

Aktuelle Probleme des Eisenbahnrechts

4. Speyerer Forschungsseminar zum Eisenbahnrecht

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

DVBl. 1999, 27 - 30

Die Wiedervereinigung Deutschlands und die darauf zurückgehenden Infrastrukturvorhaben, die neuen Hochgeschwindigkeitstrassen und die Neuorganisation der Deutschen Bahnen haben das Eisenbahnrecht aus seinem Schattendasein herausgeführt und ihm eine hervorragende Stellung im Fachplanungsrecht zugewiesen. Dies findet nicht nur in der aktuellen Diskussion vor Ort und in der Rechtsprechung, sondern auch in der wissenschaftlichen Befassung seinen Niederschlag. Zu einem festen Bestandteil dieser Diskussion hat sich dabei das Speyerer Forschungsseminar des Forschungsinstitut für Öffentliche Verwaltung entwickelt, das sich vom 16. bis zum 18.9.1998 nun schon zum vierten Mal den vielfältigen Problemen des Eisenbahnrechts widmete. So konnten die wissenschaftlichen Leiter des Seminars, Prof. Dr. Willi *Blümel* (Speyer) und Prof. Dr. Hans-Jürgen *Kühlwetter* (Köln) sowie der Vizepräsident des Eisenbahnbundesamtes Ralf *Schweinsberg* (Bonn) nahezu einhundert mit dem Eisenbahnrecht befaßte Experten in der Aula der Deutschen Hochschule für Verwaltungswissenschaften begrüßen.

Naturschutz

Fachplanungen werden mehr und mehr durch naturschutzrechtliche Anforderungen geprägt. So lag es nahe, sich nach dem Paukenschlag des *BVerwG*¹ im Verfahren zur A 20 mit der europäischen Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie zu befassen. RA Dr. Andreas *Geiger* (München), der sich wie bereits *Kirchberg* vor zwei Jahren an gleicher Stelle mit der Thematik auseinandergesetzt², verwies auf die erheblichen Schwierigkeiten, vor denen der Verkehrswegebau im Hinblick auf diese neue Rechtsentwicklung stehe. „Vogelschutz-Richtlinie (79/409/EWG) und FFH-Richtlinie (92/43/EWG) sind wichtige Elemente eines europäischen Habitatschutzes, der das Ziel hat, die Artenvielfalt in den Mitgliedstaaten durch Sicherung der natürlichen Lebensräume zu erhalten“, meinte *Geiger* und verwies auf das Konzept „Natura 2000“ und das in ihm festzulegende kohärente europäische Netz besonderer Schutzgebiete. Über die Festlegung dieser Schutzgebiete und ihre Aufnahme in eine der Europäischen Kommission vorzulegenden Liste müsse in den Mitgliedstaaten allein nach wissenschaftlichen Kriterien entschieden werden. Politische oder ökonomische Belange dürften nicht in die Entscheidung einbezogen werden.

Das weitere Verfahren beschrieb *Geiger* wie folgt: Nach Vorlage der nationalen Liste wählt die Kommission Gebiete aus, denen eine gemeinschaftliche Bedeutung zukommt und erstellt eine eigene Liste von Gebieten, die dem Schutzregime des Art. 6 der FF-RL unterliegen. Allerdings ist die FFH-RL erst am 30.4.1998 mit nahezu vierjähriger Verspätung durch das 2. ÄndG zum BNatSchG in nationales Recht umgesetzt worden. Vor allem aber hat die Bundesrepublik eine nationale Gebietsliste noch nicht vorgelegt. Damit ist wohl auch innerhalb des nächsten Jahres nicht zu rechnen. Denn die für die Erstellung der Listen intern verantwortlichen einzelnen Bundesländer haben diese an das Bundesumweltministerium weiterzugeben.

¹ *BVerwG*, B. v. 21.1.1998 – 4 VR 3.97 – DVBl. 1998, 589; Urt. v. 19.5.1998 – 4 A 9.97 – DVBl. 1998, 900.

² *Kirchberg*, in *Blümel/Kühlwetter*, Aktuelle Probleme des Eisenbahnrechts II, Speyer 1997, S. 163 ff.

Dem Vernehmen nach hat aber allein Sachsen-Anhalt eine endgültige Liste der schutzwürdigen Gebiete erstellt.

Da aber die nationalen Gebietslisten noch nicht vorliegen und deshalb auch die Gebietsliste der Kommission noch aussteht, greift das Schutzregime des Art. 6 FFH-RL nach dem Wortlaut der Vorschrift noch nicht unmittelbar ein. Allerdings hat das *BVerwG* im Anschluß an die Rechtsprechung des *EuGH* zu faktischen Vogelschutzgebieten die rechtliche Möglichkeit potentieller FFH-Gebiete mit nachfolgender Veränderungssperre angenommen.³ Dies bedeutet für die Fachplanung, daß sie wie bei gemeldeten FFH-Gebieten zu ermitteln hat, ob die Planung Flächen berühren, die als (potentielle) FFH-Gebiete in Betracht kommen und ob das Schutzregime von Art. 6 FFH-RL eingehalten werden kann. „Damit haben die befaßten Behörden aber die schwierige Aufgabe, anstelle der Länder eine Beurteilung potentieller FFH-Gebiete vorzunehmen und das für sie geltende Schutzregime zu entwickeln“, meinte *Geiger*, wobei er eine „Wahrunterstellung“ hinsichtlich der Existenz von FFH-Gebieten für möglich hielt.

Und ein weiteres Problem kommt hinzu: Eingriffe in ausgewiesene Vogelschutzgebiete sind auf ihre Verträglichkeit zu untersuchen. Wird das Gebiet als ganzes oder in seinen wesentlichen Bestandteilen betroffen, sind Eingriffe unzulässig, wenn sie nicht aus Gründen der Sicherung von Leib und Leben des Menschen oder im Interesse des Gebietes selbst erforderlich sind (Art. 4 Abs. 4 Vogelschutz-RL). Das Schutzsystem der FFH-Richtlinie ist demgegenüber abgemildert. Auch bei negativer Verträglichkeitsprüfung kann der Eingriff zulässig sein, wenn das Vorhaben alternativlos ist und die für das Vorhaben sprechenden Gesichtspunkte in der Abwägung vorgehen. Dazu können auch wirtschaftliche Gründe gehören. Sind prioritäre Arten oder Biotope vorhanden, können Eingriffe aus wirtschaftlichen Gründen nur nach Stellungnahme der Kommission erfolgen (Art. 6 Abs. 4 FFH-RL). Der geringere Schutz der FFH-RL ist allerdings mit dem Konzept „Natura 2000“ verbunden. Es stellt sich daher die Frage, ob der geringere Schutz der FFH-Richtlinie bereits dann für ein Vogelschutzgebiet in Anspruch genommen werden kann, wenn das Konzept „Natura 2000“ noch nicht vorliegt. Sonst könnte es am Ende bei der Unzulässigkeit von Eingriffen verbleiben, die das Vogelschutzgebiet als ganzes oder wesentliche Bestandteile betreffen und die sich lediglich aus wirtschaftlichen Gründen rechtfertigen (Art. 4 Abs. 4 Vogelschutz-RL).⁴

Neue Fragen ergeben sich auch bei der Alternativenbewertung. Denn erhebliche Beeinträchtigungen in ein Schutzgebiet sind nur bei Alternativlosigkeit des Vorhabens zulässig (§ 19c BNatSchG). Hier dürften nicht zu hohe Hürden für die Projektverwirklichung aufgebaut werden, meine *Geiger*, da der Vermeidungsbegriff des BNatSchG für sich genommen nicht zu einer Verschärfung der Planungsbedingungen führen dürfe.

Ob bei potentiellen Schutzgebieten mit Wahrunterstellungen gearbeitet werden kann, blieb in der *Diskussion* umstritten. Offen sei vor allem, ob dies vom *EuGH* absegnet werde. Ein solches Vorgehen berge die Gefahr erheblicher Abwägungsfehler insbesondere dann, wenn Private infolge einer Wahrunterstellung etwa durch eine bestimmte Trassenwahl belastet werden. Andererseits wurde dem Gedanken einer Wahrunterstellung durchaus Sympathie vor al-

³ Vgl. *EuGH*, E. v. 8.7.1987 – Rs. 247/85 – *EuGHE* 1987, 3029 - Kommission gegen Belgien; E. v. 28.2.1991 – Rs. C-57/89 – *NuR* 1991, 249 – Leybucht; E. v. 2.8.1993 – Rs. C-355/90 – *NuR* 1994, 521 – Santona; E. v. 11.8.1995 – Rs. C-431/92 – *NuR* 1996, 102 – Großkrotzenburg; E. v. 11.7.1996 – C-44/95 – *ZUR* 1996, 251 = *NUR* 1997, 36. - Lappel Bank.

⁴ *Stüer*, Bau- und Fachplanungsrecht, 2. Aufl. 1998, Rdn. 2032; vgl. auch *Gellermann*, Natura 2000, 1998.

lem dann entgegengebracht, wenn verwertbares Material nicht vorhanden sei und kurzfristig nicht beschafft werden könne.

Klagebefugnis von Mietern und Pächtern

Im Gegensatz zur früheren Rechtsprechung⁵ räumt das *BVerwG* auch Mietern und Pächtern nunmehr eine Klagebefugnis gegen Planfeststellungsbeschlüsse ein.⁶ Dies gilt nicht nur im Eisenbahnrecht. Ausgangspunkt des Wandels beim *BVerwG* dürfte neben den kritischen Stimmen in der Literatur die Rechtsprechung des *BVerfG* gewesen sein, wonach das Besitzrecht des Mieters dem zivilrechtlichen Eigentum gleichgestellt wird⁷, machte ORR Cornelia *Pätzold* (Hamburg) in ihrem Referat über „Mieter und Pächter als Beteiligte und Klagebefugte“ deutlich. So sei der Gleichklang von Planfeststellungs- und Enteignungsrecht wiederhergestellt worden.

Probleme ergeben sich hier wohl in erster Linie mit dem im Verwaltungsverfahren gesteigerten Aufwand, wurde in der *Diskussion* befürchtet. Die Klagebefugnis könne sich am Ende über die Mieter und Pächter hinaus auch auf Grundpfandrechtsgläubiger und andere Betroffene erstrecken. Dies sei dann wohl das Ende Plangenehmigung.

Änderung von Planfeststellungsbeschlüssen

Wird abweichend von den zugelassenen Plänen gebaut oder ergeben sich später Änderungsnotwendigkeiten, stellt sich die Frage nach einer „Änderung von Planfeststellungsbeschlüssen“ – ein Gegenstand, mit dem sich RR Bertram *Walter* (Halle) befaßte. Der Vorhabenträger habe zumeist den Wunsch, derartige Änderungen ohne förmliches Verfahren vornehmen zu können. Dies könne allerdings nur unterhalb einer gewissen Bagatellschwelle geschehen, meinte *Walter*. Auch könnten zahlreiche Probleme durch das Weglassen von nicht zwingend erforderlichen Maßen in der Ausgangsplanung entschärft werden. Denn nicht alle bautechnischen Einzelheiten müssen bereits Gegenstand der Planfeststellung sein.⁸ Sind Abwägungsfragen berührt, müsse die Planfeststellungsbehörde erneut entscheiden.

Vollzugskontrolle

Vielleicht mehr als bisher muß auch auf eine „Vollzugskontrolle planerischer Entscheidungen“ geachtet werden, machte Barbara von *Eicken* (Erfurt) deutlich. Dafür sei in der Regel das Eisenbahnbundesamt als Planfeststellungsbehörde zuständig, das allerdings auf die Mithilfe der Vorhabenträger angewiesen sei. Um Spannungen zu vermeiden, empfehle es sich, schon in der ursprünglichen Behördenentscheidung die einzelnen Aufgaben umfassend zu bestimmen, insbesondere anzuordnen, wann Nachweise zu erbringen seien sowie die Verantwortlichkeiten für die Kontrolle und die Amtshilfe festzulegen.

Speziell bei der Umsetzung landschaftspflegerischer Begleitpläne ergeben sich hier erhebliche Vollzugs- und Kontrollprobleme, wurde in der *Diskussion* hervorgehoben. Vielfach habe man sich dabei bereits in der Vergangenheit der Fachbehörden der Länder als Gutachter bedient.

⁵ *BVerwG*, Urt. v. 4.3.1983 – 4 C 74.80 – DVBl. 1983, 898.

⁶ *BVerwG*, Urt. v. 1.9.1997 – 4 A 36.96 – DVBl. 1998, 44. Dies hat auch *Blümel* immer wieder, zuletzt in seiner Speyerer Abschiedsvorlesung gefordert, so *Blümel*, Planung und Verwaltungsgerichtsbarkeit, abgedruckt bei *Stüer* (Hrsg.), Verfahrensbeschleunigung, Osnabrück 1997, S. 17 ff.

⁷ *BVerfG*, B. v. 26.5.1993 – 1 BvR 208/93 – BVerfGE 89, 1.

⁸ *BVerwG*, Urt. v. 5.3.1997 – 11 A5.96 – Wörlsdorf-Roth; *Stüer*, Bau- und Fachplanungsrecht, 2. Aufl. 1998, Rdn. 2203.

Das gelte vor allem auch hinsichtlich des Lärmschutzes, des Denkmalschutzes sowie anderer Schnittstellen zwischen Eisenbahn- und Fachrecht.

Eisenbahnen in Europa

Nachdem RA Reimar *Buchner* (Stuttgart) die „Geänderten Zuständigkeiten für das Eisenbahnbundesamt durch die Novellierung von § 4 II AEG“ dargestellt hatte, erläuterte Prof. Dr. Michael *Ronellenfitsch* (Tübingen) Funktion und Bedeutung „Transeuropäischer Netze“, also Netze, die mehrere Mitgliedsstaaten verbinden. Eine dogmatische Betrachtung widerspreche zwar dem System des Europarechts, eine systematische Auslegung sei jedoch durchaus möglich. Transeuropäische Verkehrsnetze müssen vor dem Hintergrund des europäischen Binnenmarkts gesehen werden, der auch die freie Wahl der Verkehrsmittel umfaßt. Ziel der Gemeinschaftspolitik ist ein europäische Verbundsystem, zu denen neben der Verkehrsinfrastruktur auch die Telekommunikation auch die Energie zählt. Die Auswirkungen auf die heimischen Strommärkte kündigen sich bereits an. Die auf Art. 129 EGV beruhende Entscheidung der Kommission⁹ lasse in den Gründen eine Systematik noch weniger erkennen als moderne deutsche Gesetze, meinte der Tübinger Hochschullehrer. Die aufgeführten Verkehrsvorhaben würden auch wohl nicht bis zum Jahre 2010 fertiggestellt - vielleicht ein Grund mehr dafür, daß die Kommissionsentscheidung im Planungsrecht bisher wenig Beachtung gefunden haben. Setze der Bund die Vorgaben aus Brüssel nicht um, stelle sich die Frage eines Rechtsanspruchs auf Planung, überlegte der Planungsrechtler. Jedenfalls habe die Kommissionsentscheidung als verbindliche Planrechtfertigung Bedeutung für die Abwägung. Im ganzen zog *Ronellenfitsch* eine durchaus positive Bilanz: Der Verbund transeuropäischer Netze wird einen Beitrag leisten, die bisherige Konkurrenz zwischen Straße und Schiene zu überwinden.

Die Privatisierung der Deutschen Bahn ist mit einer Öffnung der Fahrwege auch für andere Eisenbahnunternehmer erkaufte worden. Die „Zugangsmöglichkeiten zum Netz der Eisenbahnen des Bundes“, mit denen sich Wiss. Ass. Dr. Heike *Delbanco* (Tübingen) befaßte, sind in § 14 AEG allerdings in einer Mischform des Verwaltungsprivatrechts mit öffentlich-rechtlichen und zivilrechtlichen Bestandteilen geregelt. Damit stößt eine klare Einordnung des Zugangsanspruchs auf Schwierigkeiten. Obwohl das Schienennetz nach dem EisenbahnneuordnungsgG geöffnet und scheinbar das Zeitalter der deutschen Staatsbahnen beendete wurde, bleibt der Umfang eines freien Wettbewerbs unklar. Denn einerseits ist die materielle Privatisierung der Eisenbahninfrastruktur ausgeschlossen, andererseits wird die wettbewerbsrechtliche Ausgestaltung von öffentlichen Aufgaben überlagert. Aus europäischer Sicht ist vor allem eine nicht diskriminierende Zuteilung der Fahrwegkapazitäten wichtig, meinte Frau *Delbanco*, und verwies darauf, daß die Entscheidungen der Behörde oder des beauftragten Unternehmens ein gerichtlicher Rechtsschutz zulässig sein müsse. § 14 AEG gewährt deutschen und europäischen Eisenbahnverkehrsunternehmen im Rahmen der Widmung einen Anspruch auf diskriminierungsfreie Nutzung der Eisenbahninfrastruktur des Bundes, erklärte Frau *Delbanco*. Zugleich verwies sie darauf, daß der Anspruch auf Nutzung mit der Zweckbindung der Widmung korrespondieren müsse.¹⁰

In der *Diskussion* stand vor allem der Umfang der Gemeinwohlbindung der Eisenbahnen des Bundes im Mittelpunkt. Sie seien zwar nach Art. 87e Abs. 3 GG als Wirtschaftsunternehmen zu führen, blieben aber im Unterschied zur Telekom gleichwohl gemeinwohlverpflichtet.

Das nationale Eisenbahnrecht wird immer mehr durch europarechtliche Vorgaben bestimmt, erklärte RR Stefan *Dernbach* (Eisenbahnbundesamt, Bonn) in seinem Vortrag über „Eisenbahnaufsicht in den EG-Nachbarstaaten – Die Umsetzung der EG-RL 91/440“. Der Richtlinie,

⁹ L 1626/96.

¹⁰ Vgl. dazu auch die Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung (EIBV).

die eine Trennung von Verkehr und Infrastruktur brachte, erteilte *Dernbach* allerdings keine guten Noten. Denn es sei für die deutschen Eisenbahner ein schwarzer Tag gewesen, daß Fahrwege und Netznutzer nach dieser Richtlinie zu trennen sind. Nach einer Gegenüberstellung verschiedener mitgliedstaatlicher Ansätze zur Umsetzung der Richtlinie kam *Dernbach* allerdings zu der versöhnlichen Erkenntnis, daß Europa im Eisenbahnrecht – trotz aller Verschiedenheiten - doch nicht so weit auseinander sei, wie man gemeinhin meine.

Die „Umsetzung der Interoperabilitätsrichtlinie 96/98 und die Wirkung von TSI auf nationale Zulassungsentscheidungen im Eisenbahnbereich“ standen im Mittelpunkt der Ausführungen von ORR Horst-Peter *Heinrichs* (Bonn). Die Zeit drängt: Die auf Art. 129a bis 129c EG-Vertrag beruhende Richtlinie muß bereits bis zum 7.4.1999 umgesetzt werden. Aufgabe der Richtlinie ist es, die Modernisierung der gegenüber anderen Verkehrsträgern ins Hintertreffen geratenen Staatsbahnen Europas zu bewirken. Die Richtlinie will dieses Ziel durch die Übertragung staatlicher Aufgaben auf Private erreichen, meinte *Heinrichs*. Der strukturelle Inhalt der RL beziehe sich auf die Infrastruktur, die bezüglich der Strecken auf Geschwindigkeiten von bis zu 250 km/h und bezüglich der Fahrzeuge auf eine Betriebsgeschwindigkeit von sogar bis zu 300 km/h ausgebaut werden solle. Der funktionale Inhalt der Richtlinie beziehe sich dagegen auf die Fahrgäste als Nutzer des gesamteuropäischen Verkehrsnetzes.

Eisenbahnen – ein Verkehrsmittel der Zukunft

Am Ende der Tagung war eines klar: Eine so dichtgedrängte und vielschichtige Information kann nicht auf einen einfachen Nenner gebracht werden. Doch ist es das Verdienst von *Blümel* und *Kühlwetter*, dem Eisenbahnrecht innerhalb weniger Jahre ein einzigartiges und inzwischen schon traditionelles Diskussionsforum bereitet zu haben. Wie in den vergangenen Jahren konnte dabei durch die bewährte Zusammenarbeit zwischen dem Speyerer Forschungsinstitut und dem Eisenbahnbundesamt ein qualifizierter Teilnehmerkreis aus Wissenschaft und Praxis zusammengeführt werden. So werden die Speyerer Tagungen zum Eisenbahnrecht auch in Zukunft ihren hohen wissenschaftlichen Anspruch mit aktuellem Praxisbezug wahren können.