

58

BVerwG, Urteil vom 22.6.1979 - 4 C 40.75 - (Stuttgart), Buchholz 442.40 § 6 LuftVG Nr. 11 = DÖV 1980, 135 = NJW 1980, 718: "Für alle Beteiligten hat die Entscheidung der Genehmigungsbehörde vorgreifliche Wirkung in bezug auf die Fälle, in denen die Erweiterung oder Änderung eines Flughafens außer einer Genehmigung auch einer Planfeststellung bedarf. Denn wenn die Genehmigungsbehörde die Genehmigung einer angezeigten Erweiterung oder Änderung des Flughafens nicht für erforderlich hält, so schließt sie damit auch die Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens aus, für das das Vorliegen einer rechtswirksamen Genehmigung vorausgesetzt ist." Diese Formulierung ist in sich widersprüchlich. Das Änderungsplanfeststellungsverfahren setzt das Vorliegen eines Planfeststellungsbeschlusses voraus. Dieser beruht seinerseits auf einer "rechtswirksamen Genehmigung". Die Genehmigung ist nach wie vor vorhanden, wenn das Änderungsplanfeststellungsverfahren durchgeführt werden soll, sonst würde es am Substrat der Änderung fehlen.

zeigen. Wie nun Änderungen nach § 6 Abs. 4 Satz 2 LuftVG nur wesentlich sind, wenn sie die Genehmigungsfrage neu aufwerfen⁵⁹, so dürfte eine Änderungsplanfeststellung nur notwendig sein, wenn sich die Bedingungen der planerischen Abwägung geändert haben. Ferner ist der Gegenbegriff zur Anlage des Flughafens dessen Betrieb. Zum Betrieb gehört auch das Vorhalten und Unterhalten der Flughafenanlage⁶⁰. Bauliche Maßnahmen, die primär betriebsbezogen sind, müssen daher nicht in jedem Fall der Anlegung oder Anlage des Flughafens zugeordnet werden. Sinn und Zweck von § 6 Abs. 4 Satz 2 LuftVG und § 8 Abs. 1 LuftVG sprechen im Gegenteil dafür, eine Zäsur zwischen der Änderung der baulichen Anlage insgesamt, dem Flughafen, und dem Betrieb zu machen. Eine Änderung der betrieblichen Infrastruktur, die das bauliche Konzept des Flughafens nicht berührt, würde bei dieser Sichtweise ebenfalls nur unter § 6 Abs. 4 Satz 2 LuftVG fallen.

- ee) Ist nur für *bautechnisch-anlagenbezogene wesentliche Änderungen* die Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens erforderlich, also nicht etwa für den nachträglichen Bau von Lärmschutzanlagen, so kann sich § 8 Abs. 2 LuftVG nur auf die Bedeutung der Änderungen oder Erweiterungen der Anlage für die Betroffenen beziehen. Folgerichtig in diesem Sinn sind auch die Regelbeispiele für die Fälle von unwesentlicher Bedeutung ausgestaltet. Für Laien mag es paradox klingen, doch § 8 Abs. 2 LuftVG ist so zu verstehen, daß selbst bei wesentlichen Änderungen oder Erweiterungen von Flugplätzen oder Landeplätzen mit beschränktem Bauschutzbereich eine Planfeststellung unterbleiben kann, wenn *für die Betroffenen* die Änderungen oder Erweiterungen eben nicht wesentlich sind.

⁵⁹ BVerwG, Urteil vom 11.2.1977 - IV 9.75 -, NJW 1978, 64 (65).

⁶⁰ Lau, in: Giemulla/Lau/Schmid, a.a.O. (Fußn. 49), § 6 Rdnr. 8.

- f) Besondere Aufmerksamkeit verdient die *flurbereinigungsrechtliche Planfeststellung*. Für den Verzicht auf Planfeststellung wurden hier das wasser- und straßenrechtliche Regelungsmodell kombiniert.
- aa) § 41 Abs. 4 Satz 1 FlurbG sieht zunächst vor, daß der Plan über die gemeinschaftlichen und öffentlichen Anlagen *genehmigt* werden kann, wenn mit Einwendungen nicht zu rechnen ist oder Einwendungen nicht erhoben oder nachträglich ausgeräumt werden. Die Regelung war ohne Vorläufer im Flurbereinigungsrecht. Sie wurde 1976 eingeführt, um praktischen Erfahrungen, die man durch die Anwendung von § 31 Abs. 1 Satz 3 WHG in der Flurbereinigung gewonnen hatte, Rechnung zu tragen⁶¹. Von seinem Vorbild weicht § 41 Abs. 4 Satz 2 FlurbG insofern ab, als eine Plangenehmigung auch dann möglich ist, wenn Einwendungen nicht erhoben oder nachträglich ausgeräumt werden. Ob die sprachliche Fassung der Bestimmung völlig gelungen ist, mag man im nachhinein bezweifeln⁶². Was zum Ausdruck gebracht werden

⁶¹ *Quadflieg*, Recht der Flurbereinigung, Losebl., Stand: April 1989, § 41 FlurbG Rdnr. 169, 178.

⁶² Vgl. den Vorschlag bei *Blümel/Ronellenfötsch*, Die Planfeststellung in der Flurbereinigung, 1975, S. 95. Die Präsenform von "wenn mit Einwendungen nicht zu rechnen ist" neben "wenn Einwendungen nicht erhoben oder nachträglich ausgeräumt werden" könnte einem Philologen Schwierigkeiten bereiten. Ob Einwendungen nicht erhoben werden, weiß natürlich in dem Zeitpunkt, in dem über den Verzicht auf die Planfeststellung entschieden wird, niemand. Ist mit Einwendungen zu rechnen, so *muß* ein Planfeststellungsverfahren durchgeführt werden, selbst wenn sich die Prognose als falsch erweist und im Planfeststellungsverfahren doch keine Einwendungen erhoben werden. Die beiden Alternativen in § 41 Abs. 4 Satz 2 FlurbG betreffen ersichtlich zwei Beurteilungszeitpunkte, bzw. fassen zwei Beurteilungsweisen zeitlich zusammen. Demgegenüber hatte der Agrarausschuß des Bundesrats folgende Fassung vorgeschlagen: "Der Plan kann ohne vorherige Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens von der oberen Flurbereinigungsbehörde genehmigt werden, wenn mit Einwendungen nicht zu rechnen ist, während der Planauslegung Einwendungen nicht erhoben oder nachträglich ausgeräumt werden" (BR-Drucks. 589/1/74). Diese Fassung hätte eine Verifizierung der Einwendungsprognose noch im Plangenehmigungsverfahren erfor-

sollte, läßt sich aus dem Sinnzusammenhang jedoch leicht erschließen: Entweder *ist* mit Einwendungen *nicht zu rechnen*. Dann kann ohne weiteres auf die Planfeststellung verzichtet werden. Oder *es war* mit Einwendungen *zu rechnen*; es gelang aber, die Einwendungen von vornherein - so daß sie nicht erhoben wurden - oder nachträglich *auszuräumen*. Dann *ist* die Plangenehmigung ebenfalls gerechtfertigt. Damit dürfte - im Gegensatz zu anderen Fachplanungen - die Rechtsstellung der oberen Flurbereinigungsbehörde bei der *Erstplanung* hinreichend flexibel ausgestaltet sein.

- bb) Für den Verzicht auf die sonst notwendige Planfeststellung bei Änderungen und Erweiterungen von unwesentlicher Bedeutung sind zwei Bezugspunkte maßgeblich.

Den *Bezugspunkt für die Änderungen und Erweiterungen* bilden die gemeinschaftlichen oder öffentlichen Anlagen. Ein Verzicht auf Planfeststellung ist folglich nicht nur möglich, wenn ein Planfeststellungsbeschluß oder eine Plangenehmigung vorhanden ist, d.h., wenn bereits festgestellte oder genehmigte Pläne geändert oder erweitert werden⁶³.

Bezugspunkt für die Wesentlichkeit der Änderung oder Erweiterung sind die rechtlichen Wirkungen des Vorhabens für die *Betroffenen*. Die Betroffenen werden zwar "Beteiligte" genannt, doch liegt es auf der Hand, daß nicht die Beteiligten im Sinne des § 10 FlurbG gemeint sind⁶⁴.

Neuanlagen erfaßt § 41 Abs. 4 Satz 2 FlurbG nicht.

dert und sogar eine Verschärfung gegenüber den Anforderungen des § 31 Abs. 1 Satz 3 WHG bedeutet, obwohl es gerade ein Anliegen des Bundesrats war, das Flurbereinigungsverfahren effizienter zu gestalten. Die spätere Gesetzesfassung versucht, diesem Anliegen besser gerecht zu werden, ohne die rechtlichen Belange der Betroffenen zu verkürzen.

⁶³ Zutreffend *Quadflieg*, a.a.O. (Fußn. 61), § 41 Rdnr. 193.

⁶⁴ *Quadflieg*, a.a.O. (Fußn. 61), § 41 Rdnr. 204 f.

- g) Im Abfallentsorgungsrecht griff der Gesetzgeber auf das wasserrechtliche Regelungsmodell zurück und regelte in § 7 Abs. 2 AbfG ausdrücklich das Institut der Plangenehmigung. Die erhoffte Verfahrensvereinfachung und -beschleunigung⁶⁵ blieb aber, wie an anderer Stelle dargelegt⁶⁶, aus. Auch im Abfallrecht gibt es im Verhältnis zur Plangenehmigung offenbar noch Berührungspunkte. Das ist bedauerlich; denn die differenzierte und durchdachte Vorschrift des § 7 Abs. 2 AbfG gestattet durchaus eine effiziente Verfahrensgestaltung.
- aa) So kann die zuständige Behörde *an Stelle* eines Planfeststellungsverfahrens ein *Genehmigungsverfahren* durchführen, wenn bestimmte Voraussetzungen erfüllt sind. Das Planfeststellungsverfahren ist nach § 7 Abs. 1 AbfG vorgesehen für die Errichtung und den Betrieb von ortsfesten Abfallentsorgungsanlagen sowie für die wesentliche Änderung einer solchen Anlage oder ihres Betriebes. *Unwesentliche* Änderungen werden nicht erfaßt. Sie benötigen überhaupt keine abfallrechtliche Zulassung⁶⁷.
- bb) Eine *Plangenehmigung* reicht aus, wenn die *Errichtung und der Betrieb* einer *unbedeutenden Abfallentsorgungsanlage* beantragt wird (§ 7 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AbfG; 1. Alternative). Bereits bei der *Erstplanung* ist folglich der Verzicht auf Planfeststellung zulässig. Wann eine Abfallentsorgungsanlage unbedeutend ist, definiert das Gesetz nicht. Auf die Bedeutung der Anlage für potentielle Einwender kommt es nicht an. Maßgeblich ist hier, im Gegensatz zu anderen Fachplanungen, die anlagentechnische Bedeutsamkeit. Denn § 7 Abs. 2 Satz 2 AbfG stellt klar, welche Anlagentypen oder -dimensionen kraft Gesetzes als unbedeutend gelten. Die EG-Richtlinie 85/337/EWG⁶⁸ ist grobmaschiger. Abfallentsorgungs-

⁶⁵ Vgl. Begründung zum Regierungsentwurf vom 5.7.1971, BT-Drucks. VI/2401, S. 14.

⁶⁶ Ronellenfötsch, DÖV 1989, 737 ff. (746 f.).

⁶⁷ A.A. wohl Schwermer, in: Kunig/Schwermer/Versteyl, AbfG, Komm., 1988, § 7 Rdnr. 12.

⁶⁸ Amtsbl. der EG Nr. L 175/40 vom 5.7.1985 (= DVBl. 1987, 829 ff.).

anlagen, für die danach ohne Präzisierung von Konzept und Größenordnung fakultativ eine Umweltverträglichkeitsprüfung vorgesehen ist, sind deshalb nicht automatisch bedeutend. Für eine restriktive Auslegung von § 7 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AbfG, 1. Alternative besteht kein Anlaß⁶⁹.

- cc) Die *wesentliche Änderung* einer Abfallentsorgungsanlage oder ihres Betriebes kann ebenfalls im Genehmigungsverfahren zugelassen werden. Hierbei ist es einerlei, ob es sich um eine bedeutende oder unbedeutende Anlage handelt, wie die erstmalige Zulassung der Anlage erfolgte und ob mit Einwendungen zu rechnen ist⁷⁰.
- dd) Nach § 7 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 AbfG ist der Verzicht auf Planfeststellung auch dann statthaft, wenn mit Einwendungen nicht zu rechnen ist. Da es sich um eine eigenständige Möglichkeit des Verzichts auf Planfeststellung handelt, erfaßt diese Variante nur die erstmalige Errichtungs- und/oder Betriebsgenehmigung bedeutender Anlagen. Bei diesen ist erfahrungsgemäß immer mit Jedermann-Einwendungen zu rechnen. § 7 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 AbfG würde somit bei extensiver Interpretation leerlaufen. Die Vorschrift ergibt nur dann einen Sinn, wenn man eine Prognoseentscheidung der zuständigen Behörde über die zulässigen Einwendungen (der Betroffenen) genügen läßt. War die Prognose ex ante fehlerfrei und werden dann doch Einwendungen erhoben, so muß nicht vom Genehmigungsverfahren in das Planfeststellungsverfahren übergegangen werden⁷¹, weil - wie mehrfach betont - ein Anspruch Drittbetroffener auf Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens nicht besteht.

⁶⁹ Anders *Schwerner*, a.a.O. (Fußn. 67), § 7 Rdnr. 55.

⁷⁰ Zutreffend *Schwerner*, a.a.O. (Fußn. 67), § 7 Rdnr. 57.

⁷¹ A.A. *Schwerner*, a.a.O. (Fußn. 67), § 7 Rdnr. 58; *Birn*, in: *Birn/Jung*, Abfallrecht für die betriebliche Praxis, Losebl., § 7 Anm. 2.3.

- ee) Der Verzicht auf Planfeststellung kann auf Antrag oder von Amts wegen erfolgen. Die Entscheidung steht im *Ermessen* der zuständigen Behörde. Hat ein privater Vorhabenträger ausdrücklich ein Genehmigungsverfahren an Stelle der Planfeststellung beantragt, so reduziert sich das Ermessen der zuständigen Behörde auf Null. Da das Genehmigungsverfahren für den Vorhabenträger wesentliche Erleichterungen bringt, würde die Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens nämlich gegen das Übermaßverbot verstoßen⁷². Die Prüfung der Voraussetzungen des Verzichts auf Planfeststellung eröffnet einen derart weiten behördlichen Entscheidungsspielraum, daß die Ermessensreduzierung hingenommen werden kann.
- h) Vorbild für alle modernen Planfeststellungen ist auch im vorliegenden Zusammenhang die *straßenrechtliche Planfeststellung*.
- aa) Nach § 17 Abs. 2 Satz 1 FStrG kann in den Fällen des § 19 Abs. 2 a FStrG und bei Änderungen oder Erweiterungen von unwesentlicher Bedeutung die Planfeststellung unterbleiben. Die Entscheidung hierüber trifft die oberste Landesstraßenbaubehörde (§ 17 Abs. 2 Satz 3 FStrG). Anders als in § 76 Abs. 2 VwVfG werden die Tatbestandsvoraussetzungen für den Verzicht auf Planfeststellung nicht von den Fällen unwesentlicher Bedeutung abgesetzt. Vielmehr konkretisiert § 17 Abs. 2 Satz 2 FStrG die Fälle unwesentlicher Bedeutung: "Fälle von unwesentlicher Bedeutung liegen besonders vor, wenn Rechte anderer nicht beeinflußt werden oder wenn mit den Beteiligten entsprechende Vereinbarungen getroffen werden".
- Gesetzestechnisch ist die Regelung auch nicht glücklicher als diejenige in § 76 Abs. 2 VwVfG. Denn zum einen gibt § 17 Abs. 2 FStrG nur Beispiele für die Fälle von unwesentlicher Bedeutung, was für die Konkretisierung des unbestimmten Rechtsbegriffs nicht sehr hilfreich ist. Zum anderen bleibt das Verhältnis von § 17

72

Ronellenfitsch, DÖV 1989, 747.

Abs. 2 FStrG zu § 17 Abs. 1 FStrG i.V.m. § 19 Abs. 2 a FStrG unklar.

- bb) Sicher ist immerhin, daß § 17 Abs. 2 FStrG zwei Fallgruppen regelt, in denen die Planfeststellung unterbleiben kann:

Erstens ist das vereinfachte Verfahren zulässig, wenn die Beteiligten sich nach § 19 Abs. 2 a FStrG mit der Übertragung oder Beschränkung des Eigentums oder eines anderen Rechts schriftlich einverstanden erklärt haben.

Zweitens kann die Planfeststellung auch unterbleiben, wenn die Änderung oder Erweiterung einer Bundesfernstraße von unwesentlicher Bedeutung ist, d.h. insbesondere, wenn Rechte anderer nicht beeinflußt werden oder wenn mit den Beteiligten entsprechende Vereinbarungen getroffen werden.

Wenn das Gesetz zwei Fallgruppen vorsieht, dann müssen diese auch unterschieden werden. Es geht nicht an, unter Berufung auf ein redaktionelles Versehen des Gesetzgebers die Fälle des § 19 Abs. 2 a FStrG als weitere Beispielfälle für das Vorliegen einer unwesentlichen Bedeutung gleichsam in § 17 Abs. 2 Satz 2 FStrG umzutopfen⁷³. Gleichwohl ist zweifelhaft, *inwiefern* sich die beiden Fallgruppen unterscheiden.

- cc) Bei der *ersten Fallgruppe* fällt zunächst auf, daß von einer Planänderung oder -erweiterung nicht die Rede ist. Erfaßt werden somit auch *Neubaumaßnahmen*. Ob der Gesetzgeber dies beabsichtigte, als er § 17 Abs. 2 Satz 1 durch das 2. FStrÄndG ergänzte⁷⁴, mag zweifelhaft sein. Die Annahme eines Redaktionsversehens geht mir dennoch zu weit. Denn zum einen kannten andere Fachplanungsgesetze bei Erlaß des 2. FStrÄndG den Verzicht auf Planfeststellung bei neuen Vorhaben⁷⁵. Zum anderen knüpft § 19

⁷³ So im Ergebnis *Fickert*, Planfeststellung für den Straßenbau, Komm., 1978, Nr. 5 Tn 1 ff.

⁷⁴ Gesetz vom 4. Juli 1974 (BGBl. I S. 1401).

⁷⁵ Vgl. oben III 2 d.

Abs. 2 a FStrG an bewährte Regelungen in den Straßengesetzen der Länder an. Vorbildlich war namentlich das Hessische Straßengesetz vom 9.10.1962⁷⁶, nach dessen § 33 Abs. 3 die Planfeststellung auch dann unterbleiben kann, wenn der Neubau von Landesstraßen und Kreisstraßen von unwesentlicher Bedeutung ist. Es darf wohl angenommen werden, daß der Gesetzgeber dies wußte. Der Gesetzeswortlaut ist jedenfalls, was den Verzicht auf Planfeststellung auch bei Neubaumaßnahmen angeht, eindeutig, und auch aus sachlichen Gründen besteht kein Anlaß für eine teleologische Reduktion der ersten Alternative⁷⁷.

Unabweisbar erscheint mir die berichtigende Auslegung jedoch, soweit § 17 Abs. 2 Satz 1 FStrG in der ersten Alternative sowohl für die Erstplanung wie auch für Planänderung oder -erweiterung *nur* eine Einigung mit den Betroffenen fordert. Auch in der ersten Alternative kann es nur um *Vorhaben von unwesentlicher Bedeutung* gehen. Durch den Verweis auf § 19 Abs. 2 a FStrG wollte der Gesetzgeber - ähnlich wie in § 33 Abs. 3 HStrG - belegbar einen weiteren Fall von geringer Bedeutung konkretisieren: Ein weitergehender Vorschlag des Bundesrats, auch die "geringfügige Berührung von privaten Belangen" als Fall von unwesentlicher Bedeutung zu behandeln, stieß nämlich auf rechtsstaatliche Bedenken⁷⁸. Erst recht war nicht beabsichtigt, eine Möglichkeit zu eröffnen, bei Vorhaben selbst von wesentlicher Bedeutung die Planfeststellung über § 17 Abs. 2 FStrG i.V.m. § 19 Abs. 2 a FStrG einfach zu umschiffen. Denn die "Wesentlichkeit" ist wiederum kein bautechnischer Begriff, sondern bezieht sich auf die rechtlichen Umstände bei der Durchführung des Vorhabens⁷⁹.

⁷⁶ GVBl. S. 437.

⁷⁷ A.A. Fickert, a.a.O. (Fußn. 73), Nr. 5 Tn 1.

⁷⁸ Vgl. Schroeter, in: Marschall/Schroeter/Kastner, Bundesfernstraßengesetz, 4. Aufl. 1977, Anm. 8.

⁷⁹ Vgl. Böhm, Das Hessische Straßengesetz, Komm., 2. Aufl. 1971, § 33 Anm. 8 c.

dd) Damit sind bereits die Beispielsfälle der *zweiten Fallgruppe* angesprochen.

Ob Fälle von unwesentlicher Bedeutung vorliegen, hängt auch im Straßenrecht nicht vom Umfang des Vorhabens ab, sondern von den *rechtlichen Auswirkungen* insbesondere auf Dritte⁸⁰. Der Umfang des Vorhabens ist allerdings ein Indiz für die rechtliche Betroffenheit Dritter. Das zeigt sich bei der Prüfung, ob Rechte anderer durch das Vorhaben beeinflusst werden. Diese Prüfung setzt die Kenntnis der möglicherweise Betroffenen voraus. Je bedeutender das Vorhaben ist, desto schwieriger läßt sich in aller Regel der Kreis der in Betracht kommenden Beteiligten ermitteln. Dennoch gibt es gelegentlich, namentlich im Außenbereich, auch größere Vorhaben, die erkennbar nicht in private Rechtspositionen eingreifen, zumal den Naturschutzverbänden keine eigenen materiellen Rechte zustehen.

Bereits bei geringfügigen Rechtsbeeinträchtigungen Dritter muß jedoch das Planfeststellungsverfahren durchgeführt werden. Der obersten Landesstraßenbaubehörde wurde nicht einmal ein Prognosespielraum über die möglichen Rechtsbeeinträchtigungen eingeräumt. Daher besteht ein erheblicher Druck, im Zweifel eine "entsprechende Vereinbarung" mit den Beteiligten zu treffen. Die Vereinbarung zum einen hat den Zweck, die rechtliche Betroffenheit auszuräumen. Die Betroffenen *verzichten*, dieses Mal im Rechtssinne⁸¹, auf ihre Abwehrrechte gegen das Vorhaben. Dabei ist darauf zu achten, daß - etwa beim Schallschutz⁸² - niemand über fremde Rechtspositionen verfügen kann.

Vereinbarungen sind zum anderen mit den berührten anderen Behörden oder Baulastträgern abzuschließen. Nur wenn die durch

80 *Schroeter*, in: Marschall/Schroeter/Kastner, a.a.O. (Fußn. 78), § 17 Rdnr. 8; *Fickert*, a.a.O. (Fußn. 73), Nr. 5 Tn 4.

81 Vgl. oben II. Gestattungsverträge über Versorgungsleitungen lassen sich regelmäßig als "entsprechende Vereinbarungen" interpretieren.

82 Vgl. *Fickert*, a.a.O. (Fußn. 73), Nr. 5 Tn 9.

das Vorhaben berührten öffentlichen Belange geklärt sind, kann ein endgültiges Urteil über seine Wesentlichkeit abgegeben werden.

- ee) Nach einer früher im straßenrechtlichen Schrifttum vertretenen Auffassung⁸³ und nach den Richtlinien für die Planfeststellung für Bundesfernstraßen⁸⁴ sollte der Entscheidung über das Unterbleiben der Planfeststellung keine rechtliche Außenwirkung zukommen. Diese Auffassung ist überholt. In seinem *Urteil vom 15. Januar 1982*⁸⁵ charakterisierte das Bundesverwaltungsgericht die Entscheidung der obersten Landesstraßenbaubehörde, daß bei Straßenänderungen und -erweiterungen von unwesentlicher Bedeutung eine Planfeststellung unterbleiben könne, zutreffend als Verwaltungsakt, der von planbetroffenen Dritten ebenso wie ein Planfeststellungsbeschluß mit der Behauptung angegriffen werden könne, durch die Zulassung des Vorhabens in subjektiven Rechten verletzt zu sein. Zur Begründung führte das Bundesverwaltungsgericht aus, die Entscheidung über den Verzicht auf Planfeststellung enthalte zugleich die Zulassung des Vorhabens selbst; für das Verfahren nach dem Bundesfernstraßengesetz gelte nichts anderes als für das nach dem Personenbeförderungsgesetz⁸⁶.

83 *Fickert*, a.a.O. (Fußn. 73), Nr. 5 Tn 12.

84 Nr. 5 Abs. 3 Satz 2.

85 BVerwG - 4 C 26.78 -, BVerwGE 64, 325 = Buchholz 407.4 § 17 FStrG Nr. 47 = BBauBl. 1982, 212 = BayVBl. 1982, 359 = BIGBW 1982, 344 = DÖV 1982, 250 = DVBl. 1982, 359 = NJW 1982, 1546 = NVwZ 1982, 436 = UPR 1982, 304 = VR 1982, 250.

86 BVerwGE 64, 329: " In diesem Sinne hat bereits früher der 7. Senat des Bundesverwaltungsgerichts zu der mit § 17 FStrG weitgehend übereinstimmenden Vorschrift des § 28 Abs. 2 PBefG ausgesprochen, daß die - im Anwendungsbereich des Personenbeförderungsgesetzes dafür zuständige - Genehmigungsbehörde mit ihrer Entscheidung, der Durchführung eines personenbeförderungrechtlichen Planfeststellungsverfahrens bedürfe es wegen unwesentlicher Bedeutung der Maßnahme nicht, gleichzeitig auch eine Entscheidung darüber treffe, ob das Vorhaben in der den vorgelegten Plänen entsprechenden Weise ausgeführt werden dürfe (Urteil vom 8. Oktober 1976 ...) Das

- ff) Bei Planänderungen von unwesentlicher Bedeutung gilt nach § 18 c Abs. 2 FStrG § 17 Abs. 2 FStrG entsprechend.

Der Sinngehalt dieser Bestimmung läßt sich nur schwer ermitteln, weil einerseits die Parallele zu § 76 Abs. 2 VwVfG evident ist, andererseits auf § 17 Abs. 2 FStrG verwiesen wird, der seinerseits das Gegenstück zu § 76 Abs. 2 VwVfG bildet. Die Widersprüche lösen sich nur auf, wenn man § 17 Abs. 2 FStrG als Abweichung von § 18 c Abs. 1 FStrG begreift, während § 76 Abs. 2 VwVfG eingeständige Bedeutung zukommt⁸⁷. § 18 c Abs. 2 FStrG betrifft in der Tat *nur* die unwesentliche Planänderung *vor Fertigstellung des Vorhabens*. Geändert wird der Planfeststellungsbeschluß. Dieser bleibt, nunmehr in seiner geänderten Fassung, die Rechtsgrundlage für das noch fertigzustellende Vorhaben, dieser ist anzugreifen, wenn das Vorhaben angegriffen wird. Dabei macht es keinen Unterschied, ob die Änderung des Planfeststellungsbeschlusses vor oder nach seiner Bestandskraft erfolgt. Es wäre widersinnig, wenn im Falle eines Änderungsbedarfs bis zur Durchführung eines neuen Planfeststellungsverfahrens die Bestandskraft des Planfeststellungsbeschlusses abgewartet werden müßte, um erst dann gemäß § 18 c Abs. 2 FStrG vorgehen zu können.

stimmt mit der hier vertretenen Auffassung überein. Soweit der 7. Senat in seiner damaligen Entscheidung allerdings offengelassen hat, ob - entsprechend der unter Nr. 5 Abs. 3 Satz 2 der Planfeststellungsrichtlinien der Bundesstraßenverwaltung (VkB1. 1976 S. 564) vertretenen Ansicht - für das Verfahren nach dem Bundesfernstraßengesetz anderes als für das nach dem Personenbeförderungsgesetz zu gelten habe, ist aus den soeben ausgeführten Gründen klarzustellen, daß sich die Entscheidung nach § 17 Abs. 2 Satz 3 FStrG und nach § 28 Abs. 2 Satz 3 PBefG ihrem Wesen nach nicht unterscheiden. Sie stellen hier wie dort der Sache nach eine das Erfordernis der Planfeststellung ersetzende Plangenehmigung dar, wie sie beispielsweise für das wasserrechtliche und das wasserstraßenrechtliche Planfeststellungsverfahren in § 31 Abs. 1 Satz 3 des Wasserhaushaltsgesetzes bzw. in § 14 Abs. 1 Satz 2 des Wasserstraßengesetzes unter den dort näher bestimmten Voraussetzungen ausdrücklich als planerische Entscheidungsform gesetzlich geregelt ist."

Damit dürfte feststehen, in welcher Hinsicht sich § 18 c Abs. 2 FStrG von § 76 Abs. 2 VwVfG, aber auch von § 17 Abs. 2 FStrG unterscheidet.

Klärungsbedürftig bleibt, wieso § 18 c Abs. 2 FStrG den § 17 Abs. 2 FStrG für die "Planänderung von unwesentlicher Bedeutung" für entsprechend anwendbar erklärt, wo doch § 17 Abs. 2 FStrG ebenfalls "Fälle von unwesentlicher Bedeutung" erwähnt. Nun ließe sich die Ansicht vertreten, daß die Fallbeispiele des § 17 Abs. 2 Satz 2 FStrG auch die Planänderungen von unwesentlicher Bedeutung in § 18 c Abs. 2 FStrG konkretisieren. Das trifft *auch* zu, aber dennoch ist damit die *doppelte Wesentlichkeit* des § 18 c Abs. 2 FStrG i.V.m. § 17 Abs. 2 FStrG noch nicht hinreichend umschrieben. § 18 c Abs. 2 FStrG verweist nämlich nicht nur auf § 17 Abs. 2 Satz 2 FStrG, sondern auf Abs. 2 insgesamt. Vollständig ausformuliert lautet die Regelung also:

"Bei Änderung der Planfeststellung vor Fertigstellung des Vorhabens von unwesentlicher Bedeutung kann die Planfeststellung in den Fällen des § 19 Abs. 2 a FStrG und bei Änderungen oder Erweiterungen von unwesentlicher Bedeutung unterbleiben."

Die beiden Wesentlichkeiten beziehen sich wiederum auf zwei Gegenstände. Die *Änderung der Planfeststellung* ist nur dann von wesentlicher Bedeutung, wenn sie die Grundfragen der Planung, also vor allem die Planrechtfertigung und die planerische Abwägung, berührt. Die Wesentlichkeit hängt vom Vorhaben selbst ab. Änderungen, die das Vorhaben selbst nicht betreffen, sind unwesentlich, mögen sie auch öffentliche und private Belange in erheblicher Weise beeinflussen. So läßt sich der physisch-reale Ausgleich der Planbetroffenen (z. B. Schutzanlagen) von der eigentlichen Planungsentscheidung abtrennen. Werden daher Schutzanlagen nach Erlaß des Planfeststellungsbeschlusses, aber vor Fertigstellung des Vorhabens, angeordnet, wird ein insoweit defizitärer Planfeststellungsbeschluß nachgebessert, so handelt es sich um eine Planänderung von unwesentlicher Bedeutung. In einem solchen Fall bedarf

es keines erneuten Planfeststellungsverfahrens, wenn die entsprechend anwendbaren Voraussetzungen des § 17 Abs. 2 FStrG vorliegen, wenn also eine schriftliche Vereinbarung über eine Eigentumsübertragung oder -beschränkung vorliegt bzw. Rechte anderer per Saldo nicht negativ beeinflußt werden oder mit diesen entsprechende Vereinbarungen getroffen wurden. Auch hier gilt: Bei unwesentlichen Planänderungen kann die Planfeststellung unterbleiben, wenn dadurch die Belange der Beteiligten nur unwesentlich beeinflußt werden.

IV.

1. *Vergleicht* man die gesetzlichen Regelungen des Verzichts auf Planfeststellung, so fällt die Vielfalt der Regelungsmodelle und -varianten auf.
 - a) Das Planungsrecht ist offenbar nicht nur der Tummelplatz für vertikale Fachbrüderschaften⁸⁸. Die jeweiligen Spezialisten, die sich um die Formulierung der "bereichsspezifischen" Regelungen verdient gemacht haben, waren wohl auch durchweg ausgeprägte Individualisten. Nun mag es für alle Differenzierungen sachliche Gründe geben. Ich muß aber gestehen, daß es mir bislang leider nicht gelungen ist, immer den tieferen Sinn der Differenzierungen zu erschließen. Vielleicht gibt es eine kulturell-neurologische Erklärung. Möglicherweise dient der Verzicht auf Planfeststellung als *gesetzgeberisches Experimentierfeld*. Der Kreativität bei der Lösung des Problems, prinzipiell erlaubte raumrelevante Vorhaben in einem effektiven Verwaltungsverfahren ohne Beeinträchtigung rechtlich relevanter öffentlicher und privater Belange zuzulassen, soll noch freien Lauf gelassen werden. Eventuell befinden wir uns - der neuropsychologischen Hemisphärentheorie zufolge - gar in der Inku-

88

Vgl. *Wagner*, Straßenplanung im Rahmen des übrigen öffentlichen Planungssystems, in: Blümel (Hrsg.), Aktuelle Probleme des Straßenrechts, 1977, S. 55 ff. (61).

bationsphase, der Phase, die bei einem Problemlösungsprozeß dem zündenden Einfall vorangeht⁸⁹. Freilich scheinen bei den meisten Verwaltungspraktikern - ebenso wie bei mir - die Linkshirn-Funktionen zu dominieren. Denn eine besonders kreative Handhabung des Verzichts auf Planfeststellung läßt sich beim besten Willen nicht feststellen. Eher dürfte der Befund zutreffen, daß von der Möglichkeit des Verzichts auf Planfeststellung bei den meisten Fachplanungen äußerst zurückhaltend Gebrauch gemacht wird. Die Experimentierfreude der Verwaltung ist verständlicherweise gering, wenn die gerichtliche Aufhebung von Verwaltungsentscheidungen droht⁹⁰.

- b) Völlig nutzlos ist der Vergleich der einzelnen Normierungen des Verzichts auf Planfeststellung dennoch nicht. Er erleichtert es, Sinn und Zweck des Instituts der Plangenehmigung näherzukommen und gibt Anregungen de lege ferenda.

Anschließend wird daher versucht, Gegenstand und Voraussetzungen des Verzichts auf Planfeststellung in einem die einzelnen Fachplanungen übergreifenden Gesamtzusammenhang auf wenige zentrale Grundgedanken zurückzuführen.

⁸⁹ Vgl. etwa *Buzan*, Use both sides of your brain, New York 1976; *Gazzaniga*, The bisected brain, New York 1970. Die Gegenüberstellung der fernöstlichen Rechtshirn-Kultur und der westlichen Linkshirn-Kultur mit Dominanz des Intellektuellen verkennt, daß sich oft hinter scharfsinniger Analyse dumpfer Aberglaube versteckt. So wurde, um sprachlich bei der Inkubationsphase zu bleiben, im Hexenhammer logisch-analytisch der Frage nachgegangen (und bejaht), "ob es gut katholisch (sei), zu behaupten, durch Incubi (männliche Dämonen) und Succubi (weibliche Dämonen) könnten Menschen erzeugt werden"; vgl. *Sprenger/Institoris*, Malleus Malleficarum, übersetzt von Schmidt, 1906, S. 41 ff. Die Argumentation erinnert verblüffend an die nukleare Kontroverse. Dort stellt sich die Frage, ob es für ein richtiges ökologisches Bewußtsein spricht, zu behaupten, in der Nähe von Kernkraftwerken träten vermehrt weiße Spatzen auf.

⁹⁰ Nicht ganz von der Hand zu weisen ist der Verdacht, daß dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 15.1.1982 (Fußn. 86), mit dem sich offenbar einige Straßenbaujuristen nicht anfreunden können, auf diese Weise gewissermaßen Widerstand geleistet wird.

2. Der Verzicht auf Planfeststellung bezieht sich begrifflich auf Vorhaben, die *an sich planfeststellungsbedürftig* sind. Die Planfeststellung ist regelmäßig erforderlich,

wenn entweder

- Vorhaben *ausgeführt*⁹¹ bzw. Anlagen "*angelegt*"⁹², *gebaut*⁹³, *ausgebaut*⁹⁴ oder "*errichtet und betrieben*"⁹⁵ werden sollen,

oder wenn

- solche Vorhaben oder Anlagen (wesentlich) *geändert*⁹⁶ werden sollen.

Bei Bau und Errichtung geht es um *neue*⁹⁷, beim Ändern um *bestehende* Anlagen.

Der *Verzicht auf Planfeststellung* kann folglich ebenfalls *sowohl bei Neu- baumaßnahmen*, also Erstplanungen, *wie auch bei Planänderungen* vorgesehen werden.

So ist der Verzicht auf Planfeststellung für Erstplanungen *ausdrücklich zugelassen* bei der fernmelderechtlichen, der wasserwirtschaftlichen und wasserstraßenrechtlichen, der flurbereinigungsrechtlichen, der abfallrechtlichen und schließlich auch der straßenrechtlichen Fachplanung.

Im *allgemeinen Verwaltungsverfahrensrecht* wurde der Verzicht auf Planfeststellung nur deshalb nicht verankert, weil man der Meinung war, allein die Rechtsvorschrift, die das Planfeststellungsverfahren an-

91 § 7 Abs. 1 Satz 1 TWG.

92 § 8 Abs. 1 LuftVG.

93 § 36 Abs. 1 Satz 1 BBahnG; § 28 Abs. 1 PBefG; § 17 Abs. 1 Satz 1 FStrG.

94 § 31 Abs. 1 Satz 1 WHG; § 14 Abs. 1 Satz 1 WaStrG.

95 § 9b Abs. 1 AtG; § 7 Abs. 1 AbfG.

96 § 36 Abs. 1 Satz 1 BBahnG; § 7 Abs. 1 Satz 1 TWG; § 28 Abs. 1 PBefG; § 9 b Abs. 1 AtG; § 7 Abs. 1 AbfG; § 17 Abs. 1 Satz 1 FStrG; dazu, daß § 8 Abs. 1 LuftVG ebenfalls nur bautechnisch wesentliche Änderungen meint, oben III 2 e dd.

97 So ausdrücklich § 36 Abs. 1 Satz 1 BBahnG; vgl. auch § 14 Abs. 1 Satz 1 WaStrG.

ordne, könne auch das Unterbleiben der Planfeststellung regeln⁹⁸. Das klingt plausibel, ist aber nicht zwingend. § 76 Abs. 1 VwVfG verwendet immerhin den neutralen Begriff des "Vorhabens", und § 76 Abs. 2 VwVfG befaßt sich sehr wohl mit dem Unterbleiben der Planfeststellung, die im Spezialgesetz angeordnet wurde. Da der Verzicht auf Planfeststellung ebenfalls erfordert, daß diese zunächst spezialgesetzlich angeordnet war, hätte im *Verwaltungsverfahrensgesetz* durchaus auch geregelt werden können: "Ein Vorhaben kann ohne Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens genehmigt werden, wenn ...". Eine derartige Regelung wurde indessen nicht getroffen. Doch könnte man erwägen, ob nicht eine *Gesetzeslücke* vorliegt. Immerhin unterscheiden sich bedeutende Erstplanungen und wesentliche Planänderungen hinsichtlich der Raumrelevanz und Auswirkungen auf die öffentlichen und privaten Belange praktisch nicht. Sie werden daher rechtlich gleichbehandelt. Also liegt es nahe, unwesentliche Erstplanungen und Planänderungen rechtlich ebenfalls gleichzubehandeln, zumal es hierfür zahlreiche Vorbilder in den Fachplanungsgesetzen gibt. Trotzdem bestehen Bedenken gegen eine Gesamtanalogie der Vorschriften, welche den Verzicht auf Planfeststellung auch bei neuen Vorhaben gestatten. Denn abgesehen davon, daß diese Vorschriften erheblich divergieren, kennen die verkehrsrechtlichen Fachplanungen des Eisenbahn-, Personenbeförderung- und Luftrechts den Verzicht auf Planfeststellung nur bei Planänderungen oder -erweiterungen. Sachlich überzeugender sind zwar die Parallelen zwischen Erstplanungen und Planänderungen. Die restriktiven Normierungen im Bundesbahngesetz, Personenbeförderungsgesetz und Luftverkehrsgesetz sowie im *Verwaltungsverfahrensgesetz* und damit auch im Atomgesetz lassen sich jedoch nicht kurzerhand hinweginterpretieren. *Im Zweifel* spricht allerdings alles für die Gleichsetzung, so daß die zu § 17 Abs. 2 FStrG vertretene Auffassung erneut ihre Bestätigung findet⁹⁹.

98

Busch, in: Knack, a.a.O. (Fußn. 17), § 76 Anm. 5.1.

99

Oben III 2 h cc.

3. a) *Voraussetzung* des Verzichts auf Planfeststellung ist grundsätzlich die *unwesentliche Bedeutung des Vorhabens*. Andernfalls bliebe die Alternative zum Planfeststellungsverfahren unverständlich. Soweit die Fachplanungsgesetze nicht explizit vorschreiben, daß die Planfeststellung nur in Fällen von unwesentlicher¹⁰⁰ oder unerheblicher¹⁰¹ Bedeutung unterbleiben kann, ist die Unwesentlichkeit des Vorhabens ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal¹⁰². Dies gilt auch für das Wasser- und Flurbereinigungsrecht, wenn man berücksichtigt, daß sich die Wesentlichkeit des Vorhabens auf unterschiedliche Weise bestimmen läßt. Eine Ausnahme besteht allerdings im Abfallrecht, wo für die wesentliche Änderung einer Abfallentsorgungsanlage oder ihres Betriebes an Stelle eines Planfeststellungsverfahrens ein Genehmigungsverfahren durchgeführt werden kann¹⁰³. Rechtsstaatliche Bedenken treten zurück, da der Genehmigungsentscheidung keine Ausschlußwirkung zukommt.
- b) Die Wesentlichkeit kann sich aus der Dimension des Vorhabens, aus den rechtlichen Auswirkungen des Vorhabens auf die öffentlichen Belange und auf die Belange der vom Vorhaben Betroffenen oder aus dem Verhältnis der eigentlichen Planungsentscheidung zu den (unwesentlichen) Annexregelungen ergeben.
Die *Dimension des Vorhabens* ist letztlich uninteressant, auch wenn Großvorhaben selten sein dürften, die nicht in irgendeiner Form öffentliche oder private Belange berühren. An die Bedeutung der Anlage selbst knüpfen daher nur § 6 Abs. 4 Satz 2 LuftVG und § 7 Abs. 2 AbfG an.
Im übrigen hängt die wesentliche oder unwesentliche Bedeutung einer Neuplanung, Planänderung oder Planerweiterung von den berührten *öffentlichen und privaten Belangen* ab. Einige Fachplanungsgesetze füh-

100 So § 76 Abs. 2 VwVfG; § 17 Abs. 2 Satz 1 FStrG; § 36 Abs. 2 BBahnG; § 28 Abs. 1 Satz 1 PBefG; § 8 Abs. 2 Satz 1 LuftVG; § 41 Abs. 4 Satz 2 FlurbG.

101 § 23 Satz 1 WaStrG; § 7 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AbfG 1. Alternative.

102 Vgl. zum PIVG oben mit Fußn. 28.

103 Oben III 2 g cc.

ren dafür, daß ein Vorhaben von unwesentlicher Bedeutung ist, nur Beispielsfälle an, bei denen Rechte *privater* Betroffener nicht beeinflußt werden oder bei denen mit den Beteiligten entsprechende Vereinbarungen getroffen wurden¹⁰⁴; nur eine Variante ist die häufige Formulierung, daß "mit Einwendungen nicht zu rechnen ist"¹⁰⁵, die letztlich ebenfalls Fälle von unwesentlicher Bedeutung umschreibt. Das heißt jedoch nicht, daß die *öffentlichen* Belange hier keine Rolle spielen. Die wesentliche Bedeutung eines an sich planfeststellungsbedürftigen Vorhabens läßt sich nur im Zusammenwirken mit den Behörden und Planungsträgern ermitteln, die im Planfeststellungsverfahren zu beteiligen wären. Erheben diese Bedenken und gelingt es nicht, diese Bedenken auszuräumen, so ist ein Vorhaben nicht unwesentlich. Vorbildlich bringt das § 23 Satz 2 WaStrG zum Ausdruck, wonach Änderungen erheblich sind, wenn sie das öffentliche Interesse oder Rechte anderer beeinträchtigen und keine Vereinbarungen mit den Berechtigten geschlossen werden können. In die gleiche Richtung weist die Regelung in § 76 Abs. 2 Satz 1 VwVfG und § 36 Abs. 2 BBahnG. Danach kann die Planfeststellung bei Änderungen von unwesentlicher Bedeutung unterbleiben, wenn die Belange anderer nicht berührt werden oder die Betroffenen der Änderung zugestimmt haben. Da die Rechtswahrung der Betroffenen zur Voraussetzung des Verzichts auf Planfeststellung gemacht wurde, kann sich die wesentliche oder unwesentliche Bedeutung der Planänderung nur aus den berührten öffentlichen Belangen ergeben. Damit dürfte der Nachweis geführt sein, daß auch die Wesentlichkeit in § 76 Abs. 2 VwVfG nur eine *rechtliche*, keine bautechnische *Wesentlichkeit* sein kann.

Eine Ausnahme muß indessen anerkannt werden: *Vor Fertigstellung des Vorhabens* ist nur eine Planänderung wesentlich, die sich auf die eigentlichen Planungsentscheidungen bezieht. Nebenregelungen, die Plan-

¹⁰⁴ § 17 Abs. 2 Satz 2 FStrG; § 28 Abs. 2 Satz 2 PBefG; § 8 Abs. 2 Satz 2 LuftVG; § 41 Abs. 4 Satz 3 FlurbG.

¹⁰⁵ § 31 Abs. 1 Satz 3 WHG; § 14 Abs. 1 Satz 2 WaStrG; § 41 Abs. 4 Satz 1 FlurbG, § 7 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 AbfG.

rechtfertigung und engere planerische Abwägung nicht berühren, sind von unwesentlicher Bedeutung.

4. Nach allen gesetzlichen Regelungen des Verzichts auf Planfeststellung ist der Verzicht eine *Ermessensentscheidung*. Wie bereits im jeweiligen Zusammenhang ausgeführt, lassen sich die verschiedenen Fachplanungen, für die ein Planfeststellungsverfahren vorgesehen ist, auch bezüglich der Entscheidung über den Verzicht auf Planfeststellung nicht über einen Kamm scheren.
 - a) Bezieht sich die Planfeststellung auf grundrechtlich geschützte Verhaltensweisen, steht der *unternehmerische Aspekt* des Vorhabens im Vordergrund (privatnützige Planfeststellung), so besteht nicht lediglich ein *Anspruch des Vorhabenträgers auf Durchführung des Planfeststellungsverfahrens*. Wird ausdrücklich die Plangenehmigung an Stelle der Planfeststellung beantragt, so *muß* vielmehr auch *diesem* Antrag entsprochen werden, sofern die Genehmigungsvoraussetzungen erfüllt sind. Das gilt für private wasserwirtschaftliche Vorhaben, für Vorhaben nach dem Luftverkehrsgesetz, nach dem Abfallgesetz und wohl auch nach dem Personenbeförderungsgesetz.
 - b) Bei Vorhaben aus dem Bereich des *öffentlichen Sachenrechts*, bei straßen- und wasserstraßenrechtlichen, eisenbahnrechtlichen, fernmelderechtlichen und flurbereinigungsrechtlichen Fachplanungen (gemeinnützige Planfeststellungen), fällt es schwerer, die Ermessensreduzierung auf Null zu begründen. Doch ergibt sich hier regelmäßig das Problem gar nicht, da zumeist der Vorhabenträger selbst über die Verfahrensart entscheidet oder wenigstens derselben Körperschaft angehört, die die Entscheidung über den Verzicht auf Planfeststellung zu treffen hat. Bei Bundesfernstraßen etwa stellt die oberste Landesstraßenbaubehörde nicht nur den Plan fest¹⁰⁶, sie ist auch zuständig für die Entscheidung

über den Verzicht auf Planfeststellung¹⁰⁷. Ob sie bei der Plangenehmigung in ihrer Funktion als Planfeststellungsbehörde handelt, ist zweifelhaft. Denn in § 17 Abs. 2 Satz 3 FStrG heißt es nicht: "Die Entscheidung trifft die Planfeststellungsbehörde", obwohl es entsprechende Regelungen gibt¹⁰⁸. Praktisch dürfte das keine Rolle spielen. Mit Rücksicht auf Art. 90 Abs. 2 GG läßt sich § 18 a Abs. 1 Satz 2 FStrG ohne weiteres entsprechend auf den Verzicht auf Planfeststellung anwenden.

V.

1. Die Bestimmung der *Rechtsnatur des Verzichts* auf Planfeststellung führt in die angekündigten dogmatischen Untiefen. Zunächst ist wiederum fraglich, *worauf* verzichtet wird.
 - a) Wird nur auf die *Durchführung* des an sich gebotenen *Planfeststellungsverfahrens*, nicht aber auf einen Planfeststellungsbeschluß verzichtet, so bedeutet das, daß bereits ein Planfeststellungsbeschluß vorliegen muß. Bei der Erstplanung scheidet somit der *isolierte Verzicht* auf Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens von vornherein aus. Bei Änderungen oder Erweiterungen eines durch Planfeststellungsbeschluß zugelassenen und bereits fertiggestellten Vorhabens ist die Lage nicht anders. Hier bedeutet der Verzicht auf Planfeststellung den Verzicht auf Erlaß eines neuen Planfeststellungsbeschlusses, und das Unterbleiben eines Planfeststellungsverfahrens ist nur die Folge dieses Verzichts. Der isolierte Verzicht auf die Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens kommt somit nur für Änderungen und Erweiterungen des Vorhabens in der Zeitspanne nach Erlaß des Planfeststellungsbeschlusses,

107 § 17 Abs. 2 Satz 3 FStrG.

108 Vgl. § 7 Abs. 2 Satz 1 AbfG. Zu den Regelungsmodellen in den Ländern vgl. einerseits § 37 Abs. 2 i.V.m. Abs. 7 StrG Bad.-Württ., andererseits § 38 Abs. 3 Satz 3 StrWG NW.

aber vor Fertigstellung des planfestgestellten Vorhabens (Hauptbeispiel: § 18 c Abs. 2 FStrG), in Betracht. Geändert wird der ursprüngliche Planfeststellungsbeschluß. Die Rechtsnatur des isolierten Verzichts auf Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens hängt von der rechtlichen Qualität der Änderung oder Ergänzung des vorhandenen Planfeststellungsbeschlusses ab¹⁰⁹. Unabhängig vom Planfeststellungsbeschluß ist der Verzicht nicht. Maßgeblich für das Vorhaben ist allein der Planfeststellungsbeschluß - einschließlich der Nebenbestimmungen - in der Gestalt der Änderung oder Ergänzung¹¹⁰. Die Änderung oder Ergänzung dürfte deshalb allenfalls dann isoliert angreifbar sein, wenn Dritte durch sie erstmals beschwert werden¹¹¹. Das letzte Wort in dieser Frage ist natürlich noch nicht gesprochen, da ihre Beantwortung - soweit ersichtlich - bislang ohnehin noch nicht näher in Angriff genommen wurde.

- b) Bezieht sich der Verzicht auf den *Planfeststellungsbeschluß*, so haben wir uns daran gewöhnt, die Rechtsnatur des Verzichts in Anlehnung an die Rechtsnatur des Planfeststellungsbeschlusses zu bestimmen. Von selbst versteht sich das nicht; denn der Verzicht auf einen Planfeststellungsbeschluß stellt nicht etwa den *actus contrarius* zum Planfeststellungsbeschluß dar. Der Erlaß eines Planfeststellungsbeschlusses soll schließlich gerade vermieden werden. Auch von der Rechtsnatur her könnte der Verzicht als *Alternative* zum Planfeststellungsbeschluß konzipiert sein. Vermutlich deshalb sah man früher vielfach im Verzicht auf den Planfeststellungsbeschluß nur ein Verwaltungsinternum¹¹². Das Bundesverwaltungsgericht orientierte sich dagegen am Regelungsmodell der Plangenehmigung. Dahinter steht vermutlich die Erwägung, daß der Verzicht auf Planfeststellung die Planfeststellung ersetzt. Ersetzen kann ein Verzicht auf Planfeststellung den Planfeststellungsbe-

109 Hierzu auch BVerwG, Urteil vom 23. Januar 1981 - 4 C 68.78 -, NJW 1982, 950.

110 Parallele: § 79 Abs. 1 Nr. 2 VwGO.

111 Vgl. Pietzner/Ronellenfisch, a.a.O. (Fußn. 11), § 7 Rdnr. 16.

112 Vgl. oben mit Fußn. 83 und 84.

schluß aber nur, wenn er eine vergleichbare Funktion erfüllt wie dieser. Folglich erschließt sich die Rechtsnatur des Verzichts auf Planfeststellung nur, wenn Klarheit über Rechtsnatur sowie Sinn und Zweck des Planfeststellungsbeschlusses besteht.

2. Die *Rechtsnatur des Planfeststellungsbeschlusses* ist noch ungeklärt.

a) Gewöhnlich versucht man, auch die Rechtsnatur des Planfeststellungsbeschlusses von seinen *Wirkungen* her zu bestimmen¹¹³.

Wirkungen entfaltet ein Planfeststellungsbeschluß gegenüber dem Träger des Vorhabens, den Betroffenen und der Allgemeinheit. Die Bestimmung der Rechtsnatur des Planfeststellungsbeschlusses wird dadurch beeinflusst, auf welche Wirkung man das Schwergewicht der Betrachtung legt.

Der *personale Charakter* des Planfeststellungsbeschlusses rückt für diejenigen in den Vordergrund, die primär den Träger des Vorhabens oder die Vorhabenbetroffenen berücksichtigen¹¹⁴. Für die Allgemeinheit ist die *sachenrechtliche Zuordnung* der zur Planverwirklichung benötigten Grundstücke durch den Planfeststellungsbeschluß wichtiger. Häufig wird daher der Planfeststellungsbeschluß auch als dinglicher oder adressatloser Verwaltungsakt¹¹⁵ oder als dingliche Allgemeinverfügung¹¹⁶ charakterisiert. Da sich aber die Rechtsnatur des Planfeststellungsbeschlusses nur einheitlich bestimmen läßt, müssen auch die Wirkungen des Planfeststellungsbeschlusses in ihrer Gesamtheit gesehen werden. Durchgesetzt haben sich daher die Ansichten, die dem Planfeststellungsbeschluß einen *Doppelcharakter* zusprechen. Der Planfeststellungsbeschluß vereinigt personale und dingliche Elemente¹¹⁷.

113 Vgl. *Ronellenfitsch*, *VerwArch.* 1989, 93 m.w.N.

114 In diesem Sinne *Manner*, *Die rechtsstaatlichen Grundlagen des Planfeststellungsverfahrens*, Diss. München 1976, S. 41.

115 *Hiddemann*, *Die Planfeststellung im Flurbereinigungsrecht*, 1970, S. 30 f.

116 *Meyer*, in: *Meyer/Borgs*, a.a.O. (Fußn. 16), § 74 Rdnr. 9.

117 *Schroeter*, in: *Marschall/Schroeter/Kastner*, a.a.O. (Fußn. 78), § 17 Anm. 3; *Fickert*,

Bereits diese Kontroverse verdeutlicht, daß das Institut Planfeststellung viel zu komplex ist für vereinfachende Betrachtungsweisen. Ähnliches gilt für die Frage, ob es sich beim Planfeststellungsbeschluß um einen *feststellenden* oder *gestaltenden Verwaltungsakt* handelt. Für die Annahme eines feststellenden Verwaltungsakts spricht § 75 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 VwVfG. Danach wird durch die Planfeststellung die Zulässigkeit des Vorhabens einschließlich der notwendigen Folgemaßnahmen an anderen Anlagen im Hinblick auf alle von ihm berührten öffentlichen Belange *festgestellt*. Der Planfeststellungsbeschluß ist jedenfalls auch feststellender Verwaltungsakt¹¹⁸. Durch die Planfeststellung werden nach § 75 Abs. 1 Satz 2 VwVfG jedoch zugleich alle öffentlich-rechtlichen Beziehungen zwischen dem Träger des Vorhabens und den durch den Plan Betroffenen *rechtsgestaltend* geregelt. Damit trägt das Gesetz einer alten Rechtstradition Rechnung, wurde doch ursprünglich der Planfeststellungsbeschluß als "Gestaltungsverfügung" bezeichnet¹¹⁹. Beim Planfeststellungsbeschluß handelt es sich um einen gestaltenden Verwaltungsakt.

Zur Rechtsnatur des Planfeststellungsbeschlusses läßt sich somit festhalten:

Der Planfeststellungsbeschluß ist ein Verwaltungsakt, der die Zulässigkeit eines Vorhabens feststellt und dabei dessen dingliche Zuordnung zur Umgebung sowie die öffentlich-rechtlichen Beziehungen des Vorhabenträgers und der Planbetroffenen gestaltet.

Diese Charakterisierung gibt noch nicht erschöpfend Aufschluß über die Rechtsnatur des Planfeststellungsbeschlusses. Auch das Wesen der Planfeststellung erfaßt sie nur unvollständig.

a.a.O. (Fußn. 73), Nr. 1 Tn 12; *Hoppe/Schlarmann*, Rechtsschutz bei der Planung von Straßen und anderen Verkehrsanlagen, 2. Aufl. 1981, Rdnr. 49; *Kügel*, Der Planfeststellungsbeschluß und seine Anfechtbarkeit, 1985, S. 82 f.

118 Zu restriktiv insoweit *Kügel*, a.a.O. (Fußn. 117), S. 83 f. Zu einseitig andererseits *Schothöfer*, Die Planfeststellung im Meinungsstreit, BayVBl. 1968, 342 ff.

119 Vgl. nur *Fritsch*, Handbuch der Eisenbahngesetzgebung im Deutschen Reich und in Preußen, 3. Aufl., 1930, S. 72.

Das *Wesen* des Planfeststellungsbeschlusses machen erst spezifische weitere Wirkungen, insbesondere die Konzentrationswirkung, aus¹²⁰. Doch beeinflussen diese weiteren Wirkungen die Rechtsnatur des Planfeststellungsbeschlusses nicht mehr. Umgekehrt genügt es für die Bestimmung der Rechtsnatur nicht, ausschließlich auf die Wirkungen abzuheben. Wichtiger für die Bestimmung der Rechtsnatur des Planfeststellungsbeschlusses ist die Frage, *was* festgestellt wird und *warum* überhaupt eine Feststellung erforderlich ist.

- b) Durch den Planfeststellungsbeschluß wird schon begrifflich ein *Plan* festgestellt.

Der Plan bezieht sich zunächst einmal auf die *Errichtung* konkreter baulicher Anlagen. *Blümel* schlug daher den exakteren Terminus "Bauplanfeststellung" vor¹²¹. Diese Ausdrucksweise setzte sich aber nicht durch¹²², was kaum verwundert, da der Planfeststellungsbeschluß vielfach nicht *nur* die Errichtung baulicher Anlagen betrifft, sondern auch deren *Betrieb* im engeren Sinn. Darin liegt mit ein Grund dafür, daß in manchen Bereichen die Grenzen zwischen der Planfeststellung staatlicher Vorhaben und der Unternehmergenehmigung (nicht zu verwechseln mit der Unternehmerplanfeststellung!) verschwimmen¹²³.

Bezogen auf den Ablauf einer Planung¹²⁴ kann *Feststellung des Plans* den letzten Akt der (technischen) Aufstellung eines Bauentwurfs bezeichnen. Dann handelt es sich aber nicht um einen Rechtsbegriff. *Rechtlich* relevant ist allein die für den Vorhabenträger und die Allge-

120 *Ronellenfötsch*, *VerwArch.* 1989, 94 ff.

121 *Blümel*, *Die Bauplanfeststellung I*, 1961, S. 24 ff.

122 Vgl. *Blümel* selbst, in: *Die Planfeststellung II*, a.a.O. (Fußn. 8), S. 31.

123 Hierzu *Ronellenfötsch*, *Funktionen der Öffentlichkeitsbeteiligung im Verwaltungsverfahren um großtechnische Anlagen*, in: *Forschungsinstitut für öffentliche Verwaltung/Kernforschungszentrum Karlsruhe* (Hrsg.), *Die Öffentlichkeitsbeteiligung bei der Genehmigung von umweltrelevanten Großvorhaben*, Bd. 1, *Speyerer Forschungsberichte Nr. 70*, 1988, S. 3 ff. (17 ff.).

124 Vgl. *Lecheler*, *Verwaltungslehre*, 1988, S. 272.

meinheit verbindliche Festlegung der Planungsentscheidung¹²⁵, ebenso wie das französische Ursprungswort "arrêter des plans" die Anordnung des Plans bedeutet¹²⁶. Fraglich ist lediglich, weshalb eine derartige verbindliche Feststellung, d.h. eine Festlegung durch Verwaltungsakt, erforderlich ist. Legt man die klassische Definition des Verwaltungsakts von *Otto Mayer* zugrunde, die immer noch aussagekräftiger ist als alle neueren Kodifikationen, dann ist der Verwaltungsakt "ein der Verwaltung zugehöriger obrigkeitlicher Ausspruch, der dem Untertanen im Einzelfall bestimmt, was für ihn Rechtens sein soll"¹²⁷. Bei einer Unternehmergenehmigung ist der Adressat der Genehmigung auch der "Untertan". Will er ein Vorhaben durchführen, das aus präventiv-polizeilichen Erwägungen verboten ist, so stellt ihm gegenüber - und daran anknüpfend auch gegenüber betroffenen Dritten - die Unternehmergenehmigung fest, daß in seinem individuellen und konkreten Fall keine Verbotgründe gegeben sind¹²⁸. Vergleichbar ist die Situation bei der Baugenehmigung¹²⁹; und diese Erwägungen lassen sich auch auf die Unternehmerplanfeststellung übertragen.

Beim Planfeststellungsbeschluß für staatliche Vorhaben tue ich mir dagegen schwer, den Vorhabenträger als Untertan der Planfeststellungsbehörde zu begreifen. Völlig unabhängig davon, wie das Verhältnis von Vorhabenträger und Planfeststellungsbehörde ausgestaltet sein sollte, greift hier das vom Bundesverfassungsgericht¹³⁰ in anderem Zusam-

125 Vgl. auch *Breuer*, Die hoheitliche raumgestaltende Planung, 1968, S. 62 f.

126 Im französischen Verwaltungsrecht bezeichnen die "arrêtés" die generell wirkenden "Verwaltungsakte" (actes administratifs unilatéraux); vgl. *Lefébure*, Le pouvoir d'action unilatérale de l'Administration en droit anglais et français, 1961; *Rainaud*, La distinction de l'acte réglementaire et de l'acte individuel, 1966.

127 Verwaltungsrecht, Bd. 1, 3. Aufl. 1923, S. 93.

128 Vgl. *Ronellenfötsch*, a.a.O. (Fußn. 123), S. 17.

129 Vgl. auch *Ronellenfötsch*, Einführung in das Planungsrecht, 1986, S. 70 f.

130 Beschluß vom 8.7.1982 - 2 BvR 1187/80 -, BVerfGE 61, 82 = BayVBl. 1982, 621 = DVBl. 1982, 940 = DÖV 1982, 816 = EuGRZ 1982, 321 = et 1982, 767 = GewArch. 1982, 327 = NJW 1982, 2173 = NVwZ 1982, 554 L = RdE 1982, 193 = UPR 1982, 330 (Sasbach); hierzu *Ronellenfötsch*, Gemeindliches Eigentum und materielle Präklusion -

menhang übernommene¹³¹ Konfusionsargument Platz; der Staat kann nicht zugleich sein eigener Untertan sein. Trotzdem verbindet das Bundesverwaltungsgericht den Planfeststellungsbeschuß ebenfalls mit dem Rechtsinstitut des präventiven Verbots mit Erlaubnisvorbehalt¹³². § 17 Abs. 1 Satz 1 FStrG ordne in Verbindung mit § 18 b Abs. 1 Satz 1 FStrG einerseits positiv an, daß über die Zulässigkeit eines Straßenbauvorhabens grundsätzlich im Wege der Planfeststellung zu entscheiden sei, und enthalte andererseits zugleich negativ das Verbot, Neubau- oder Änderungsmaßnahmen an Bundesfernstraßen ohne vorherige Planfeststellung auszuführen. Die Wirkung des Verbots bestehe darin, daß der Träger der Straßenbaulast mit der Notwendigkeit belastet sei, durch die Beantragung eines Planfeststellungsverfahrens und die Erwirkung eines Planfeststellungsbeschlusses die einem geplanten Straßenbauvorhaben präventiv entgegenstehende Sperre im konkreten Fall durch eine öffentlich-rechtliche Zulassung zu beseitigen¹³³. Staatliche Vorhaben, die in Rechte der Bürger eingreifen können, in aller Regel auch tatsächlich eingreifen und sogar Enteignungen gestatten, sind aber nicht von vornherein erlaubt. Sie erfordern vielmehr mindestens eine Planrechtfertigung und müssen dem Abwägungsgebot genügen¹³⁴. Der Planfeststellungsbeschuß ist deshalb mehr als nur eine Kontrollerlaubnis¹³⁵. Letztlich geht es dem Bundesverwaltungsgericht wohl auch nur darum, daß durch den Planfeststellungsbeschuß verbindlich über die Zulässigkeit des geplanten Vorhabens entschieden wird.

Zur Rechtsnatur des Planfeststellungsbeschlusses ist folglich nachzutragen:

BVerfGE 61, 82, JuS 1983, 594 ff.

131 Grundlegend *Forsthoff*, Die öffentliche Körperschaft im Bundesstaat, 1931, S. 107 f.

132 Urteil vom 22. Februar 1980 - 4 C 24.77 -, Buchholz 407 § 17 FStrG Nr. 33, S. 98 (100); BVerwGE 64, 325 (328).

133 Ebda.

134 Vgl. oben mit Fußn. 4.

135 Auch die gebräuchliche Etikettierung als "Unbedenklichkeitserklärung" ist reichlich blaß.

Erstens: Bei der Unternehmerplanfeststellung hebt der Planfeststellungsbeschluß ein präventives Verbot mit Erlaubnisvorbehalt auf.

Zweitens: Staatlichen Vorhaben verschafft erst der Planfeststellungsbeschluß die nötige rechtliche Grundlage.

3. a) Es wurde bereits erwähnt, daß der Verzicht auf Planfeststellung den Planfeststellungsbeschluß nur ersetzen kann, wenn die Entscheidung über den Verzicht eine vergleichbare Funktion erfüllt wie der Planfeststellungsbeschluß¹³⁶. Beim Verzicht auf den Planfeststellungsbeschluß handelt es sich daher ebenfalls um einen Verwaltungsakt, der die *Zulässigkeit* eines Vorhabens feststellt. Bei privaten Vorhaben wird aus der Unternehmerplanfeststellung wieder eine echte Unternehmerngenehmigung. Staatlichen Vorhaben verschafft der Verzicht auf Planfeststellung die nötige rechtliche Grundlage. Trotz der angedeuteten Kritik an der Herleitung *verdient das Bundesverwaltungsgericht volle Zustimmung, soweit es den Verzicht auf Planfeststellung als Plangenehmigung begreift*. Über die Prämissen dürfte somit Einigkeit bestehen. Ob und in welchem Umfang der Verzicht auf Planfeststellung die dingliche Zuordnung eines Vorhabens zur Umgebung und die öffentlich-rechtlichen Beziehungen des Vorhabenträgers und der Planbetroffenen gestaltet, bedarf hingegen noch der näheren Prüfung in den jeweiligen Anwendungsbereichen der Plangenehmigung. Hier liegt zudem die Nahtstelle zu den Wirkungen der Plangenehmigung.
- b) Wir sahen, daß die Bestimmung der Rechtsnatur des Planfeststellungsbeschlusses nicht mit der Bestimmung des Wesens der Planfeststellung verwechselt werden darf. Das Wesen der Planfeststellung machen bestimmte *Wirkungen* des Planfeststellungsbeschlusses aus. Gewöhnlich werden die Konzentrationswirkung und die Ausschlußwirkung als Spezifika des Planfeststellungsbeschlusses gehandelt¹³⁷. Daraus schließt

¹³⁶ Vgl. V 1 b.

¹³⁷ Vgl. etwa Ule/Laubinger, *Verwaltungsverfahrenrecht*, 3. Aufl. 1986, S. 243.

man, daß der Plangenehmigung keine derartigen Wirkungen zukommen könnten. Das ist nicht zwingend.

Auch bei Unternehmergenehmigungen kennen wir die *Ausschlußwirkung* und sogar die materielle Präklusion¹³⁸. Wenn Planbetroffene nicht vorhanden sind oder mit ihnen Vereinbarungen getroffen wurden, stellt sich das Problem der Ausschlußwirkung praktisch nicht.

Die *Konzentrationswirkung* ist der Unternehmergenehmigung ebenfalls nicht völlig wesensfremd. Beim Verzicht auf Planfeststellung könnte ich mir sehr gut eine Konzentrationswirkung jedenfalls im Rahmen der jeweiligen Verbandskompetenz vorstellen¹³⁹. Denn nur in Abstimmung mit den an sich im Planfeststellungsverfahren zu beteiligenden Behörden können die Voraussetzungen des Verzichts auf Planfeststellung geprüft werden. Doch dies sind Erwägungen, die hier nicht weiter vertieft werden sollen. Ich möchte nur die Ansatzpunkte markieren, wo weitergearbeitet werden muß.

VI.

Was die Verfahrens- und Rechtsschutzfragen betrifft, so weise ich abschließend nur auf zwei Gesichtspunkte hin:

Erstens: Verzicht auf Planfeststellung bedeutet, daß *kein* Planfeststellungsverfahren durchgeführt wird und kein (neuer) Planfeststellungsbeschluß ergeht. Eine Umweltverträglichkeitsprüfung ist *allein* im Planfeststellungsverfahren durchzuführen¹⁴⁰. Der Verzicht auf Planfeststellung würde völlig entwertet, wenn man für ihn ebenfalls - gesetzgeberisch oder durch erweiternde Gesetzesauslegung - die (förmliche) Umweltverträglichkeitsprüfung vorsehen

138 Vgl. Haupt, Ausschlußfristen in Einwendungsverfahren des öffentlichen Rechts, Diss. Bonn 1988, S. 67 ff.

139 Vgl. Ronellenfusch, DÖV 1989, 747.

140 § 3 UVPG i.V.m. Anlage Nr. 4, 6, 7, 8, 10, 11, 12, 13, 14.

würde. In der Sache wird, wie bislang bei den Planfeststellungsverfahren auch, bei Verzicht auf Planfeststellung ohnehin eine Prüfung der Umweltverträglichkeit des Vorhabens durchgeführt, weil andernfalls die Wesentlichkeit des Vorhabens nicht zureichend ermittelt werden könnte.

Zweitens: Ein Anspruch Dritter auf Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens besteht nicht. Durch den Verzicht auf Planfeststellung wird grundsätzlich nicht in ihre Rechte eingegriffen. Auch ein rechtswidriger Verzicht ist nur angreifbar, wenn er ausnahmsweise unmittelbar in Rechte Dritter eingreift¹⁴¹. Dies gilt auch für *Naturschutzverbände*. Die Verbandsbeteiligung im Planfeststellungsverfahren stellt eine Ausnahmeregelung dar¹⁴². Ein Privileg kann nur soweit reichen, wie es gewährt wurde. Verfahrensrechte *im* Planfeststellungsverfahren bedeuten nicht Rechte *auf* Planfeststellung¹⁴³.

141 BVerwG, Urteile vom 8.10.1976 (Fußn. 37) und vom 15.1.1982 (Fußn. 86).

142 Vgl. bereits *Ronellenfitsch*, Rechts- und Verwaltungsaspekte der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelungen, ausgewählte Fragen des Verfahrens- und materiellen Rechts, Laufener Seminarbeiträge 1/85, 1986, S. 13 ff. (18).

143 Die nähere Begründung muß auch insoweit einer gesonderten Darstellung vorbehalten bleiben.

VERZEICHNIS DER TEILNEHMER

1. *Alexander, Hans* Ministerialrat,
Innenministerium des Landes Baden-
Württemberg,
Stuttgart
2. *Baumeister, Reinhold* Rechtsanwalt und Notar,
Münster
3. *Dr. Birk, Hans-Jörg* Professor, Rechtsanwalt,
Stuttgart
4. *Dr. Blümel, Willi* Universitätsprofessor,
Geschäftsführender Direktor des For-
schungsinstituts für öffentliche Verwaltung
bei der Hochschule für Verwaltungswis-
sensschaften Speyer
5. *Born, Wolfgang* Ministerialrat,
Referent im Fachbereich Recht der
Hauptverwaltung der Deutschen Bundes-
bahn,
Frankfurt
6. *Boujong, Karlheinz* Professor, Vorsitzender Richter am Bun-
desgerichtshof,
Karlsruhe
7. *Dr. Broß, Siegfried* Richter am Bundesgerichtshof,
Karlsruhe
8. *Bruns, Bernhard* Abteilungsdirektor,
Straßenverwaltung Rheinland-Pfalz,
Koblenz

9. *Dr. Budach, Werner* Richter am Obergerverwaltungsgericht,
Oberverwaltungsgericht für das Land
Nordrhein-Westfalen,
Münster
10. *Dr. Dürr, Hansjochen* Richter am Verwaltungsgerichtshof,
Verwaltungsgerichtshof Baden-Württem-
berg,
Mannheim
11. *Ebling, Wilfried* Wissenschaftlicher Mitarbeiter,
Hochschule für Verwaltungswissenschaf-
ten Speyer
12. *Dr. Fickert, Hans Carl* Professor, Ltd. Ministerialrat a.D.,
Ratingen
13. *Freund, Lothar* Vizepräsident des Verwaltungsgerichts-
hofs,
Verwaltungsgerichtshof Baden-Württem-
berg,
Mannheim
14. *Dr. Fromm, Günter* Rechtsanwalt,
Köln
15. *Dr. Grupp, Klaus* Universitätsprofessor,
Universität des Saarlandes,
Saarbrücken
16. *Hassenpflug, Klaus-Peter* Richter am Verwaltungsgerichtshof,
Hessischer Verwaltungsgerichtshof,
Kassel
17. *Dr. Heinze, Christian* Rechtsanwalt,
München
18. *Hien, Eckart* Richter am Bundesverwaltungsgericht,
Berlin

19. *Hüffer, Rolf* Richter am Verwaltungsgerichtshof,
Bayerischer Verwaltungsgerichtshof,
München
20. *Kastner, Fritz* Ministerialrat a.D.,
Bonn
21. *Kersten, Josef* Ltd. Ministerialrat a.D.,
München
22. *Kiepe, Folkert* Referent des Deutschen Städtetages,
Köln
23. *Kissner, Peter* Vorsitzender Richter am Verwaltungs-
gerichtshof,
Bayerischer Verwaltungsgerichtshof,
München
24. *Krämer, Helmut* Ministerialrat,
Bundesministerium für Verkehr,
Bonn
25. *Kröner, Herbert* Richter am Bundesgerichtshof,
Karlsruhe
26. *Kuschnerus, Ulrich* Richter am Oberverwaltungsgericht,
Oberverwaltungsgericht für das Land
Nordrhein-Westfalen,
Münster
27. *Lendermann, Paul* Landesverwaltungsdirektor,
Landschaftsverband Westfalen-Lippe,
Münster
28. *Dr. Mattes, Franz-Christian* Richter am Verwaltungsgerichtshof,
Verwaltungsgerichtshof Baden-Württem-
berg,
Mannheim

29. *Michler, Hans-Peter* Forschungsreferent,
Forschungsinstitut für öffentliche Ver-
waltung bei der Hochschule für Verwal-
tungswissenschaften Speyer
30. *Dr. Muthesius, Thomas* Stellvertretender Verbandsdirektor im
Verband öffentlicher Verkehrsbetriebe,
Köln
31. *Dr. Niehues, Norbert* Richter am Bundesverwaltungsgericht,
Berlin
32. *Dr. Ronellenfitsch, Michael* Universitätsprofessor,
Freie Universität Berlin
33. *Roller, Dieter* Regierungsdirektor,
Landesamt für Straßenwesen Baden-
Württemberg,
Stuttgart
34. *Dr. Schirmer, Rolf* Stadtdirektor,
München
35. *Schlosser, Friedrich* Regierungsdirektor,
Hessisches Landesamt für Straßenbau,
Wiesbaden
36. *Dr. Schmidt, Jörg* Vorsitzender Richter am Verwaltungsge-
richtshof,
Verwaltungsgerichtshof Baden-Würt-
temberg,
Mannheim
37. *Dr. Sellmann, Klaus-Albrecht* Rechtsanwalt,
Lüneburg
38. *Dr. Sommermann, Karl-Peter* Regierungsrat, Institutsreferent,
Forschungsinstitut für öffentliche Ver-
waltung bei der Hochschule für Verwal-
tungswissenschaften Speyer

39. *Springob, Johannes* Ministerialrat,
Ministerium für Stadtentwicklung, Wohn-
en und Verkehr des Landes Nordrhein-
Westfalen,
Düsseldorf
40. *Dr. Steiner, Udo* Universitätsprofessor,
Universität Regensburg
41. *Dr. Stüer, Bernhard* Rechtsanwalt,
Münster
42. *Wendrich, Klaus* Ministerialrat,
Niedersächsisches Ministerium für Wirt-
schaft und Verkehr,
Hannover
43. *Wichary, Kurt* Landesverwaltungsdirektor,
Landschaftsverband Rheinland,
Köln
44. *Dr. Zeitler, Herbert* Regierungspräsident,
Regierung von Niederbayern,
Landshut
45. *Dr. Zysk, Hartmut* Richter am Verwaltungsgerichtshof,
Hessischer Verwaltungsgerichtshof,
Kassel

PROGRAMM

Montag, 30. Oktober 1989

- 14.00 Uhr Begrüßung und Einführung durch den Leiter des Seminars,
Univ.-Prof. Dr. *Willi Blümel*,
Geschäftsführender Direktor des Forschungsinstituts für
öffentliche Verwaltung bei der Hochschule für Verwal-
tungswissenschaften Speyer
- 14.15 Uhr Planänderungen vor Erlaß eines Planfeststellungsbeschlus-
ses
Referent: *Ulrich Kuschnerus*,
Richter am Obergerverwaltungsgericht für
das Land Nordrhein-Westfalen, Münster
- 15.00 Uhr Diskussion
- 16.30 Uhr Aufhebung von Planfeststellungsbeschlüssen
Referent: Univ.-Prof. Dr. *Klaus Grupp*,
Universität des Saarlandes
- 17.15 Uhr Diskussion
- 19.00 Uhr Gemütliches Zusammensein in der Taberna der Hoch-
schule

Dienstag, 31. Oktober 1989

- 9.00 Uhr Verzicht auf Planfeststellung
Referent: Univ.-Prof. Dr. *Michael Ronellenfitsch*,
Freie Universität Berlin
- 9.45 Uhr Diskussion
- 11.00 Uhr "Aktuelle Stunde"
- 12.00 Uhr 34. Sitzung des Arbeitsausschusses "Straßenrecht"
- 13.00 Uhr Mittagessen in der Taberna der Hochschule

