

g) §§ 239 III Nr. 1, 22, 25 I, 2. Alt., 13

Es gilt das zur Strafbarkeit der F Ausgeführte entsprechend (s. o.). Da A davon ausging und zumindest billigend in Kauf nahm, daß die Inhaftierung des X mehrere Wochen dauere, hatte er den Vorsatz zur Begehung einer schweren Freiheitsberaubung durch Unterlassen. Zu dieser Tat hat er unmittelbar angesetzt, indem er die Sachverhaltsaufklärung garantenpflichtwidrig unterließ.

Ergebnis: A ist strafbar gem. §§ 239 III Nr. 1, 22, 25 I, 2. Alt., 13.

Übungs Hausarbeit Öffentliches Recht

Die ostfriesische Emsquerung¹

Von Rechtsanwalt und Notar Professor Dr. *Bernhard Stüer*, Münster/Osnabrück

Sachverhalt

Eine neue Nordseeautobahn soll in nördlicher Richtung abzweigend von der A 31 die Niederländischen Häfen mit der im Bau befindlichen Ostseeautobahn verbinden. Im Planfeststellungsabschnitt „Leer“ ist im Bereich von Hatzum/Critzum/Oldersum eine Emsunterführung vorgesehen. Der Autobahntunnel soll in Röhren in die Ems eingeschwenkt werden. Ursprünglich sah der Bedarfsplan des Bundes einen Ausbau in längsgeteilter Dringlichkeit (zunächst zweispurig als Bundesstraße) vor. Mit Erlaß aus dem Jahre 1991 erkannte der Bundesverkehrsminister gem. § 6 FStrAbG einen unvorhergesehenen Bedarf für einen sofortigen vierspurigen Ausbau als Autobahn an, was durch den Bedarfsplan nach Maßgabe des FStrAbG 1994 bestätigt wurde. Die förmliche Offenlegung der Planunterlagen mit dem vierspurigen Ausbau hatte bereits im Jahre 1989 stattgefunden.

1. Der Naturschutzbund „Fischotter“ (N), ein anerkannter Verband nach § 29 BNatSchG, klagt gegen den fernstraßenrechtlichen Planfeststellungsbeschluß und macht geltend, daß durch die einheitliche fernstraßenrechtliche Entscheidung nach § 78 VwVfG die sonst seiner Meinung nach bestehenden Verbandsklagerechte nach dem Nds. Landesrecht unzulässig umgangen worden seien. Im Offenlegungsverfahren habe er diesen Formfehler bereits in den Mittelpunkt seiner Einwendungen gestellt.

2. Die Hamenfischer (F) der Ems bemängeln mit ihrer Klage, daß sich der Fischbesatz über Jahre verringere und ihre Belange nicht in die Abwägung eingestellt worden seien. Sie halten gestützt auf ein fischereiwirtschaftliches Gutachten einen vermehrten Glasaalbesatz für erforderlich. Die Planfeststellungsbehörde verweist darauf, daß die Belange der Fischer in der Bundeswasserstraße eigentumsrechtlich nicht geschützt seien und deshalb nicht in die Abwägung eingestellt worden seien. Außerdem könnten Schutzauflagen nachträglich angeordnet werden, ohne den Bestand des Planfeststellungsbeschlusses zu gefährden.

3. Landwirt L bewirtschaftet als Eigentümer einen ca. 15 ha großen Betrieb, von dem ca. 2 ha unmittelbar für die Nordseeautobahn und 1 ha für Ausgleichsmaßnahmen beansprucht werden. L ist mit der Landinanspruchnahme nicht einverstanden und klagt ebenfalls. Die Nordseeautobahn sei nicht erforderlich, weil seiner Auffassung nach Zweifel an der Verkehrsbedeutung der Strecke berechtigt seien. Im übrigen fehle eine Umweltverträglichkeitsprüfung, die nach der EG-Richtlinie zur UVP (85/337/EWG v. 27. 6. 1985 – EG-UVP-RL) erforderlich sei. Die Überleitungsregelung des § 22 UVPG sei europarechtswidrig, so daß die EG-UVP-RL unmittelbar angewendet werden müsse. Es könne aber nicht ausgeschlossen werden, daß bei Durchführung einer UVP eine andere Sachentscheidung getroffen worden wäre. Außerdem habe die Planfeststellungsbehörde bereits in einem früheren Verfahrensstadium verschiedene andere Trassenführungen ausgeschlossen und sie nicht mehr in die Schlußabwägung einbezogen. Auch die UVP habe sich auf diese Alternativtrassen erstrecken müssen. Die Abschnittsbildung sei fehlerhaft, weil der Autobahnabschnitt „Leer“ über keine Zu- und Abfahrten verfüge und erst mit

III. Gesamtergebnis

1. Strafbarkeit des A

§§ 306 d I, 306 a I Nr. 1, 13, 303, 13, 265, 13, 52, 164 I, 187, 239 I, 25 I, 2. Alt., 13, 239 III Nr. 1, 22, 25 I, 2. Alt., 13, 153, 26, 52, 53 (a. A. insbesondere zu § 306 a I Nr. 1, § 164 I und §§ 153, 26 vertretbar).

2. Strafbarkeit der F

§§ 153, 164 I, 187, 239 I, 25 Abs. 1, 2. Alt., 13, § 239 III Nr. 1, 22, 25 I, 2. Alt., 13, 52 (a. A. insbesondere zu § 153 und § 164 I vertretbar).

den beiden benachbarten Abschnitten eine Verkehrsbedeutung gewinnen könne. Die naturschutzrechtlichen Ausgleichsmaßnahmen für die Landschaftseingriffe seien zu seinen Lasten überdimensioniert und in dem festgesetzten Ausmaß nicht erforderlich.

Die Planfeststellungsbehörde macht geltend, daß die Planrechtfertigung angesichts der Ministerentscheidung und der Aussage im Bedarfsplan nicht mehr in Zweifel gezogen werden könne. L habe auch nicht konkret dargelegt, welche Belange durch die fehlende UVP nicht ermittelt worden seien. Es komme zwar noch eine alternative Trassenführung in Betracht. Die dazu erforderlichen Untersuchungen könnten aber gegebenenfalls gem. § 17 Vic 2 FStrG nachbeauftragt werden. Mögliche Fehler in der Abschnittsbildung seien durch die nachträgliche Auflage im Planfeststellungsbeschluß, daß mit dem Bau erst bei Vollziehbarkeit der benachbarten Abschnitte begonnen werden dürfe, ausgeglichen. Die naturschutzrechtliche Abwägung müsse mit einer planerischen Abwägung gleichgesetzt werden, so daß die Behörde einen weiten planerischen Entscheidungsspielraum habe, ob sie einen Ausgleich zu Lasten des L für geboten erachte.

4. L überlegt, ob er für den Fall der rechtskräftigen Abweisung der Klage durch das BVerwG als Revisionsgericht eine Entscheidung des EuGH zum Geltungsumfang der EG-UVP-RL herbeiführen kann.

Lösung

A. Klage des Naturschutzbundes

Die Klage des Naturschutzbundes gegen den fernstraßenrechtlichen Planfeststellungsbeschluß ist erfolgreich, wenn sie zulässig und begründet ist. Zunächst stellt sich die Frage der Zulässigkeit der Klage.

I. Verwaltungsrechtsweg (§ 40 VwGO)

Der Rechtsweg zu den Verwaltungsgerichten ist nach § 40 I 1 VwGO gegeben. Es handelt sich um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art.

II. Beteiligtenfähigkeit des N

N müßte beteiligtenfähig sein. Darunter ist die Fähigkeit zu verstehen, Subjekt eines Prozeßverhältnisses sein zu können. Gem. § 61 Nr. 1 VwGO sind juristische Personen beteiligtenfähig. N ist als nach § 29 BNatSchG anerkannter Verband juristische Person und daher beteiligtenfähig.

¹ Die Arbeit wurde im Sommersemester 1996 in der von Prof. Dr. Dr. *Albert Bleckmann* und Prof. Dr. *Bernhard Stüer* veranstalteten Übung für Fortgeschrittene an der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster gestellt. Aus Platzgründen wurde hier auf eine Gliederung und ein Literaturverzeichnis (sonst bei Hausarbeiten üblich) verzichtet.

III. Statthafte Klageart: Anfechtungsklage (§ 42 I VwGO)

Es könnte eine Anfechtungsklage nach § 42 I VwGO statthaft sein. Die Klage richtet sich gegen den fernstraßenrechtlichen Planfeststellungsbeschluß, der die Merkmale eines Verwaltungsaktes nach § 35 VwVfG erfüllt. Es handelt sich um eine Allgemeinverfügung nach § 35 2 VwVfG². Die Anfechtungsklage ist daher die statthafte Klageart.

IV. Klagebefugnis (§ 42 II VwGO)

Die Zulässigkeit der Anfechtungsklage setzt nach § 42 II VwGO eine mögliche eigene Rechtsverletzung des Klägers voraus. Möglicherweise verletzte Rechte des Naturschutzbundes könnten sich aus § 29 BNatSchG oder der landesrechtlich angeordneten Verbandsklage ergeben³.

1. Klagerechte aus § 29 BNatSchG

Der Naturschutzbund könnte eine Klagebefugnis aus § 29 BNatSchG ableiten. Nach § 29 I 1 Nr. 4 BNatSchG ist einem anerkannten Naturschutzverband in Planfeststellungsverfahren über Vorhaben, die mit Eingriffen in Natur und Landschaft i. S. des § 8 BNatSchG verbunden sind, im Rahmen seiner satzungsmäßigen Aufgaben Gelegenheit zur Äußerung sowie zur Einsicht in die einschlägigen Sachverständigengutachten zu geben. Eine Verletzung dieser Klagerechte wird hier nicht gerügt. Die Klagerechte des Naturschutzbundes ergeben sich daher nicht aus § 29 BNatSchG⁴.

2. Klagerechte aus der landesrechtlich eingeräumten Verbandsklage

Der Naturschutzbund könnte seine Klagerechte aus einer landesrechtlich eingeräumten Verbandsklagemöglichkeit ableiten. Nach § 60c Nds. NatSchG kann ein nach § 29 II und III BNatSchG anerkannter Verein, ohne eine Verletzung in eigenen Rechten darlegen zu müssen, Rechtsbehelfe gegen einen Verwaltungsakt nach Maßgabe der VwGO einlegen, wenn er geltend macht, daß der Verwaltungsakt den Vorschriften des BNatSchG, des Nds. NatSchG, den aufgrund des Nds. NatSchG erlassenen oder fortgeltenden Rechtsvorschriften oder anderen Rechtsvorschriften widerspricht, die auch den Belangen des Naturschutzes und der Landschaftspflege zu dienen bestimmt sind. Nach Maßgabe dieser Vorschriften steht daher den anerkannten Verbänden gegen landesrechtliche Planungen eine Verbandsklage zu.

§ 60c Nds. NatSchG bezieht sich auf Verwaltungsakte. Fraglich ist, ob sich die Vorschrift auch auf den fernstraßenrechtlichen Planfeststellungsbeschluß bezieht oder ob durch die Einräumung einer Verbandsklagemöglichkeit Bundesrecht verletzt wird. Vom Grundsatz her ist der Landesgesetzgeber berechtigt, den Naturschutzverbänden Verbandsklagerechte einzuräumen⁵. Er darf dabei eine Verbandsklage auch gegen Verwaltungsakte zulassen, die auf bundesrechtlicher Grundlage ergehen.

Die Vorschrift bezieht sich allerdings nicht auf Planfeststellungen von Bundesbehörden⁶. Die im Landesrecht niedergelegte Verbandsklage begründet keine Klagebefugnis gegenüber Planfeststellungen auf bundesrechtlicher Grundlage, die von Bundesbehörden erlassen worden sind. Auch wird § 29 BNatSchG nicht durch das Landesrecht entsprechend angereichert. Gegen Maßnahmen von Bundesbehörden ist eine bundesrechtlich eröffnete Verbandsklage nicht statthaft⁷. Es stellt sich daher die Frage, auf welcher Grundlage die Planfeststellung erlassen worden ist, welche Behörde das Verfahren durchgeführt hat und ob durch die Einräumung einer Verbandsklage durch § 60c Nds. NatSchG Bundesrecht verletzt wird. Da die Planfeststellung sowohl die fernstraßenrechtlichen als auch die wasserstraßenrechtlichen Belange umfaßt, bedarf es insoweit einer gesonderten Prüfung.

a) Straßenplanung

Nach § 17 V 1 FStrG stellt die oberste Landesstraßenbaubehörde den Planfeststellungsbeschluß fest. Bestehen zwischen der obersten Landesstraßenbaubehörde, die den Plan feststellt, und einer Bundesbehörde Meinungsverschiedenheiten, so ist vor der Planfeststellung die Weisung des Bundesverkehrsministeriums einzuholen (§ 17 V 2 FStrG). Die Verwaltung der Bundesautobahnen erfolgt durch die Länder oder die nach Landesrecht zuständigen Selbstverwaltungskörperschaften in Bundesauftragsverwaltung (Art. 90 II GG)⁸. Die Straßenplanung selbst wird auf der Grundlage des FStrG und damit nicht auf landesrechtlicher Grundlage durchgeführt. Das hindert die landesrechtliche Einführung der Verbandsklage allerdings nicht⁹. Nur bei Planfeststellungen durch Bundesbehörden ist die Einführung einer landesrechtlichen Verbandsklage unzulässig¹⁰, weil hierdurch das Land eine seinen Gesetzgebungskompetenzen nicht entsprechende Erweiterung des gerichtlichen Rechtsschutzes gegenüber Bundesbehörden einführen würde. Dieser Gesichtspunkt gilt aber nicht bei Verwaltungsakten, die von Landesbehörden erlassen worden sind, selbst wenn dies durch Anwendung von Bundesrecht geschieht. Das in § 60c Nds. NatSchG eingeräumte Verbandsklagerecht des Naturschutzbundes besteht danach grundsätzlich auch gegenüber fernstraßenrechtlichen Planfeststellungsbeschlüssen, die auf der Grundlage des FStrG erlassen werden und einen Gegenstand betreffen, der von den Ländern in Bundesauftragsverwaltung wahrgenommen wird¹¹.

b) Wasserstraßenplanung

Die Einräumung einer Verbandsklage durch § 60c NatSchG könnte jedoch deshalb gegen Bundesrecht verstoßen, weil in dem fernstraßenrechtlichen Planfeststellungsbeschluß zugleich auch über wasserstraßenrechtliche Belange mitentschieden worden ist.

² Hoppe/Schlarmann, Rechtsschutz bei der Planung von Straßen und anderen Verkehrsanlagen, München 1981, Rdn. 47 (S. 29); Peine, Öffentliches Baurecht, 285; Stelkens/Bonk/Sachs, Rdn. 14 zu § 74 VwVfG; Stüer, Bau- und Fachplanungsrecht, 2. Aufl. 1998, Rdn. 2145, 2338.

³ Vgl. zu diesen Fragen BVerwG, B. v. 28. 11. 1995 – 11 VR 38.95 – NVwZ 1996, 389 = UPR 1996, 109 sowie Urt. v. 18. 4. 1996 – 11 A 86.95 – DVBl. 1996, 921 = NVwZ 1996, 901 (Tiergartentunnel); Stüer, Bau- und Fachplanungsrecht, 1998, Rdn. 2347.

⁴ Vgl. zu den Klagemöglichkeiten der Naturschutzverbände auch Schutze/Stüer, ZfW 1996, 269.

⁵ Vgl. dazu BVerwG, Urt. v. 18. 12. 1987 – 4 C 9.86 – BVerwGE 78, 93 = NVwZ 1988, 527 = DVBl. 1988, 492 (Berliner Magnetbahn).

⁶ BVerwG, B. v. 28. 11. 1995 – 11 VR 38.95 – NVwZ 1996, 389 = UPR 1996, 109 (Tiergartentunnel) sowie Urt. v. 18. 4. 1996 – 11 A 86.95 – DVBl. 1996, 921 = NVwZ 1996, 901 (Tiergartentunnel).

⁷ BVerwG, Urt. v. 29. 4. 1993 – 7 A 2.92 – BVerwGE 92, 258 = DVBl. 1993, 886 = NVwZ 1993, 890 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 1057 (Erfurt-Bebra); Urt. v. 29. 4. 1993 – 7 A 3.92 – BVerwGE 92, 263 = DVBl. 1993, 888 = NVwZ 1993, 891 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 1059 (Erfurt-Bebra).

⁸ Vgl. dazu Kodal/Krämer, Straßenrecht, Rdn. 26 ff (S. 45).

⁹ Vgl. dazu BVerwG, Urt. v. 18. 12. 1987 – 4 C 9.86 – BVerwGE 78, 93 = NVwZ 1988, 527 = DVBl. 1988, 492 (Berliner Magnetbahn); B. v. 14. 9. 1987 – 4 B 178.87 – NVwZ 1988, 364 = DVBl. 1987, 1278 (Ober-Ramstadt); Urt. v. 5. 10. 1993 – 4 A 9.93 – DVBl. 1994, 341 = UPR 1994, 238 (SächsVerf.).

¹⁰ BVerwG, Urt. v. 29. 4. 1993 – 7 A 3.92 – BVerwGE 92, 263 = DVBl. 1993, 315 = NVwZ 1993, 891.

¹¹ Immerhin könnte bedenklich erscheinen, daß die landesrechtlich eingeführte Verbandsklage sich damit auch (mittelbar) auf Weisungen erstrecken kann, die der Bund der zuständigen Landesbehörde erteilt. Für die Möglichkeiten des Rechtsschutzes kommt es demgegenüber auf den außenwirkenden Planfeststellungsbeschluß an, der bei der fernstraßenrechtlichen Planfeststellung von einer Landesbehörde erlassen wird.

(1) Bundesrechtliche Verwaltungszuständigkeit im Wasserstraßenrecht

Wie die Fernstraßenplanung, würde auch die Emsquerung auf bundesrechtlicher Grundlage durchzuführen sein. Die Ems ist Bundeswasserstraße i. S. von § 1 I Nr. 1 WaStrG¹². Nach § 12 I WaStrG sind der Ausbau und der Neubau von Bundeswasserstraßen als Verkehrswege Hoheitsaufgabe des Bundes¹³. Es handelt sich um Maßnahmen des Ausbaus, die nach § 14 I WaStrG einer bundesrechtlichen Planfeststellung bedürfen und die von einem Verkehrsnutzen veranlaßt sind¹⁴. Die Behörden der Wasser- und Schifffahrtsverwaltung des Bundes führen nach § 45 I WaStrG das WaStrG durch. Zuständig für die Durchführung eines wasserstraßenrechtlichen Planfeststellungsverfahrens wäre die Wasser- und Schifffahrtsdirektion Nordwest als Bundesbehörde der Bundeswasserstraßenverwaltung, also keine Landesbehörde¹⁵. Durch die Erstreckung der naturschutzrechtlichen Verbandsklage auch in den Bereich dieser Bundeszuständigkeit könnte Bundesrecht verletzt sein.

(2) Voraussetzungen des § 78 VwVfG

Die bundesrechtlichen Behörden- und Verfahrenszuständigkeiten für die wasserstraßenrechtlichen Regelungen könnten allerdings durch § 78 I VwVfG überwunden sein. Treffen mehrere selbständige Vorhaben, für deren Durchführung Planfeststellungsverfahren vorgeschrieben sind¹⁶, derart zusammen, daß für diese Vorhaben oder für Teile von ihnen nur eine einheitliche Entscheidung möglich ist, und ist mindestens eines der Planfeststellungsverfahren bundesrechtlich geregelt, so findet für dieses Vorhaben nur ein Planfeststellungsverfahren statt (§ 78 I VwVfG). Zuständigkeit und Verfahren richten sich danach, bei welchem Vorhaben ein größerer Kreis öffentlich-rechtlicher Beziehungen berührt ist (§ 78 II VwVfG)¹⁷.

Zunächst stellt sich die Frage, ob die vorgenannte Vorschrift anwendbar ist. Die oberste Landesstraßenbaubehörde, die hier als Planfeststellungsbehörde entschieden hat, wendet bei ihrer fernstraßenrechtlichen Planfeststellung das Nds. VwVfG an. Nach § 1 Nds. VwVfG wird zwar das VwVfG des Bundes für grundsätzlich entsprechend anwendbar erklärt, davon aber § 78 VwVfG ausgenommen¹⁸. Die Regelungen des VwVfG des Landes Nds. können jedoch nur landesrechtlich begründete Verfahrenskollisionen regeln, nicht jedoch solche, bei denen Bundesbehörden beteiligt sind. Insoweit muß es bei der bundesrechtlichen Regelung der Verfahrenskollision verbleiben. Soweit daher wasserstraßenrechtliche Belange und bundesbehördliche Zuständigkeiten betroffen sind, ist § 78 VwVfG weiterhin anwendbar.

Es könnte sich bei der Entscheidung über die Emsquerung allerdings um Folgemaßnahmen nach § 75 I VwVfG handeln, so daß eine echte Konkurrenz von mehreren Planfeststellungsverfahren nicht gegeben wäre¹⁹. Bei den notwendigen Folgemaßnahmen nach § 75 I VwVfG handelt es sich jedoch lediglich um notwendige Annexregelungen zu der Planfeststellung. Die Maßnahmen der Emsquerung gehen jedoch über diese Annexwirkungen hinaus, weil zugleich eine Verbesserung des Verkehrsnutzens in diesem Bereich beabsichtigt ist, so daß § 78 I VwVfG vom Grundsatz her Anwendung findet. Die Voraussetzungen für eine einheitliche Verfahrensdurchführung nach § 78 I VwVfG sind daher gegeben. Da die Emsquerung von dem Autobahnbau veranlaßt ist und dieser den größeren Kreis öffentlich-rechtlicher Beziehungen berührt, ist ein fernstraßenrechtliches Verfahren durchzuführen.

Im Hinblick auf § 78 I VwVfG kommen daher die fernstraßenrechtlichen Verfahrensregelungen in vollem Umfang zur Anwendung. Zuständige Behörde ist daher ausschließlich die oberste Landesstraßenbaubehörde (§ 17 V I VwVfG). Da das Verfahren daher von einer Landesbehörde durchgeführt wird, ist die landesrechtliche Begründung einer naturschutzrecht-

lichen Verbandsklage auch insoweit mit Bundesrecht vereinbar, als zugleich wasserstraßenrechtliche Belange und an sich bestehende bundesrechtliche Verfahrenszuständigkeiten für das Wasserstraßenrecht betroffen sind. Das in § 60c Nds. NatSchG begründete Verbandsklagerecht besteht also vom Grundsatz her auch insoweit, als Belange der Bundeswasserstraßenverwaltung betroffen sind.

3. Begrenzung auf rechtzeitig erhobene Einwendungen

Die Verbandsklagerechte nach § 60c II Nr. 2, III Nds. NatSchG bestehen nur, soweit der Verband naturschutzrechtliche Einwendungen im Offenlegungsverfahren erhoben hat. Ob dies überhaupt und mit welchem Inhalt geschehen ist, steht nicht fest. Die Klage ist daher unzulässig, soweit nichts dazu im Offenlegungsverfahren vorgetragen worden ist. Insoweit besteht auch kein Amtsermittlungsgrundsatz des Gerichts nach § 86 VwVfG.

4. Ergebnis

Die Klage des Naturschutzbundes gegen den fernstraßenrechtlichen Planfeststellungsbeschluß ist daher unzulässig²⁰.

B. Klage der Hamenfischer

Die Klage der Hamenfischer gegen den fernstraßenrechtlichen Planfeststellungsbeschluß ist erfolgreich, wenn sie zulässig und begründet ist.

I. Streitgenossenschaft

Die Hamenfischer könnten nach § 64 VwGO i. V. mit §§ 59, 60 ZPO eine Streitgenossenschaft bilden. Bei der einfa-

¹² Die Ems ist mit den Endpunkten „Papenburg“ und Nordsee unter lfd. Nr. 12 der Anlage zum Gesetz – in der Fassung der Verordnung vom 13. 11. 1990 (BGBl. I S. 2524) – aufgeführt. Zu Eigentum und Nutzungsmöglichkeiten von Wasserstraßen vgl. BVerwG, Urt. v. 30. 11. 1990 – 7 A 1.90 – BVerwGE 87, 169 = DVBl. 1991, 389 = ZfW 1991, 166 (Brodersbyer Moor); Urt. v. 30. 11. 1990 – 7 A 2.90 – Buchholz 455.5 § 1 WaStrG Nr. 5 – (Übernahme Ostseehafen); Urt. v. 30. 11. 1990 – 7 A 3.90 – Buchholz 445.5 § 1 WaStrG Nr. 6 (Flensburger Förde).

¹³ Vgl. Friesecke, § 12 Rdn. 3 WaStrG; Stüer, Bau- und Fachplanungsrecht, 1998, Rdn. 1857.

¹⁴ Eine Verkehrsbezogenheit ist nicht mehr gegeben, wenn die Maßnahme nicht Verkehrszwecken, sondern (ausschließlich) anderen Interessen dient, so OVG Lüneburg, Urt. v. 27. 1. 1993 – 3 A 221/88 – ZfW 1992, 514 (Aufspülungsmaßnahmen im Bereich Rysumer Nacken); Stüer, Bau- und Fachplanungsrecht, 1998, Rdn. 1859.

¹⁵ Vgl. dazu auch Schulze/Stüer, ZfW 1996, 269.

¹⁶ Vgl. zum Zusammentreffen von bundesrechtlicher und landesrechtlicher Planfeststellung BVerwG, Urt. v. 14. 4. 1989 – 4 C 13.88 – BVerwGE 82, 17 = DVBl. 1989, 1053 (Remagen).

¹⁷ Vgl. BVerwG, Urt. v. 12. 2. 1988 – 4 C 55.84 – NVwZ-RR 1988, 60 = DVBl. 1988, 855 (Schifferstadt); Urt. v. 12. 2. 1988 – 4 C 54.84 – Buchholz 316 § 75 VwVfG Nr. 3; B. v. 19. 12. 1989 – 4 B 224.89 – NVwZ 1990, 463 = UPR 1990, 270 (Kelheim); Urt. v. 30. 10. 1992 – 4 A 4.92 – NVwZ 1993, 565 = DVBl. 1993, 167 = ZUR 1993, 174 m. Anm. Schmidt/Siederer = Hoppe/Stüer, RzB Rdn. 1054 (Sachsendamm); B. v. 23. 12. 1992 – 4 B 188.92 – NVwZ 1993, 980 = DVBl. 1993, 449 (Containerbahnhof); Urt. v. 26. 5. 1994 – 7 A 21.93 – NVwZ 1994, 1002 = UPR 1994, 342 (Vorsfelde-Lehrte); Stüer, Bau- und Fachplanungsrecht, 1998, Rdn. 2084.

¹⁸ In § 5 Nds. VwVfG findet sich allerdings eine § 78 VwVfG entsprechende Regelung, die allerdings auf das Landesrecht begrenzt ist.

¹⁹ § 75 VwVfG wäre auch nach § 1 Nds. VwVfG für Verfahrenskollisionen auf Landesebene anwendbar.

²⁰ Hinweis: sollte die Klage des Naturschutzbundes für zulässig erachtet worden sein, könnte eine Begründetheit nur im Rahmen des eigenen Vortrags im Einwendungsverfahren geprüft werden. Sollte der Naturschutzbund die Einwendungen der anderen Verfahrensbeteiligten vorgetragen haben, kann auf die folgende Prüfung dieser Belange verwiesen werden.

chen Streitgenossenschaft können mehrere Personen als Kläger oder Beklagte auftreten. Sie entsteht durch gemeinsame Klageerhebung²¹. Gegenstand des Rechtsstreits müssen dann entsprechend § 60 ZPO gleichartige und auf einem im wesentlichen gleichartigen tatsächlichen und rechtlichen Grunde beruhende Ansprüche oder Verpflichtungen sein. Die Hamenfischer wenden sich mit einem im wesentlichen identischen Vortrag gegen einen Planfeststellungsbeschluß. Die Ansprüche beruhen daher auf im wesentlichen gleichartigen tatsächlichen und rechtlichen Gründen. Die Klagen richten sich zudem gegen denselben Beklagten. Auch ist dasselbe Gericht zuständig (§ 78 I mit § 8 II 2 Nds. AG VwGO), so daß die Voraussetzungen des § 44 VwGO gegeben sind. Die Hamenfischer können daher als Streitgenossen auftreten.

II. Zulässigkeit der Klage

Zunächst ist die Zulässigkeit der Klage zu prüfen²².

1. Statthafte Klageart: Anfechtungsklage (§ 42 I VwGO)

Als statthafte Klageart kommt eine Anfechtungs- oder Verpflichtungsklage in Betracht. Die Klageart richtet sich entsprechend § 88 VwGO nach dem Klagebegehren des Klägers. Entscheidend ist dabei das im Parteivorbringen zum Ausdruck kommende Rechtsschutzziel. Die Abgrenzung beider Klagen richtet sich nach dem Klageziel. Die Fischer wollen offenbar eine Aufhebung des Planfeststellungsbeschlusses erreichen. Dann ist die Anfechtung des Planfeststellungsbeschlusses die richtige Klageart. Sie richtet sich gegen einen für die Hamenfischer belastenden Verwaltungsakt. Soweit das Klagebegehren dahingehend ausgelegt werden sollte, daß lediglich die nachträgliche Ergänzung von Schutzauflagen begehrt wird, wäre die Verpflichtungsklage die richtige Klageart.

2. Klagebefugnis (§ 42 II VwGO)

Fraglich könnte sein, ob die Hamenfischer klagebefugt sind. Sie müßten dazu geltend machen, möglicherweise in eigenen Rechten verletzt zu sein.

a) Eigentumsverletzung (Art. 14 I 1 GG)

Als möglicherweise verletzte Rechte der Hamenfischer käme das Eigentumsrecht nach Art. 14 I 1 GG in Betracht, wenn mit der Hamenfischerei Eigentumsrechte der Fischer verbunden wären. Eigentumsmäßig geschützte Fischereirechte, die nach Art. 14 III GG nur gegen Entschädigung hätten entzogen werden können²³, bestehen in der Bundeswasserstraße allerdings nicht. Die Fischerei ist in den Küstengewässern, als welches die Ems unterhalb der Papenburger Schleuse gilt²⁴, nach § 16 I Nds. FischG „frei“, d. h. jedermann ohne besondere Erlaubnis oder Genehmigung gestattet. Mit der Ausübung der Fischerei wird somit lediglich eine für jeden bestehende Chance wahrgenommen. Derartige Chancen und Möglichkeiten sind jedoch von der Rechtsordnung nicht geschützt²⁵. Wenn nach dieser Rechtsprechung, die auf eine vom BGH²⁶ in vollem Umfang übernommene Rechtsprechung des RG²⁷ zurückgeht, sogar die Inhaber von Fischereirechten an einer Bundeswasserstraße deren Ausbau entschädigungslos hinnehmen müssen²⁸, so gilt dies erst recht für Fischer, die sich nicht auf ein ihnen zustehendes Fischereirecht berufen können.

Die Verschlechterung der Fanggründe könnte jedoch einen Eingriff in einen eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb darstellen und daher nach Art. 14 I 1 GG als Eigentum geschützt sein. Bei der Fischerei könnte es sich um eine sog. „Urproduktion“ handeln, die als eingerichteter und ausgeübter Gewerbebetrieb geschützt ist. In diesen Gewerbebetrieb könnte durch eine Verringerung des Fischbestandes mittelbar eingegriffen werden. Der Fischbestand gehörte dann zu den Rah-

menbedingungen des Gewerbebetriebes. Derartige Rahmenbedingungen werden nach ständiger Rechtsprechung nur dann geschützt, wenn der Gewerbetreibende auf ihre Dauer vertrauen durfte²⁹. Da die natürlichen Umweltbedingungen stets Schwankungen unterworfen sind, ist der Fortbestand des natürlich gegebenen Zustandes nicht schutzwürdiger Bestandteil des Gewerbebetriebes³⁰. Das Eigentum der Fischer ist daher nicht betroffen.

b) Recht auf Abwägung

Es könnten jedoch Rechte der Fischer auf Abwägung der eigenen Belange betroffen sein³¹. Die in die Abwägung einzustellenden Belange³² haben eine größere Reichweite als die Eigentumsrechte³³. Es gehören zu den Belangen, die bei der Abwägung zu berücksichtigen sind, nicht nur die eigentumsrechtlich geschützten Positionen, sondern alle nachteilig betroffenen Belange, die mehr als geringfügig, schutzwürdig und erkennbar sind³⁴. Dazu zählen auch Chancen und Möglichkeiten auf tatsächlicher Grundlage, die eine gewisse Bedeutung und Schutzwürdigkeit haben und erkennbar sind. Die von einer Fachplanung Betroffenen haben zwar kein Recht auf eine optimale Planung³⁵, wohl aber auf eine Abwägung ihrer eigenen

²¹ Redeker/von Oertzen, Rdn. 6 zu § 64 VwGO.

²² Der Verwaltungsrechtsweg ist nach § 40 I 1 VwGO eröffnet. F ist nach § 61 Nr. 1 VwGO beteiligtenfähig.

²³ Vgl. zu Enteignungsmöglichkeiten nach § 44 I 1 WaStrG BVerwG, Urt. v. 13. 3. 1995 – 11 VR 4.95 – VkB1. 1995, 320 (Mittellandkanal – Buchholzer Bogen); vgl. zum Eigentumsschutz grundsätzlich BVerfG, B. v. 15. 7. 1981 – 1 BvL 77/78 – BVerfGE 58, 300 = NJW 1982, 745 = DVBl. 1982, 340 = Hoppe/Stüer, RzB 1995, Rdn. 1136 (Naßauskiesung).

²⁴ Vgl. Anlage 1 zum Nds. FischG.

²⁵ BGH, Urt. v. 5. 12. 1964 – III ZR 31/62 – DöV 1964, 778 = NJW 1964, 769 (Märchenfilm); Urt. v. 31. 1. 1996 – III ZR 110/64 – BGHZ 45, 150 (154) (Elbeleidamm Krabbenfischer); Urt. v. 31. 1. 1996 – III ZR 127/64 – BGHZ 45, 83 (Schutzzoll Knäckebrot); Urt. v. 8. 2. 1971 – III ZR 33/68 – BGHZ 55, 261 (Soldatengaststätte).

²⁶ BGH, Urt. v. 5. 4. 1968 – V ZR 228/64 – BGHZ 50, 73.

²⁷ RG, Urt. v. 3. 4. 1903 – VII 499/02 – RGZ 54, 260 (265).

²⁸ VG Kassel, Urt. v. 5. 5. 1994 – 7 E 1192/90(3) – VkB1. 1995, 140.

²⁹ RG, Urt. v. 3. 4. 1903 – VII 499/02 – RGZ 54, 260 (265).

³⁰ BVerwG, Urt. v. 25. 9. 1996 – 11 A 20/96 – DVBl. 1997, 706 = NuR 1997, 238 (Fischereirechte). BGH, Urt. v. 3. 1. 1968 – V ZR 219/64 – BGHZ 49, 231 (237) (Fischereirechte Mosel); Urt. v. 5. 4. 1978 – V ZR 228/64 – BGHZ 50, 73 (Fischereirechte).

³¹ Darauf hat auch der nicht unmittelbar durch die Planung in Anspruch genommene „Nachbar“ einen Anspruch, so ausdrücklich BVerwG, Urt. v. 14. 2. 1975 – 4 C 21.74 – BVerwGE 48, 56 = DVBl. 1975, 113 = DöV 1975, 605 = NJE 1975, 1373 = UPR 1984, 1 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 50 (B 42).

³² Vgl. zum Abwägungsgebot BVerwG, Urt. v. 12. 12. 1969 – 4 C 105.66 – BVerwGE 34, 301 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 23 (Abwägungsgebot); B. v. 9. 11. 1979 – 4 N 1.78, 2-4.79 – BVerwGE 59, 87 = BauR 1980, 36 = DVBl. 1980, 233 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 26 (Normenkontrolle). Zu Vorschlägen, das Abwägungsergebnis gesetzlich zu regeln vgl. Hoppe, DVBl. 1994, 1030; Hoppe/Grotefels, Öffentliches Baurecht, 1995, § 7 Rdn. 1; Stüer, Bau- und Fachplanungsrecht, 1998, Rdn. 2156.

³³ Vgl. zur Übernahme der allgemeinen Grundsätze des Abwägungsgebotes in die fachplanungsrechtlichen Entscheidungen BVerwG, Urt. v. 14. 2. 1975 – 4 C 21.74 – BVerwGE 48, 56 = DVBl. 1975, 713 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 50 (B 42); Urt. v. 22. 12. 1981 – 4 CB 32.81 – Buchholz 445.4 § 31 WHG Nr. 7 (wasserrechtliche Abwägung). Vgl. zum Abwägungsgebot auch Stüer, Bauleitplanung, in: Handbuch des öffentlichen Baurechts, 1997, Teil B, Rdn. 559; ders., Bau- und Fachplanungsrecht, 1998, Rdn. 177, 703.

³⁴ BVerwG, B. v. 9. 11. 1979 – 4 N 1.78, 2-4.79 – BVerwGE 59, 87 = BauR 1980, 36 = DVBl. 1980, 233 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 26 (Normenkontrolle).

³⁵ Vgl. zum Optimierungsgebot Bartlsperger, DVBl. 1996, 12; Hoppe, DVBl. 1992, 853; Hoppe/Grotefels, § 7 Rdn. 32; Sandler, UPR 1995, 41 (45).

planbetroffenen Belange. Die Belange der Fischer sind daher in die fachplanerische Abwägung einzustellen und können als Teil des Abwägungsmaterials zugleich Klagerechte der Rechtsträger begründen³⁶.

3. Vorverfahren

Die Zulässigkeit der Anfechtungsklage könnte ein Vorverfahren nach § 68 VwGO voraussetzen. Hier wird die Anfechtung eines Planfeststellungsbeschlusses begehrt. Nach § 68 I 2 VwGO bedarf es eines Vorverfahrens jedoch nicht, wenn ein anderes Gesetz von diesem Erfordernis absieht. Gem. § 74 I 2 VwVfG i. V. mit § 79 VwVfG braucht bei Planfeststellungsbeschlüssen kein Vorverfahren durchgeführt zu werden. Die Hamenfischer können also gegen den Planfeststellungsbeschuß unmittelbar Klage erheben.

Die Klage der Hamenfischer ist daher als Anfechtungsklage (ggf. auch als Verpflichtungsklage mit dem Ziel von Schutzauflagen) zulässig.

III. Begründetheit der Klage

Die Klage der Hamenfischer ist begründet, wenn der angefochtene Planfeststellungsbeschuß rechtswidrig ist und die Fischer dadurch in ihren Rechten verletzt sind.

1. Rechtswidrigkeit des Verwaltungsakts

Der angefochtene Planfeststellungsbeschuß ist rechtswidrig, wenn er an einem entsprechenden Mangel leidet, der hier in der fehlerhaften Zusammenstellung des Abwägungsmaterials liegen könnte.

a) Fehlerhafte Zusammenstellung des Abwägungsmaterials

Bei der aus rechtsstaatlichen Gründen erforderlichen Abwägung der Planfeststellung³⁷ sind alle (nachteilig betroffenen) Belange einzustellen, die mehr als geringfügig, schutzwürdig und erkennbar sind. Dazu gehören auch die Belange der Hamenfischer auf Beibehaltung der Fanggründe. Die Planfeststellungsbehörde hat diese Belange nicht in die Abwägung eingestellt mit der Begründung, es handle sich nicht um eigentumsrechtlich gesicherte Rechte. Der fehlende Eigentumschutz rechtfertigt jedoch nicht, die Fischereibelange bei der Abwägung unberücksichtigt zu lassen. Die Belange der Hamenfischer hätten vielleicht in die Abwägung eingestellt werden müssen. Die Abwägung ist daher fehlerhaft.

b) Fehlerfolgen (§ 17 VIc FStrG)

Fehler in der Abwägung sind jedoch nur nach Maßgabe des § 17 VIc FStrG³⁸ für die Rechtmäßigkeit des Planfeststellungsbeschlusses erheblich.

(1) Offensichtlichkeit des Fehlers (§ 17 VIc 1 FStrG)

Nach § 17 VIc 1 FStrG sind Mängel bei der Abwägung der von dem Vorhaben berührten öffentlichen und privaten Belange nur erheblich, wenn sie offensichtlich und auf das Abwägungsergebnis von Einfluß gewesen sind. Die Belange der Hamenfischer waren für die Planfeststellungsbehörde offenbar erkennbar. Sie hat eine Einstellung der Belange lediglich mit einer fehlerhaften Begründung abgelehnt. Die Verletzung des Abwägungsgebotes ist offensichtlich. Auch ist der Fehler auf das Abwägungsergebnis von Einfluß gewesen.

(2) Heilungsmöglichkeiten nach § 17 VIc 2 FStrG

Nach § 17 VIc 2 FStrG führen erhebliche Mängel bei der Abwägung oder eine Verletzung von Verfahrens- oder Formvorschriften nur dann zur Aufhebung des Planfeststellungsbeschlusses, wenn sie nicht durch Planergänzung oder durch ein ergänzendes Verfahren behoben werden können. Der Gesetz-

geber wollte mit der Neufassung der Fachplanungsgesetze durch das Planungsvereinfachungsgesetz sicherstellen, daß Fehler im Planfeststellungsverfahren nur dann zur Nichtigkeit des Planfeststellungsbeschlusses führen sollen, wenn sie nicht durch Planergänzungen oder eine ergänzende Planfeststellung geheilt werden können. Die neugefaßten gesetzlichen Regelungen sollen bewirken, daß die Aufhebung des Planfeststellungsbeschlusses sozusagen nur im äußersten Notfall und dann erfolgt, wenn andere Heilungsmöglichkeiten durch Planergänzung oder ergänzendes Planverfahren scheitern³⁹.

Die Abwägungsmängel können nach dem eigenen Vortrag der Hamenfischer durch einen entsprechend vermehrten Glasaalbesatz ausgeglichen werden. Der Planfeststellungsbeschuß ist daher durch eine entsprechende Auflage dahingehend zu ergänzen, daß durch einen vermehrten Glasaalbesatz die Beeinträchtigungen des Fischbesatzes ausgeglichen werden⁴⁰. Dies ist nach § 17 VIc FStrG auch im Gerichtsverfahren noch möglich. Die Rechtswirksamkeit des Planfeststellungsbeschlusses im übrigen wird durch diese Auflage nicht berührt. Die Anordnung der Auflage wird in ein Verpflichtungsbegehren gekleidet. Ein darüber hinausgehender Anfechtungsantrag, der sich auf die Aufhebung des Planfeststellungsbeschlusses bezieht, wäre abzuweisen⁴¹. Ein Verpflichtungsantrag wäre nur dann begründet, wenn die gerügten Abwägungsmängel auf die Gesamtabwägung durchschlagen würden. In diesem Fall bestünde dann gegebenenfalls die Möglichkeit eines ergänzenden Verfahrens nach § 17 VIc 2 FStrG.

2. Eigene Rechtsverletzung

Die Hamenfischer sind auch im Hinblick auf die begehrte Planergänzung in eigenen Rechten beeinträchtigt, da sie im Planfeststellungsverfahren einen Rechtsanspruch auf Abwägung der eigenen nachteilig betroffenen Belange haben.

3. Ergebnis

Die Klage der Hamenfischer ist begründet. Sie führt dazu, daß der Planfeststellungsbeschuß durch Urteil um eine Auf-

³⁶ Vgl. zum Rechtsschutz der mittelbar Betroffenen BVerwG, Urt. v. 14. 2. 1975 – 4 C 21.74 – BVerwGE 48, 56 = DVBl. 1975, 713 = *Hoppe/Stüer* RzB Rdn. 50 (B 42).

³⁷ BVerwG, Urt. v. 12. 12. 1969 – 4 C 105.66 – BVerwGE 34, 301 = DVBl. 1970, 414 = DöV 1970, 277 = BauR 1970, 31 (Abwägungsgebot Selbstverwaltung); Urt. v. 5. 7. 1974 – 4 C 50.72 – BVerwGE 45, 309 = DVBl. 1975, 767 = DöV 1975, 308 = NJW 1975, 70 = BauR 1974, 311 (Delog Detag Flachglas) *Stüer*, Bau- und Fachplanungsrecht, 1998, Rdn. 1865.

³⁸ Geändert durch das Gesetz zur Vereinfachung der Planungsverfahren für Verkehrswege (Planungsvereinfachungsgesetz – PIVereinfG) vom 17. 12. 1993 (BGBl. I S. 2123).

³⁹ Vgl. *Schulze/Stüer*, ZfW 1996, 269.

⁴⁰ Vgl. zur „alten“ Schutzaufgabenrechtsprechung des BVerwG vor allem zu § 17 IV FStrG a. F. Urt. v. 17. 11. 1972 – 4 C 21.62 – BVerwGE 41, 178 = NJW 1973, 915 = DVBl. 1973, 492 (Wiesbaden-Schlierstein); Urt. v. 14. 2. 1975 – 4 C 31.74 – BVerwGE 48, 56 = DVBl. 1975, 713 = NJW 1975, 1373 = *Hoppe/Stüer* RzB Rdn. 50 (B 42); Urt. v. 21. 5. 1976 – 4 C 24.75 – BVerwGE 51, 35 = NJW 1976, 1765 = *Hoppe/Stüer* RzB Rdn. 107 (Mannheim-Schwetzingen); Urt. v. 21. 5. 1976 – 4 C 38.74 – BVerwGE 51, 6 = DVBl. 1976, 786 = NJW 1976, 1765 = *Hoppe/Stüer* RzB Rdn. 1163 (Darmstadt-Stüd); Urt. v. 21. 5. 1976 – 4 C 80.74 – BVerwGE 51, 15 = DVBl. 1976, 799 = NJW 1976, 1760 = *Hoppe/Stüer* RzB Rdn. 108 (Stuttgart-Degerloch); Urt. v. 15. 4. 1977 – 4 C 3.74 – BVerwGE 52, 226 = DöV 1977, 822 = *Hoppe/Stüer* RzB Rdn. 110 (Kelsterbach); Urt. v. 12. 9. 1980 – 4 C 74.77 – BVerwGE 61, 1 (B 19); Urt. v. 6. 8. 1982 – 4 C 66.79 – ZfW 1983, 33 = BVerwGE 66, 99 = NJW 1984, 1250 (Staufsee Riedenburger); Urt. v. 16. 3. 1984 – 4 C 46.80 – ZfW 1985, 32 = UPR 1984, 377 (Küstenkanal); Urt. v. 22. 3. 1985 – 4 C 15.83 – BVerwGE 71, 166 = DVBl. 1985, 900 ? NJW 1986, 80 = BauR 1986, 35 = *Hoppe/Stüer* RzB Rdn. 87 (B 16).

⁴¹ Dem wäre auch durch eine überwiegende Kostenbeteiligung des Klägers bei der Kostenverteilung Rechnung zu tragen.

lage hinsichtlich eines vermehrten Glasaalbesatzes zu ergänzen ist (§ 17 VIc FStrG)⁴². Im übrigen wird die Rechtswirksamkeit des straßenrechtlichen Planfeststellungsbeschlusses von der Klage nicht in Frage gestellt. Ein über die Auflage hinausgehender Anfechtungsantrag wäre danach abzuweisen.

C. Klage des Landwirts

Die Klage des Landwirts ist erfolgreich, wenn sie zulässig und begründet ist.

I. Zulässigkeit der Klage

Die Klage könnte als Anfechtungsklage nach § 42 VwGO zulässig sein.

1. Statthafte Klageart (Anfechtungsklage § 42 II VwGO)⁴³

Die Klage des Landwirts, der durch die Planfeststellung in seinem Eigentum unmittelbar betroffen wird, richtet sich gegen einen ihn belastenden Verwaltungsakt. Die Anfechtungsklage nach § 42 I VwGO ist daher die statthafte Klageart.

2. Klagebefugnis (§ 42 II VwGO)

Der Landwirt macht eine eigene Rechtsverletzung geltend. Der Planfeststellungsbeschuß soll die Grundlage für eine Enteignung bilden, so daß der Landwirt aufgrund des Planfeststellungsbeschlusses einen unmittelbaren Eingriff in seine eigenen Rechte zu gewärtigen hat. Der Landwirt ist daher als betroffener Eigentümer und als Adressat eines belastenden Verwaltungsaktes klagebefugt⁴⁴.

3. Weitere Zulässigkeitsvoraussetzungen

Da ein Vorverfahren wegen § 68 I 2 VwGO, § 70 VwVfG nicht erforderlich ist und die übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen gegeben sind, ist die Klage als Anfechtungsklage zulässig.

II. Begründetheit der Klage

Die Klage ist begründet, wenn der angefochtene Planfeststellungsbeschuß rechtswidrig ist und der Kläger hierdurch in seinen Rechten verletzt wird.

1. Ermächtigungsgrundlage

Als belastender Verwaltungsakt bedarf der Planfeststellungsbeschuß, soweit er die Grundlage für einen Eingriff in die Eigentumsrechte des L darstellt, einer Ermächtigungsgrundlage. Diese Ermächtigungsgrundlage für den fernstraßenrechtlichen Planfeststellungsbeschuß ist § 17 FStrG.

2. Formelle Rechtmäßigkeit

Der Planfeststellungsbeschuß müßte formell rechtmäßig sein. Dies setzt u. a. voraus, daß der Verwaltungsakt unter Einhaltung der Verfahrensbestimmungen erlassen worden ist.

a) Planoffenlegung

Die nach § 17 IIIb 2 FStrG erforderliche Offenlegung der Planunterlagen hat bereits im Jahre 1989 stattgefunden. Dem Erfordernis der Planoffenlegung ist daher genügt.

b) UVP

Der Planfeststellungsbeschuß könnte wegen Fehlens einer UVP rechtswidrig sein. Die UVP-Pflicht könnte sich aus dem UVPG oder aus der EG-UVP-RL ergeben.

(1) UVP-Pflicht nach § 22 UVPG?

Der Neubau einer Bundesautobahn ist nach Nr. 8 der Anlage zu § 3 UVPG grundsätzlich UVP-pflichtig. Der nationale

Gesetzgeber hat jedoch in § 22 UVPG bestimmte Projekte von der UVP-Pflicht ausgenommen. Bereits begonnene Verfahren sind danach nach den Vorschriften des UVPG nur dann zu Ende zu führen, wenn das Vorhaben bei Inkrafttreten des UVPG noch nicht öffentlich bekannt gemacht worden ist. Darunter wird die Offenlegung der Pläne im Rahmen der öffentlichen Auslegung verstanden. Diese hatte für das Vorhaben bereits im Jahre 1989 stattgefunden, also vor dem Inkrafttreten des UVPG⁴⁵. Das nationale Recht sieht daher eine UVP-Pflicht für die Nordseeautobahn nicht vor, weil die Auslegung im Jahre 1989 bereits vor Inkrafttreten des UVPG (1990) stattgefunden hatte.

(2) UVP-Pflicht nach EG-UVP-RL?

Die UVP-Pflicht könnte sich aus der EG-UVP-RL ergeben. Diese könnte unmittelbar anwendbar sein und sich sozusagen über das nationale Recht hinwegsetzen.

(3) Europarechtswidrigkeit des § 22 UVPG

Nach einer Entscheidung des EuGH⁴⁶ gestattet Art. 12 I der EG-UVP-RL nicht, daß ein Mitgliedsstaat, der diese Richtlinie nach dem 3. 7. 1988 – dem Tag des Ablaufs der Umsetzungsfrist – in seine nationale Rechtsordnung umgesetzt hat, Projekte, für die das Genehmigungsverfahren vor Inkrafttreten des nationalen Gesetzes zur Umsetzung dieser Richtlinie, aber nach dem 3. 7. 1988 eingeleitet wurde, durch eine Übergangsvorschrift von der in der RL vorgeschriebenen UVP auszunehmen. § 22 UVPG ist daher wegen Verstoßes gegen die EG-UVP-RL europarechtswidrig⁴⁷.

Es stellt sich die Frage, welche Folgen sich aus dieser Europarechtswidrigkeit ergeben⁴⁸.

(4) Keine entsprechende Anwendung des nationalen Rechts

Ist die Übergangsregelung in § 22 UVPG europarechtswidrig, so kann diese Lücke nicht durch eine entsprechende Anwendung des nationalen UVP-Rechts geschlossen werden⁴⁹.

⁴² Dies geschieht durch einen entsprechenden Verpflichtungsentenor mit dem Inhalt der Schutzauflagen.

⁴³ Der Verwaltungsrechtsweg nach § 40 I 1 VwGO ist eröffnet. Als natürliche Person ist L gem. § 61 I VwGO beteiligtenfähig.

⁴⁴ Zur Klagebefugnis des enteignend in Anspruch genommenen Grundstückseigentümers vgl. BVerwG, B. v. 9. 11. 1979 – 4 N 1.78, 2-4.79 – BVerwGE 59, 87 = BauR 1980, 36 = DVBl. 1980, 233 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 26 (Normenkontrolle); vgl. auch Kopp, Rdn. 51a zu § 42 VwGO.

⁴⁵ Das UVPG ist am 1. 8. 1990 in Kraft getreten, vgl. Art. 14 des Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie des Rates vom 27. 6. 1985 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (85/337/EWG) v. 12. 2. 1990.

⁴⁶ Vgl. zur Frage der fristgerechten Umsetzung der EG-Richtlinie 85/337/EWG vom 27. 6. 1985 EuGH, Urt. v. 9. 8. 1994 – Rs. C-396/92 – DVBl. 1994, 1126 = ZfRV 1995, 28 = BImSchG-Rspr. § 41 Nr. 23. Der deutsche Gesetzgeber hat sich danach durch die verspätete Umsetzung der EG-UVP-RL europarechtswidrig verhalten, ebenso Urt. v. 11. 8. 1995 – C-431/92 – EuGHE I 1995, 2189 = NUR 1996, 102 = EuZW 1995, 743 (Wärmeleistungwerk Großkrotzenburg).

⁴⁷ Vorhaben, die bereits vor Ablauf der Umsetzungsfrist bekanntgemacht worden sind, fallen nicht unter die EG-UVP-RL und sind daher auch aus der Sicht der EG-UVP-RL nicht UVP-pflichtig, so BVerwG, Urt. v. 21. 3. 1996 – 4 C 19.94 und 4 C 26.94 – BVerwGE 100, 370 = DVBl. 1996, 907 = UPR 1996, 339 (Autobahnring München A 99).

⁴⁸ Vgl. dazu OVG Koblenz, Urt. v. 29. 12. 1994 – 1 C 10893/92.OVG – NVwZ 1995, 1025 = DVBl. 1995, 1026 (Eifelautobahn A 60); VGH München, Urt. v. 4. 2. 1994 – 8 AS 94.40007 – DVBl. 1994, 764 = NVwZ 1994, 706 = DöV 1994, 565; Urt. v. 5. 7. 1994 – 8 A 93.40056 – DVBl. 1994, 1198.

⁴⁹ So aber noch OVG Koblenz, Urt. v. 29. 12. 1994 – 1 C 10893/92.OVG – NVwZ 1995, 1025 = DVBl. 1995, 1026 (Eifelautobahn A 60).

Für einen entsprechenden Willen gibt das Gesetz nichts her. Der nationale Gesetzgeber wollte vielmehr die Vorhaben, die bereits vor Inkrafttreten des UVPG bekanntgemacht waren, nicht in die UVP-Pflicht nach dem UVPG einbeziehen. Diese Freistellungsabsicht des nationalen Gesetzgebers kann auch durch die Feststellung der Europarechtswidrigkeit dieser Regelung nicht durch nationales Recht gefüllt werden⁵⁰.

(5) Direkte Wirkung der EG-UVP-RL

Eine UVP-Pflicht könnte sich aus einer unmittelbaren Anwendung der EG-UVP-RL ergeben. Die EG-UVP-RL sieht für bestimmte öffentliche und private Projekte eine UVP-Pflicht vor. Dazu gehören auch Fernstraßen, die auf nationaler Rechtsgrundlage geplant werden. Es stellt sich allerdings die Frage, ob der Landwirt sich auf die unmittelbare Geltung der EG-UVP-RL berufen kann. Im Gegensatz zu Verordnungen, die unmittelbare Geltung auch für die Bürger der Mitgliedsstaaten entfalten, richten sich die Richtlinien grundsätzlich nicht unmittelbar an die Bürger, sondern (nur) an die Mitgliedsstaaten. Richtlinien entfalten nur dann eine unmittelbare Wirkung auch zugunsten der Bürger, wenn die europarechtlichen Regelungen sich an den Bürger richten und so konkret sind, daß es keiner zusätzlichen Umsetzung durch den nationalen Gesetzgeber bedarf. Die EG-UVP-RL enthält verschiedene verfahrensrechtliche Bestimmungen zur Durchführung einer UVP im jeweiligen nationalen Zulassungsrecht. Die europarechtlichen Bestimmungen sind ausreichend konkret, wenden sich (auch) unmittelbar an den Bürger und bedürfen insoweit keines zusätzlichen Vollzuges⁵¹. Die EG-UVP-RL ist daher unmittelbar anzuwenden, soweit sie nicht durch den nationalen Gesetzgeber rechtzeitig umgesetzt worden ist. Der Landwirt könnte sich daher auf eine Verletzung der Verfahrensvorgaben der EG-UVP-RL berufen⁵².

(6) Kausalitätserfordernis

Es stellt sich jedoch die Frage, ob eine abstrakte Verletzung der EG-UVP-RL ausreicht. Es spricht vielmehr überwiegendes dafür, daß die EG-UVP-RL hinsichtlich der Verfahrensgarantien keine weitergehenden Rechte schaffen wollte als das nationale Recht. Die Verletzung nationaler Verfahrensvorschriften führt aber nur dann zu einer Rechtswidrigkeit der Zulassungsentscheidung, wenn konkret dargelegt wird, daß durch den Verfahrensfehler die Rechte des Klägers nachteilig betroffen sind⁵³. Die abstrakte Möglichkeit eines anderen Ergebnisses reicht dazu nicht aus⁵⁴. Die Verletzung von Verfahrensbestimmungen zur UVP ist daher nur dann beachtlich, wenn sich der Fehler auf das Abwägungsergebnis auswirkt⁵⁵. Es ist daher zu prüfen, ob als Folge der Unterlassung einer europarechtlich vorgeschriebenen UVP abwägungserhebliche Umweltbelange außer acht gelassen oder fehlengewichtet worden sind. Die UVP-Richtlinie ist auch nicht geeignet, fehlende Umweltstandards zu ersetzen oder Defizite im Bereich der Untersuchungsmethoden und der Bewertungsmaßstäbe zu kompensieren⁵⁶.

Gemessen an diesen Grundsätzen ist der formale Verstoß gegen die EG-UVP-RL rechtlich nicht beachtlich, da vom Landwirt nicht dargelegt worden ist, wie sich der Fehler auf seine konkreten Rechtspositionen ausgewirkt hat. Die abstrakte Behauptung, bei Durchführung einer UVP sei ein anderes Ergebnis nicht ausgeschlossen, reicht dazu nicht aus.

3. Materielle Rechtmäßigkeit

Der Planfeststellungsbeschluß müßte materiell rechtmäßig sein. Gem. § 17 V 1 FStrG i. V. m. § 17 I 2 FStrG sind bei der Planfeststellung die von dem Vorhaben betroffenen privaten und öffentlichen Belange einschließlich der Umweltverträglichkeitsprüfung bei der Abwägung zu berücksichtigen. Zudem

bedarf die Planfeststellung, wenn sie in privates Eigentum eingreifen will, einer der Eigentumsgarantie des Art. 14 I 1, III GG standhaltenden Planrechtfertigung.

a) Planrechtfertigung

Der Planfeststellungsbeschluß könnte rechtswidrig sein, weil das planfestgestellte Vorhaben nicht über eine entsprechende Rechtfertigung verfügt. Denn jede fachplanerische Planfeststellung muß, wenn sie die Grundlage für einen Eingriff in privates Eigentum bieten soll, über eine entsprechende Planrechtfertigung verfügen⁵⁷. Dies setzt nach der ständigen Rechtsprechung des BVerwG voraus, daß die Maßnahme gemessen an den Zielen des jeweiligen Fachplanungsgesetzes „vernünftigerweise geboten“ ist⁵⁸. Die Planrechtfertigung könnte aufgrund der Vorabgenehmigung des Bundesverkehrsministers und der Ausweisung im Bedarfsplan gegeben sein.

(1) Vorabgenehmigung nach § 6 FStrAbG

Nach § 1 Fernstraßenausbaugesetz FStrAbG⁵⁹ sind der Bau und Ausbau der Bundesfernstraßen Hoheitsaufgaben des Bundes. Das Netz der Bundesfernstraßen wird nach dem Bedarfsplan für die Bundesfernstraßen ausgebaut, der dem Gesetz als Anlage beigefügt ist. Die in den Bedarfsplan aufgenommenen Bau- und Ausbauvorhaben entsprechen nach § 1 II FStrAbG den Zielsetzungen des § 1 FStrG. Soweit ein unvorhergesehener Verkehrsbedarf insbesondere aufgrund einer Änderung der Verkehrsstruktur es erfordert, können die Straßenbaupläne im Einzelfall auch Maßnahmen enthalten, die nicht dem Bedarfsplan entsprechen (§ 6 FStrAbG). Die Vorabgenehmigung steht nach dem Sinn der Vorschrift hinsichtlich ihrer Rechtswirkungen der Aufnahme in den Bedarfsplan gleich.

⁵⁰ Vgl. BVerwG, Urt. v. 25. 1. 1996 – 4 C 5.95 – BVerwGE 100, 238 = DVBl. 1996, 677 (Eifelautobahn A 60).

⁵¹ Vgl. BVerwG, Urt. v. 25. 1. 1996 – 4 C 5.95 – BVerwGE 100, 238 = DVBl. 1996, 677 (Eifelautobahn A 60).

⁵² So BVerwG, Urt. v. 25. 1. 1996 – 4 C 5.95 – BVerwGE 100, 238 = DVBl. 1996, 677 (Eifelautobahn A 60); Stüer, Bau- und Fachplanungsrecht, 1998, Rdn. 770.

⁵³ Die UVP ist kein allgemeines „Suchverfahren“, in dem alle nur erdenklichen Auswirkungen auf die Umweltgüter und deren Wertigkeit bis in alle Einzelheiten und feinste Verästelungen zu untersuchen sind und gar Antworten auf in der Wissenschaft noch ungeklärte Fragen gefunden werden müssen, so BVerwG, Urt. v. 28. 2. 1996 – A 4 28.95 – NJW 1996, 2113 = UPR 1996, 359 (Berlin Tempelhof A 100).

⁵⁴ So BVerwG, Urt. v. 8. 6. 1995 – 4 C 4.94 – DVBl. 1995, 1012 = UPR 1995, 391 = NuR 1995, 537 (B 16 Bernhardswald); Urt. v. 25. 1. 1996 – 4 C 5.95 – BVerwGE 100, 238 = DVBl. 1996, 677 (Eifelautobahn A 60).

⁵⁵ BVerwG, B. v. 30. 10. 1992 – 4 A 4.92 – NVwZ 1993, 565; B. v. 21. 7. 1995 – 4 VR 1.94 – DVBl. 1994, 1197 = NVwZ 1995, 383 = UPR 1994, 453 (B 16).

⁵⁶ Vgl. BVerwG, Urt. v. 25. 1. 1996 – 4 C 5.95 – BVerwGE 100, 238 = DVBl. 1996, 677 (Eifelautobahn A 60); Stüer, Bau- und Fachplanungsrecht, 1998, Rdn. 2154.

⁵⁷ BVerwG, Urt. v. 14. 2. 1975 – 4 C 21.74 – BVerwGE 48, 56 = DVBl. 1975, 713 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 50 (B 42).

⁵⁸ Grundlegend BVerwG, Urt. v. 14. 2. 1975 – 4 C 21.74 – BVerwGE 48, 56 = DVBl. 1975, 713 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 50 (B 42); vgl. auch Urt. v. 7. 7. 1978 – 4 C 79.76 – BVerwGE 56, 110 – Frankfurter Flughafen; Urt. v. 22. 3. 1984 – 4 C 63.80 – BVerwGE 71, 150 = DVBl. 1985, 896 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 145 – Roter Hang; Urt. v. 22. 3. 1985 – 4 C 15.83 – BVerwGE 71, 166 = DVBl. 1985, 900 = NJW 1986, 80 = BauR 1986, 35 (B 16) = Hoppe/Stüer RzB Nr. 87 (B 16); Urt. v. 12. 6. 1989 – 4 B 101.89 – NVwZ 1990, 366 = UPR 1989, 431 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 214 – Radweg; Urt. 20. 10. 1989 – 4 C 12.87 – BVerwGE 84, 31 = DVBl. 1990, 419 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 216 – Eichenwäldchen.

⁵⁹ Vgl. Bekanntmachung der Neufassung des Fernstraßenausbaugesetzes v. 15. 11. 1993 (BGBl. I S. 1878).

(2) Ausweisung im Bedarfsplan

Die Planrechtfertigung könnte sich daher aus dieser Vorabgenehmigung nach § 6 FStrAbG und der später erfolgten Aufnahme der Nordseeautobahn in den Bedarfsplan des Bundes ergeben. Die Ausweisung eines Vorhabens im Bedarfsplan hat nach § 1 II FStrAbG die Wirkung, daß die Planrechtfertigung gegeben ist. Die Bindung an die Bedarfsplanung ist aus verfassungsrechtlichen Gründen allerdings nicht unbegrenzt⁶⁰. Betroffene Grundstückseigentümer können nicht auf verbindliche Vorentscheidungen bei der Bedarfsplanung verwiesen werden, solange hiergegen für den einzelnen keine Rechtsschutzmöglichkeiten bestehen. Wenn deutliche Zweifel daran bestehen, daß mit der Aufnahme eines Vorhabens in einen Bedarfsplan die Grenzen des gesetzgeberischen Ermessens überschritten sind, hat das Gericht dem nachzugehen und gegebenenfalls die Verfassungsmäßigkeit der Aufnahme des Vorhabens in den Bedarfsplan dem BVerfG zur Entscheidung vorzulegen⁶¹.

Die Planrechtfertigung ist daher im Hinblick auf die Ausweisung der Trasse im Bedarfsplan gegeben. Ernste Zweifel, die eine Vorlage an das BVerfG erfordern würde, bestehen gegen die Aufnahme der Trasse in den Bedarfsplan nicht.

b) Alternativenprüfung

Die Planfeststellung könnte wegen einer fehlerhaften Alternativenprüfung rechtswidrig sein.

(1) Erfordernis der Alternativenprüfung

Die Planung hat die nach Lage der Dinge einzustellenden Alternativen bei der Abwägung zu berücksichtigen⁶². Der Bürger hat zwar keinen Anspruch auf eine in jeder Hinsicht optimale Planung⁶³. In Betracht kommende Alternativen müssen jedoch in die Abwägung eingestellt werden.

(2) Abgeschichtete Planung

Die Behörde darf allerdings Planungsalternativen, die nach einer Art Grobanalyse in einem früheren Planungsstadium nicht in Betracht kommen, für die weitere Detailprüfung und damit auch (im Detail) für die förmliche UVP ausschließen⁶⁴. Das vorherige Ausscheiden verschiedener Alternativtrassen ist daher rechtlich zulässig. Diese Trassen brauchen nicht bis zuletzt in die Abwägung einbezogen werden. Bei einer Alternativenprüfung ist es der Planungsbehörde daher nicht verwehrt, die Untersuchungen auf diejenigen Varianten zu beschränken, die nach dem aktuellen Planungsstand noch ernsthaft in Betracht kommen. Auch die UVP braucht sich daher auf die bereits vorab zulässigerweise ausgeschiedenen Alternativtrassen nicht zu erstrecken⁶⁵.

(3) Heilungsmöglichkeit nach § 17 VIc 2 FStrG

Allerdings kommt nach der Einlassung der Planfeststellungsbehörde eine Alternative zu der gewählten Trassenführung in Betracht, die offenbar nicht ausreichend untersucht worden ist. Der geltend gemachte Fehler dürfte offenkundig sein, so daß er auch nach § 17 VIc 1 FStrG beachtlich ist.

Fraglich ist, ob der Fehler nach § 17 VIc 2 FStrG geheilt werden kann. Nach dieser Vorschrift führen erhebliche Mängel in der Abwägung nur dann zur Aufhebung des Planfeststellungsbeschlusses, wenn sie nicht durch Planergänzung oder durch ein ergänzendes Verfahren behoben werden können. Es stellt sich die Frage, ob das ergänzende Verfahren sich auch auf die Prüfung einer alternativen Trassenführung beziehen kann⁶⁶. Die Regelungen knüpfen an § 17 IV FStrG a. F. und § 74 III VwVfG⁶⁷ an. Ein ergänzendes Verfahren kann nur dann nicht stattfinden, wenn die fehlerhafte Gesamtabwägung auch durch die Bereinigung von Verfahrensfehlern und die Nachermittlung sowie Neubewertung von Belangen nicht geheilt werden kann.

Es muß also umgekehrt die Frage gestellt werden, ob eine Reparatur des verfahrensrechtlichen oder inhaltlichen Fehlers in einem ergänzenden Verfahren sowie in einer Nachbewertung durch die Behörde ausgeschlossen werden kann. Dies könnte etwa dann der Fall sein, wenn die gewählte Trasse nach Lage der Dinge ausscheidet und nur eine völlig andere Trassenführung in Betracht kommt. Dasselbe wird gelten, wenn klar ist, daß sich die Grundzüge der Planung auch aufgrund eines ergänzenden Verfahrens nicht mehr halten lassen. Steht dies aber nicht fest oder ist sogar ein Festhalten an der Planung nach Durchführung des ergänzenden Verfahrens durchaus möglich, so eröffnet der durch das Planungsvereinfachungsgesetz eingeführte § 17 VIc FStrG entsprechende Heilungsmöglichkeiten. Eine Nachbeauftragung nach § 17 VIc FStrG ist daher auch dann möglich, wenn eine alternative Trassenführung in Betracht kommt und die dazu erforderlichen Entscheidungsgrundlagen nachermittelt werden müssen. In diesem Fall würde im Tenor der Gerichtsentscheidung zum Ausdruck gebracht, daß der Planfeststellungsbeschluß bis zur Behebung des Mangels rechtswidrig und nicht vollziehbar ist^{67a}.

c) Abschnittsbildung

Der Planfeststellungsbeschluß könnte auch im Hinblick auf die Abschnittsbildung rechtswidrig sein.

(1) Grundsatz der selbständigen Verkehrsbedeutung

Für die Straßenplanung ist im Gegensatz etwa zur eisenbahnrechtlichen Fachplanung der Grundsatz anerkannt, daß die jeweils planfestgestellten Abschnitte eine selbständige Verkehrsbedeutung haben müssen⁶⁸. Dies folgt aus der Über-

⁶⁰ BVerfG, B. v. 19. 7. 1995 – 2 BvR 2397/94 – NVwZ 1996, 107 = NUR 1996, 261 (Aumühle).

⁶¹ BVerfG, Urt. v. 8. 6. 1995 – 4 C 4.94 – DVBl. 1995, 1012 = UPR 1995, 391 ≠ NuR 1995, 537 (B 16 Bernhardswald); Urt. v. 25. 1. 1996 – 4 C 5.95 – BVerwGE 100, 238 = DVBl. 1996, 677 (Eifelautobahn A 60).

⁶² BVerfG, Urt. v. 28. 2. 1996 – 4 A 27.95 – Berlin Tempelhof A 100; vgl. *Erbguth*, NVwZ 1992, 209.

⁶³ Vgl. dazu BVerfG, Urt. v. 26. 7. 1993 – 4 A 5.93 – (unveröffentlicht) (B 174 – Zschopau). Es kommt bei der Anfechtung eines fernstraßenrechtlichen Planfeststellungsbeschlusses daher rechtlich nicht darauf an, daß eine Trassenwahl in Betracht gekommen wäre, die das Grundeigentum des Antragstellers unberührt gelassen hätte. Es reicht vielmehr aus, daß die rechtlichen Bindungen beachtet worden sind, die sich aus dem Abwägungsgebot ergeben; vgl. auch BVerfG, Urt. v. 28. 2. 1996 – 4 A 27.95 – Berlin Tempelhof A 100.

⁶⁴ So BVerfG, Urt. v. 8. 6. 1995 – 4 C 4.94 – DVBl. 1995, 1012 = UPR 1995, 391 = NuR 1995, 537 (B 16 Bernhardswald); B. v. 16. 8. 1995 – 4 B 92.95 – VklBl. 1995, 630 = UPR 1995, 445 = ZUR 1995, 332 – Variantenvergleich. Insoweit steht nur eine allgemeine Plausibilitätsprüfung an, so Urt. v. 28. 2. 1996 – 4 A 27.95 – NVwZ 1996, 1011 = UPR 1996, 270 (Berlin Tempelhof A 100).

⁶⁵ Vgl. dazu auch BVerfG, B. v. 16. 8. 1995 – 4 B 92.95 – Buchholz 407.4 § 17 FStrG Nr. 104.

⁶⁶ Vgl. dazu BVerfG, Urt. v. 18. 6. 1997 – 4 C 3.95 – (Hochspeyer).

⁶⁷ Zum Entscheidungsvorbehalt nach § 74 III VwVfG vgl. BVerfG, Urt. v. 15. 12. 1994 – 7 VR 13.94 –. Er findet dort seine Grenzen, wo die durch die gebotene Lärmvorsorge aufgeworfenen Probleme nicht nachträglich bewertet werden können, ohne die bisherige Planung grundlegend in Frage zu stellen.

^{67a} BVerfG, Urt. v. 21. 3. 1996 – 4 C 19.94 – BVerwGE 100, 370 = DVBl. 1996, 907; Urt. v. 21. 3. 1996 – 4 C 26.94 – DVBl. 1996, 914; Urt. v. 21. 3. 1996 – 4 C 1.95 – DVBl. 1996, 915 (Autobahnring München); Urt. v. 27. 11. 1996 – 11 A 99.95 – NVwZ 1997, 684 (Armstadt).

⁶⁸ Vgl. zur Abschnittsbildung BVerfG, Urt. v. 26. 6. 1981 – 4 C 5.78 – BVerwGE 62, 342 = DVBl. 1981, 936 = *Hoppe/Stüer RzB Rdn. 115* (Plochingen); Urt. v. 26. 6. 1992 – 4 B 1 – 11.92 – DVBl. 1992, 1435 = *Hoppe/Stüer RzB Rdn. 13* (B 31); Urt. v. 2. 11. 1988 – 4 B 157.88 – BRS 48 (1988), Nr. 13 (S. 41) = *Hoppe/Stüer RzB Rdn. 99* (Lärmschutz); B. v. 7. 12. 1988 – 7 B 98.88 ZfW 1990, 265 = DVBl. 1989, 510 (Mülldeponie).

legung, daß der von einer Straßenplanung betroffene Grundstückseigentümer den Entzug seines Eigentums nur dann soll hinnehmen müssen, wenn der einzelne Abschnitt eine selbständige Verkehrsbedeutung hat und nicht als Torso sozusagen im nichts endet. Von diesem Grundsatz hat das BVerwG nur in engen Grenzen⁶⁹ Ausnahmen zugelassen. Gegen diesen Grundsatz ist bei der Abschnittsbildung verstoßen worden, da dem planfestgestellten Abschnitt eine selbständige Verkehrsbedeutung nicht zukommt und keiner der von der Rechtsprechung anerkannten Ausnahmefälle für eine Unbeachtlichkeit der selbständigen Verkehrsbedeutung als Voraussetzung für die Abschnittsbildung vorliegt.

(2) Heilungsmöglichkeit durch nachträgliche Beauftragung

Dem Grundsatz der eigenständigen Verkehrsbedeutung könnte jedoch durch die nachträgliche Anordnung, daß mit dem Bau des Abschnitts erst bei Vollziehbarkeit der Planfeststellungsbeschlüsse für die beiden benachbarten Abschnitte begonnen werden darf, Rechnung getragen worden sein. Wird etwa sichergestellt, daß die Bauausführung nur einheitlich ist, so bestehen Bedenken gegen die im Planverfahren erfolgte Abschnittsbildung nicht. Um dem Grundsatz zu entsprechen, daß kein „Planungstorso“ entsteht, reicht allerdings die sofortige Vollziehbarkeit der benachbarten Planfeststellungsbeschlüsse nicht aus. Es ist vielmehr erforderlich, daß auch die benachbarten Planfeststellungsbeschlüsse bestandskräftig sind. Die nachträgliche Auflage ist entsprechend zu fassen und auf die Bestandskraft – nicht nur die sofortige Vollziehbarkeit der benachbarten Planfeststellungsbeschlüsse – zu erstrecken⁷⁰.

d) Rechtmäßigkeit der naturschutzrechtlichen Ausgleichsmaßnahmen

Der Planfeststellungsbeschluß könnte im Hinblick auf die naturschutzrechtlichen Ausgleichsmaßnahmen rechtswidrig sein. Insbesondere könnten die angeordneten Maßnahmen gegen das Übermaßverbot verstoßen.

Für die Berücksichtigung der naturschutzrechtlichen Belange sieht § 8 BNatSchG ein mehrstufiges System vor⁷¹:

→ Eingriffe in Natur und Landschaft im Sinne des Gesetzes (§ 8 I BNatSchG) sind zu unterlassen (§ 8 II 1 HS 1 BNatSchG).

→ Nicht vermeidbare Eingriffe sind nach Möglichkeit zu minimieren.

→ Nicht vermeidbare Eingriffe sind durch Maßnahmen des Naturschutzes in der Landschaftspflege auszugleichen, soweit es zur Verwirklichung der Ziele des Naturschutzes und der Landschaftspflege erforderlich ist (§ 8 II 1 HS 2 BNatSchG).

→ Der Eingriff ist bei nicht vermeidbaren und nicht ausgleichbaren Maßnahmen zu untersagen, wenn die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege bei der Abwägung im Range vorgehen (§ 8 III BNatSchG).

→ Für diese nicht ausgleichbaren Maßnahmen ist nach Maßgabe des Landesrechts (§ 8 IX BNatSchG) Ersatz zu leisten⁷².

(1) Enteignungsmöglichkeit für Ausgleichsmaßnahmen

Zunächst stellt sich die Frage, ob eine Enteignung für Ausgleichsmaßnahmen überhaupt erfolgen darf. Nach Art. 14 III 1 GG ist eine Enteignung nur zum Wohle der Allgemeinheit zulässig. Sie darf nur durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes erfolgen (gesetzliche Ermächtigung), das Art und Ausmaß der Entschädigung regelt (Junktimklausel). Die Entschädigung ist unter gerechter Abwägung der Interessen der Allgemeinheit und der Beteiligten zu bestimmen.

Für die Trasse selbst ist eine Enteignungsmöglichkeit i. S. des Art. 14 III 2 GG anerkannt. Fraglich ist, ob darunter auch naturschutzrechtliche Ausgleichsmaßnahmen fallen, die außerhalb der Trasse liegen. Es wird die Auffassung vertreten, daß

die Enteignungsermächtigung des § 19 I 2 FStrG nur das eigentliche Bauvorhaben in Gestalt des § 1 VI FStrG erfasse und die Enteignungsregeln in den Landesnaturschutzgesetzen wegen fehlender Bestimmtheit der Enteignungszwecke verfassungswidrig seien⁷³. Dem steht jedoch entgegen, daß die Planfeststellung zumeist naturschutzrechtliche Probleme aufwirft, die im Sinne der Konfliktbewältigung im Planfeststellungsbeschluß zu lösen sind. So sind bei der Planfeststellung nicht nur § 8 BNatSchG und die entsprechenden landesrechtlichen Naturschutzbestimmungen zu berücksichtigen. Die Lösung naturschutzrechtlicher Konflikte ist vielmehr auch durch § 3 I 2 und § 17 I 1 FStrG vorgegeben. Diese Konfliktlösung würde in vielen Fällen geradezu unmöglich gemacht, wenn Ausgleichsflächen nicht auf der Grundlage eines Planfeststellungsbeschlusses zur Verfügung stünden. Die Planfeststellung kann daher auch die Grundlage für eine Enteignung zum Zweck der Bereitstellung von Ausgleichsflächen bilden. Allerdings sind die allgemeinen verfassungsrechtlichen Anforderungen des Art. 14 III GG zu beachten.

(2) Erforderlichkeit von Ausgleichsmaßnahmen nach § 10 I Nds. NatSchG

Die von der Planfeststellungsbehörde vorgesehenen Ausgleichsmaßnahmen müßten in dem festgesetzten Umfang erforderlich sein. Gem. § 8 II 1 NatSchG i. V. mit § 10 I Nds. NatSchG sind unvermeidbare Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft auszugleichen, soweit es erforderlich ist. Die Anordnung von nicht erforderlichen Ausgleichsmaßnahmen stellt einen Verstoß gegen das Übermaßverbot dar und ist durch die Ermächtigungsgrundlage des § 8 II BNatSchG nicht gerechtfertigt. Eine naturschutzrechtliche Abwägung (§ 8 III BNatSchG) findet erst bei Eingriffen statt, die nicht vermieden und nicht ausgeglichen werden können. Der Verstoß gegen das Übermaßverbot ist daher durch eine naturschutzrechtliche Abwägung nicht zu kompensieren. Dies gilt jedenfalls dann, wenn – wie hier – unter Verletzung des Übermaßverbotes in privates Eigentum eingegriffen werden soll. Die Planfeststellungsbehörde hat insoweit keinen Abwägungsspielraum. Vielmehr handelt es sich bei § 8 II BNatSchG um die Anwendung strikten Rechts⁷⁴. Auf die Frage, ob es sich bei der nach § 8 III BNatSchG gebotenen Abwägung um eine im engeren Sinne naturschutzrechtliche Abwägung oder um eine allgemeine planerische Abwägung handelt⁷⁵, kommt es daher nicht an. Die Planfeststellungsbehörde ist nicht befugt, über den erforderlichen Umfang naturschutzrechtliche Ausgleichsmaßnahmen zu Lasten betroffener Grundstückseigentümer anzuordnen.

Die Klage ist daher auch hinsichtlich eines Übermaßes der naturschutzrechtlichen Ausgleichsmaßnahmen begründet.

⁶⁹ Etwa bei Landesgrenzen überschreitenden Planungen.

⁷⁰ So auch BVerwG, Urt. v. 25. 1. 1996 – 4 C 5.95 – BVerwGE 100, 238 = DVBl. 1996, 677 (Eifelautobahn A 60).

⁷¹ Vgl. dazu OVG Münster, B. v. 19. 1. 1994 – 23 D 133.91.AK – NuR 1995, 46.

⁷² Vgl. zur Ersatzgeldzahlungen OVG Münster, Urt. v. 29. 3. 1995 – 7 A 340/93 – StuGR 1995, 436 = ZUR 1996, 46.

⁷³ De Witt/Burmeister, NVwZ 1994, 38.

⁷⁴ So BVerwG, Urt. v. 30. 10. 1992 – 4 A 4.92 – NVwZ 1993, 565 = DVBl. 1993, 167 = ZUR 1993, 174 m. Anm. Schmidt/Siederer = Hoppe/Stüer, RzB Rdn. 1054 (Sachsendamm); vgl. auch Vallendar, UPR 1995, 296.

⁷⁵ Zur Frage der planerischen Abwägung im Rahmen der Bauleitplanung gem. § 8a BNatSchG vgl. OVG Münster, Urt. v. 28. 5. 1995 – 7a D 44/94.NE – StuGR 1995, 394 = DVBl. 1996, 58 (Dortmund).

D. Einschaltung des EuGH

Es ist zu prüfen, ob L Rechtsschutz unmittelbar beim EuGH suchen oder auf einem mittelbaren Wege eine Entscheidung des EuGH herbeiführen kann.

I. Direkte Klage beim EuGH

Eine direkte Klagemöglichkeit des EG-Bürgers vor dem EuGH besteht lediglich in folgenden Fällen:

- Nichtigkeitsklage gem. Art. 173 III EGV,
- Untätigkeitsklage gem. Art. 175 III EGV,
- Schadensersatzklage gem. Art. 178 EGV,
- Beamtenklage gem. Art. 179 EGV,
- Anfechtungsklage gegen Zwangsmaßnahmen, in denen der Rat dem EuGH gem. Art. 172e EGV entsprechende Zuständigkeiten übertragen hat.

Für die unmittelbare Überprüfung nationaler Entscheidungen am Maßstab des Gemeinschaftsrechts gibt der EG-Vertrag keine Grundlage. Eine unmittelbare Rechtsschutzmöglichkeit des L zum EuGH besteht daher nicht.

II. Vorabentscheidung nach § 177 EGV

Es käme zwar eine Vorlage durch die nationalen Gerichte nach Art. 177 EGV in Betracht. Nach Art. 177 EGV entscheidet der EuGH im Wege der Vorabentscheidung

- über die Auslegung des EG-Vertrages,
- über die Gültigkeit und die Auslegung der Handlungen der Organe der Gemeinschaft und der Europäischen Zentralbank,
- über die Auslegung der Satzungen der durch den Rat geschaffenen Einrichtungen, soweit diese Satzungen dies vorsehen.

Zu diesen einer Vorabentscheidung des EuGH zugänglichen Handlungen der Organe gehören auch die Richtlinien des Rates, die nach Art. 189 EGV erlassen werden. Nach dieser Vorschrift erlassen das Europäische Parlament und der Rat gemeinsam, der Rat und die Kommission Verordnungen, Richtlinien und Entscheidungen, sprechen Empfehlungen aus oder geben Stellungnahmen ab. Während die Instanzgerichte die Rechtssache dem EuGH vorlegen können (Art. 177 II EGV), sind die letztinstanzlich entscheidenden nationalen Gerichte zur Vorlage verpflichtet, wenn es auf die Geltung oder die Auslegung der jeweiligen Handlungen der Organe der Gemeinschaft ankommt (Art. 177 III EGV).

Eine Vorlage durch das BVerwG ist allerdings nicht erfolgt. Hiergegen besteht im Instanzenzug kein unmittelbarer Rechtsschutz. Auch kann der einzelne EG-Bürger eine Klage beim EuGH nicht auf den Vortrag stützen, eine Vorlage zur Vorabentscheidung sei unter Verstoß gegen Art. 177 EGV unterblieben.

III. Verfassungsbeschwerde zum BVerfG

Der Landwirt könnte allerdings nach § 90 BVerfGG eine Verfassungsbeschwerde zum BVerfG mit dem Vortrag erheben, daß ihm durch die Nichtvorlage der Rechtssache an den EuGH der gesetzliche Richter (Art. 101 I 2 GG) entzogen worden sei.

I. Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde

Die Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde setzt voraus, daß der Landwirt geltend macht, gegenwärtig, selbst und unmittelbar durch den angefochtenen Hoheitsakt in seinen Grundrechten oder grundrechtsgleichen Rechten verletzt zu sein. Der Landwirt könnte geltend machen, durch die Nichtvorlage des BVerwG an den EuGH seinem gesetzlichen Richter nach Art. 101 I 2 GG entzogen worden zu sein. Die Verfassungsbeschwerde ist nach Erschöpfung des Rechtsweges (§ 90

II BVerfGG) innerhalb eines Monats nach Zustellung der Entscheidung der Revisionsinstanz (§ 93 I BVerfGG) einzulegen und zu begründen.

2. Begründetheit der Verfassungsbeschwerde

Die Verfassungsbeschwerde ist begründet, wenn das BVerwG in seiner Entscheidung gegen Art. 101 I 2 GG verstoßen hat. Nach dieser Vorschrift darf niemand seinem gesetzlichen Richter entzogen werden. Dieses Gebot gilt auch für die Rechtsprechung des EuGH, der als supranationales Gericht ebenfalls einen gesetzlichen Richter i. S. des Art. 101 I 2 GG darstellt. Allerdings reicht nicht jeder Verstoß gegen eine in Betracht kommende Vorlagepflicht für eine Verletzung von Art. 101 I 2 GG aus. Es muß sich vielmehr um eine offensichtlich unhaltbare Nichtvorlage an den EuGH handeln⁷⁶. Weicht ein letztinstanzlich entscheidendes Gericht nicht bewußt von der Rechtsprechung des EuGH ab, hat es durch Unterlassen der Vorlage an den EuGH jedenfalls nicht offensichtlich unhaltbar gehandelt und Art. 101 I 2 GG nicht verletzt⁷⁷. So liegt der Fall auch hier⁷⁸.

E. Ergebnis

Die Prüfung führt daher zu folgendem Gesamtergebnis:

→ Die Klage des Naturschutzbundes ist unzulässig. Gegen die fernstraßenrechtliche Planfeststellung hat der Naturschutzbund zwar grundsätzlich Verbandsklagerechte nach § 60c Nds. NatSchG. Es fehlt jedoch offenbar an einem entsprechenden Vortrag im Einwendungsverfahren nach § 60c III Nds. NatSchG.

→ Die Klage der Hamenfischer ist als Verpflichtungsbegehren begründet, soweit sie einen Glasaalbesatz zum Ausgleich ihrer Beeinträchtigungen verlangen (§ 17 VIc FStrG). Im übrigen ist die Klage mit einem Anfechtungsbegehren unbegründet.

→ Die Klage des Landwirts ist begründet, soweit eine Nachermittlung der in Betracht kommenden Alternativtrasse begehrt wird. Dies ist im gerichtlichen Verfahren durch eine entsprechende Tenorierung sicherzustellen (§ 17 VIc 2 FStrG). Die fehlerhafte Abschnittsbildung kann durch eine Anordnung, wonach mit dem Bau des Abschnitts „Leer“ erst bei Rechtskraft der benachbarten Abschnitte begonnen werden darf, geheilt werden (§ 17 VIc 2 FStrG). Die naturschutzrechtlichen Ausgleichsmaßnahmen verstoßen gegen das Übermaßverbot und sind daher rechtswidrig (§ 8 II BNatSchG). Dies führt zu einer Teilaufhebung des fernstraßenrechtlichen Planfeststellungsbeschlusses im Hinblick auf die festgesetzten Ausgleichsmaßnahmen von I ha.

→ Eine unmittelbare Rechtsschutzmöglichkeit des L zum EuGH besteht nicht. Auch kann L eine Verletzung der Vorlagepflicht nach Art. 177 EGV weder beim EuGH noch nach erlassener Revisionsentscheidung gegenüber dem BVerwG erfolgreich rügen. Eine Verfassungsbeschwerde zum BVerfG wegen Verstoßes gegen den Grundsatz des gesetzlichen Richters nach Art. 101 I 2 GG wäre unbegründet, da das BVerwG für den Fall der Zurückweisung der Revision nicht offenbar und willkürlich gegen die Vorlagepflicht nach Art. 177 EGV verstoßen hätte.

⁷⁶ BVerfG, B. v. 31. 5. 1990 – 2 BvL 12/88 – BVerfGE 82, 159 = BGBl. I 1990, 1728.

⁷⁷ So BVerfG, B. v. 19. 2. 1993 – 2 BvR 1753/89 – Höchststrichterliche Finanzrechtsprechung (HFR) 1993, 409.

⁷⁸ Dies gilt vor allem, wenn das BVerwG bei seiner Entscheidung von der grundsätzlich unmittelbaren Wirkung der UVP-Richtlinie auch zugunsten des Bürgers ausgeht. Zudem liegen bereits rechtsgrundsätzliche Erkenntnisse des EuGH vor (vgl. dazu Fn. 46), von denen nicht abgewichen wird.