

Problemorientierte Darstellung rechtlicher Regelungen

Vorbemerkung

Der folgenden problemorientierten Darstellung rechtlicher Regelungen liegt der Stand der Gesetzgebung, Rechtsprechung und juristischen Literatur bis Ende Februar 2006 zu Grunde. Die relevanten Vorschriften werden im Text im Fettdruck hervorgehoben. Wörtliche Zitate erfolgen, soweit es auf den Wortlaut ankommt, in Kursivschrift. Untergesetzliche Regelungen wurden vom BMVBW, jetzt BMVBS, und von den Ländern Sachsen und Nordrhein-Westfalen jeweils mit Schreiben vom 24.6.2005 erbeten. Die hier bis Ende Juli 2005 eingegangenen Antworten und Hinweise wurden in die Zusammenstellung einbezogen.

Die Darstellung der rechtlichen Regelungen erfolgt entsprechend den Ergebnissen der Besprechung mit dem projektbegleitenden UAK 1 vom 11.4.2005 problemorientiert. Sie stellt dort, wo tatsächlich auftretende Probleme neben dem straßenrechtlichen Bezug auch im Zusammenhang mit straßenverkehrsrechtlichen Regelungen stehen, diese zunächst *de lege lata* dar und nimmt ergänzend auf die Arbeitsentwürfe der „Verordnung zur Änderung straßenverkehrsrechtlicher Vorschriften“ und der „Allgemeinen Verwaltungsvorschrift zur Änderung der VwV-StVO“ mit Entwurfsstand 20.5.2005 Bezug. Soweit bekannt Die Bundesregierung beabsichtigt, den Entwurf zur Änderung straßenverkehrsrechtlicher Vorschriften im Juni 2006 dem Bundesrat zuzuleiten. Dieser Entwurf ist zum Berichtszeitpunkt für die Fachöffentlichkeit noch nicht verfügbar.

Daneben werden auch die noch nicht in Kraft getretenen „Grundsätze für Bau und Finanzierung von Radwegen an Bundesstraßen in der Baulast des Bundes“ mit Entwurfsstand 12/2003 herangezogen, wo sich ihre wesentlichen Aussagen für die zum derzeitigen Arbeitsstand behandelten Themen mit früheren Allgemeinen Rundschreiben des BMVBW decken. Die Regelungen, für die das BMVBS – wie beispielsweise zur Einbeziehung von Wegen anderer Baulastträger – nachzeitigem Kenntnisstand Modifikationen der „Grundsätze“ vorbereitet, sind im Text mit einem Rahmen gekennzeichnet.

Unter den – vom BMVBS **nicht** eingeführten – **technischen Regelwerken der FGSV** werden die geltenden **Empfehlungen für die Anlagen von Hauptverkehrsstraßen (EAHV 93)**, die **Empfehlungen für Radverkehrsanlagen (ERA 95)** und die **Hinweise zum Radverkehr außerhalb städtischer Gebiete (H RAS 02)** dargestellt. Die geplanten **Richtlinien für Stadtstraßen (RASt)**, die die EAHV ersetzen sollen, und die geplante Neufassung der ERA werden wegen des noch nicht abgestimmten Arbeitsstandes in kurzer Form auf wesentliche Abweichungen von den geltenden Regelwerken hin betrachtet.

Die problemorientierte Darstellung rechtlicher Regelungen behandelt die **radverkehrsorientierte Infrastruktur** mit den Elementen:

- **Radverkehrsanlagen** wie

- Radfahrstreifen, Schutzstreifen, Seitenstreifen u.a. andere vom Radverkehr benutzte Teile der Fahrbahn,
- unselbständige Radwege,
- gemeinsame und getrennte Geh- und Radwege oder
- vom Radverkehr mitgenutzte (durch verkehrsbehördliche Anordnung frei gegebene) Gehwege sowie

- **Fahrradabstellplätze.**

Adressaten der folgenden Darstellung sind die für die Planung, den Bau und den Betrieb von radverkehrsorientierter Infrastruktur/Radverkehrsanlagen verantwortlichen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in den Kommunen und Straßenbauverwaltungen. Nach den Erfahrungen der Bearbeiter der Rechtsexpertise sind diesen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern oftmals wesentliche Aussagen der o.g. technischen Regelwerke der FGSV bekannt. Gerade in kleineren Kommunen bestehen jedoch beispielsweise erhebliche Unsicherheiten über das Straßenrecht an und für sich sowie die auch mit straßenrechtlichen Regelwerken in Zusammenhang stehenden verkehrsrechtlichen Regelungen der StVO und der zugehörigen VwV über die Radverkehrsanlagen

Die folgende Zusammenstellung behandelt daher zunächst Grundlagen zur

- straßenrechtlichen Einteilung von Radwegen,
- zu Regelungen über Radverkehrsnetze sowie
- zur Straßenbaulast und zu den Trägern der Straßenbaulast der Radverkehrsanlagen.

Anschließend werden wichtige verallgemeinerbare – auch in den Kapiteln 3 und I.4 des Forschungsberichtes aufgezeigte – Praxisprobleme aufgegriffen. Die planungsrelevanten Regelungen der StVO und der VwV-StVO werden dabei – insbesondere als Hilfestellung für Adressaten in kleineren Kommunen – dargestellt. Die technischen Regelwerke der FGSV finden – wegen ihrer breiteren Bekanntheit unter den Adressaten – in zusammenfassenden Auszügen problembezogen Berücksichtigung. Finanzierungsregelungen sind dort problembezogen dargestellt, wo sie als Kostentragungsregelungen in direktem Zusammenhang mit dem Straßenrecht bzw. mit den jeweiligen Problemen stehen. Förderregelungen werden ausdrücklich nicht behandelt. Dies soll Doppelungen mit dem parallelen NRVP-Forschungsvorhaben „Förderfibel“ vermeiden.

Inhaltsverzeichnis

1Einteilung der Radwege.....	1
1.1Unselbständige Radwege.....	1
1.1.1Bundesrecht.....	2
1.1.2Landesrecht.....	3
1.2Selbständige Radwege.....	3
1.2.1Bundesrecht.....	4
1.2.2Landesrecht.....	4
1.2.2.1Sachsen.....	4
1.2.2.2Nordrhein-Westfalen.....	4
2Radverkehrsnetze.....	6
2.1Bundesrecht.....	6
2.1.1Straßenrecht.....	6
2.1.2Raumordnungsrecht.....	6
2.1.3Baurecht.....	9
2.2Landesrecht.....	11
2.2.1Sachsen.....	11
2.2.1.1Straßenrecht.....	11
2.2.1.2Raumordnungs- und Landesplanungsrecht, integrierte Verkehrsplanung..	11
2.2.1.2.1Landesebene.....	12
2.2.1.2.2Regionalebene.....	13
2.2.2Nordrhein-Westfalen.....	14
2.2.2.1Straßenrecht.....	14
2.2.2.2Raumordnungs- und Landesplanungsrecht, integrierte Verkehrsplanung..	14
2.2.2.2.1Landesebene.....	14
2.2.2.2.2Regionalebene.....	16
3Straßenbaulast und Radverkehr.....	17
3.1Inhalt, Umfang und Grenzen der Straßenbaulast.....	17
3.1.1Regelmäßiges Verkehrsbedürfnis.....	19
3.1.2Leistungsfähigkeit.....	19
3.1.3Erfordernisse der Sicherheit und Ordnung.....	20
3.1.4Sonstige öffentliche Belange	22
3.1.5Abgrenzung der StBL von anderen Aufgaben.....	22
3.1.6Einschränkungen für einzelne Straßenklassen.....	23
3.2Träger der Straßenbaulast für Radverkehrsanlagen.....	23
3.2.1Radverkehrsanlagen an Bundesstraßen.....	24
3.2.2 Radverkehrsanlagen an Landes-/Staatsstraßen.....	26
3.2.2.1Sachsen.....	26
3.2.2.2Nordrhein-Westfalen.....	27
3.2.3 Radverkehrsanlagen an Kreisstraßen.....	28

3.2.3.1 Sachsen.....	28
3.2.3.2 Nordrhein-Westfalen.....	28
3.2.4 Radverkehrsanlagen an Gemeindestraßen.....	28
3.2.4.1 Sachsen.....	29
3.2.4.2 Nordrhein-Westfalen.....	29
3.2.5 Radverkehr auf „sonstigen öffentlichen Straßen“.....	29
3.2.5.1 Beschränkt-öffentliche Wege, insbesondere selbständige Radwege.....	30
3.2.5.1.1 Sachsen.....	30
3.2.5.1.2 Nordrhein-Westfalen.....	30
3.2.5.2 Öffentliche Feld- und Waldwege.....	31
3.2.5.2.1 Sachsen.....	32
3.2.5.2.2 Nordrhein-Westfalen.....	32
3.2.5.3 Eigentümerwege.....	32
3.2.5.3.1 Sachsen.....	33
3.2.5.3.2 Nordrhein-Westfalen.....	33
3.2.6 Straßenbaulast Dritter/Sonderbaulast.....	33
3.2.7 Radverkehr auf Privatwegen.....	34
4 Probleme im Längsverkehr.....	36
4.1 Bau zu schmaler Radwege und gemeinsamer Geh- und Radwege	36
4.1.1 Aussagen zu Breiten in den technischen Regelwerken und im Straßenverkehrsrecht.....	37
4.1.1.1 Aussagen technischer Regelwerke zu den Breiten.....	37
4.1.1.1.1 Derzeit geltende Regelwerke.....	37
4.1.1.1.2 Geplante Neufassungen der Regelwerke.....	38
4.1.1.2 Aussagen zu Breiten in den VwV zur StVO.....	38
4.1.1.2.1 Gegenwärtige Rechtslage.....	39
4.1.1.2.2 Rechtslage nach dem Referentenentwurf BMVBW vom 20.5.2005....	40
4.1.2 Rechtliche Verbindlichkeit von Breitenangaben.....	41
4.1.2.1 Technische Regelwerke.....	41
4.1.2.1.1 Bundesrecht.....	41
4.1.2.1.2 Landesrecht.....	44
4.1.2.2 VwV-StVO.....	45
4.2 Gemeinsame Geh- und Radwege in Ortsdurchfahrten	45
4.2.1 Aussagen zu den Einsatzbereichen von gemeinsamen Geh- und Radwegen..	46
4.2.1.1 Straßenrecht und technische Regelwerke	46
4.2.1.1.1 Derzeitige Rechtslage.....	46
4.2.1.1.2 Geplante Änderungen.....	49
4.2.1.2 Straßenverkehrsrecht.....	49
4.2.1.2.1 Derzeitige Rechtslage.....	50
4.2.1.2.2 Rechtslage nach dem Entwurf BMVBW vom 20.5.2005.....	51
4.2.2 Rechtliche Verbindlichkeit.....	51
4.2.2.1 IODR	51

4.2.2.1.2 Technische Regelwerke.....	52
4.2.2.1.3 VwV-StVO.....	52
4.3 Aufhebung der Benutzungspflicht bei Radverkehrsanlagen in Ortsdurchfahrten.....	52
4.3.1 Straßenverkehrsrechtliche Regelungen.....	53
4.3.1.1 Entschilderung von Radverkehrsanlagen.....	53
4.3.1.1.1 Gegenwärtige Rechtslage.....	53
4.3.1.1.2 Rechtslage nach Referentenentwurf BMVBW vom 20.5.2005.....	54
4.3.1.2 Kennzeichnung ehemaliger Radwege mit Zeichen 239 und Zusatzschild..	54
4.3.2 Konsequenzen für das Straßenrecht.....	54
4.3.2.1 Konsequenzen für die Widmung	56
4.3.2.2 Konsequenzen für die Straßenbaulast.....	57
4.4 Unterhaltung von Radverkehrsanlagen in ehemaligen Ortsdurchfahrten.....	57
4.4.1 Unterhaltungspflicht.....	58
4.4.1.1 Abstufung einer Bundesstraße.....	58
4.4.1.1.1 Wechsel der Straßenbaulast.....	60
4.4.1.1.2 Übergang der Unterhaltungspflicht.....	60
4.4.1.2 Abstufung einer Landesstraße	61
4.4.1.2.1 Sachsen.....	61
4.4.1.2.2 Nordrhein-Westfalen.....	62
4.4.2 Pflicht des bisherigen Baulastträgers zur Beteiligung an den Kosten der Unterhaltung?.....	63
4.4.2.1 Abstufung von Bundesstraßen.....	64
4.4.2.2 Abstufung von Landesstraßen.....	64
4.4.2.2.1 Sachsen.....	65
4.4.2.2.2 Nordrhein-Westfalen	65
5 Kreuzungen von Radverkehrsanlagen mit Bundes- oder Landesstraßen.....	66
5.1 Überquerungsanlagen über bestehende Bundes- und Landesstraßen.....	67
5.1.1 Gemeindestraße kreuzt Bundes- oder Landesstraße.....	67
5.1.1.1 Gemeindestraße kreuzt Bundesstraße.....	67
5.1.1.1.1 Anspruch der Gemeinde auf Bau einer Kreuzung mit der Bundesstraße?.....	69
5.1.1.1.2 Kriterien für die durchzuführende Kreuzung zwischen Gemeinde- und Bundesstraße.....	70
5.1.1.2 Gemeindestraße kreuzt Landesstraße.....	72
5.1.1.2.1 Sachsen.....	73
5.1.1.2.2 Nordrhein-Westfalen.....	73
5.1.2 Sonstige öffentliche Straßen kreuzen Bundes- oder Landesstraßen.....	74
5.1.3 Privatwege treffen auf Bundes- oder Landesstraßen.....	75
5.1.3.1 Privatwege treffen (höhengleich) auf Bundesstraßen.....	76
5.1.3.1.1 Anspruch auf Anschluss eines Privatweges an eine Bundesstraße?..	76
5.1.3.1.2 Kriterien für Bau oder Änderung des Anschlusses von Privatwegen an Bundesstraßen.....	77

5.1.3.2Landesstraßen.....	78
5.1.3.2.1Nordrhein-Westfalen.....	78
5.1.3.2.2Sachsen.....	80
5.1.4Aufnahme von Radverkehrsverbindungen in Regional- und örtlichen Plänen...	80
5.1.5Straßenverkehrsrechtliche Regelungen und Aussagen technischer Regelwerke zu Überquerungsstellen an höhengleichen Kreuzungen.....	81
5.1.5.1Lichtzeitanlagen nach der StVO und den VwV-StVO.....	81
5.1.5.2Technische Richtlinien für Überquerungsstellen außerorts	82
5.2Unterbrechung von bestehenden Radverbindungen bei Bau/Ausbau von Bundes- oder Landesstraßen.....	83
5.2.1Unterbrechung einer Gemeindestraße oder einer sonstigen öffentlichen Straße durch eine Bundesstraße	84
5.2.1.1Planungsleitsätze.....	85
5.2.1.2Ziele der Raumordnung und Landesplanung.....	85
5.2.1.3Pflicht zur Anpassung an einen Flächennutzungsplan (§ 7 BauGB).....	88
5.2.1.4Im Rahmen des Abwägungsgebots zu berücksichtigende Belange.....	89
5.2.1.4.1Planerische Festsetzung von Radverkehrsverbindungen in Bauleitplänen.....	90
5.2.1.4.2Grundsätze und sonstige Erfordernisse der Raumordnung	91
5.2.1.4.3Eingriff in die StBL des TdStBL der zerschnittenen örtlichen Straße...	92
5.2.1.4.4Wegeeigentum als privater Belang.....	92
5.2.1.4.5Belange des Radverkehrs oder des nicht motorisierten Verkehrs.....	92
5.2.1.5Geltendmachung der betroffenen Belange im Rahmen des Planfeststellungsverfahrens.....	93
5.2.1.6Anspruch auf Errichtung notwendiger Anlagen gem. § 74 Abs. 2 S.2 VwVfG	94
5.2.1.7Plangenehmigung statt Planfeststellung.....	97
5.2.1.8Bebauungsplan statt Planfeststellung.....	97
5.2.2Unterbrechung einer Gemeindestraße oder sonstigen öffentlichen Straße durch eine Landesstraße.....	97
5.2.3Unterbrechung von Privatwegen durch Bundes- oder Landesstraßen.....	99
5.2.3.1Unterbrechung durch Bundesstraßen.....	99
5.2.3.1.1§ 8a FStrG.....	100
5.2.3.1.2§ 74 Abs. 2 S. 2 und 3 VwVfG.....	100
5.2.3.2Unterbrechung durch Landesstraßen.....	101
5.2.4Wer trägt die Kosten der Aufrechterhaltung der Radverkehrsverbindung.....	101
5.2.4.1Gemeindestraße oder sonstige öffentliche Straße kreuzt höhengleich oder -ungleich Bundes- oder Landesstraße.....	101
5.2.4.1.1Gemeindestraße oder sonstige öffentliche Straße kreuzt höhengleich oder -ungleich Bundesstraße.....	101
5.2.4.1.2Gemeindestraße oder sonstige öffentliche Straße kreuzt höhengleich oder -ungleich Landes-/Staatsstraße.....	104
5.2.4.2Wiederherstellung oder Aufrechterhaltung der Radverkehrsverbindung ohne neue Kreuzung oder Privatweg kreuzt Bundes- oder Landesstraße	

.....	104
5.2.4.2.1Herstellungs- und Unterhaltungskosten für die Anlage.....	104
5.2.4.2.2Entschädigung in Geld (§ 74 Abs. 2 S. 3 VwVfG).....	105
6Kreuzungen von Radverkehrsanlagen mit Eisenbahnen.....	107
6.1Neubau einer Eisenbahnstrecke unterbricht bestehende Radverkehrsverbindung	107
6.1.1Möglichkeiten im Planfeststellungsverfahren.....	107
6.1.1.1Planungsleitsätze.....	109
6.1.1.1.1§ 4 Abs. 1 AEG i.V.m. §§ 2, 11 EBO.....	110
6.1.1.1.2Besonderheiten bei transeuropäischen Hochgeschwindigkeitsbahnnetzen (TEN).....	111
6.1.1.1.3§ 2 Abs. 1 EKrG.....	112
6.1.1.2Ziele der Raumordnung und der Landesplanung (§ 4 Abs. 1 ROG).....	115
6.1.1.3Pflicht zur Anpassung an einen Flächennutzungsplan nach § 7 BauGB..	116
6.1.1.4Im Rahmen des Abwägungsgebotes zu berücksichtigende Belange.....	116
6.1.1.5Geltendmachung der betroffenen Belange im Rahmen des Planfeststellungsverfahrens.....	118
6.1.1.6Anspruch auf Errichtung notwendiger Anlagen gem. § 74 Abs. 2 Satz 2 VwVfG.....	119
6.1.1.7Plangenehmigung statt Planfeststellung.....	120
6.1.1.8Bebauungsplan statt Planfeststellung?.....	120
6.1.2Möglichkeiten nach dem EKrG.....	120
6.1.2.1Vereinbarung gem. § 5 EKrG.....	121
6.1.2.2Anordnung im Kreuzungsrechtsverfahren.....	122
6.1.2.2.1Entscheidungen über Meinungsverschiedenheiten über Art und Umfang der Maßnahme bei neuen Kreuzungen sowie über die Rechtsbeziehungen der Beteiligten.....	122
6.1.2.2.2Vorentscheidung über die Kraftfahrzeugfähigkeit einer Straße (§ 10 Abs. 5 EKrG).....	123
6.1.2.2.3Ausnahmegenehmigung nach § 2 Abs. 2 EKrG.....	123
6.1.2.2.4Entscheidung über Duldungspflicht und Rücksichtnahmegebot gem § 4 EKrG.....	124
6.1.3Möglichkeiten nach Eisenbahnaufsichtsrecht?.....	126
6.1.3.1Frühere Rechtslage.....	126
6.1.3.2Derzeitige Rechtslage.....	127
6.1.4Wer trägt die Kosten der Aufrechterhaltung oder Wiederherstellung der Radverkehrsverbindung beim Neubau einer Eisenbahntrasse?.....	128
6.1.4.1Verhältnis zwischen den Kreuzungsbeteiligten.....	128
6.1.4.1.1Vereinbarung.....	128
6.1.4.1.2Entscheidung über die Kostentragung nach § 10 Abs. 1 und Abs. 4 EKrG.....	129
6.1.4.2Verhältnis zwischen dem Planungsträger der Trasse (i.d.R. DB Netz AG) und betroffenen Dritten.....	131
6.1.4.2.1Vereinbarung.....	131

6.1.4.2.2Kostenentscheidung im Planfeststellungsbeschluss.....	132
6.2Ausbau einer Eisenbahnlinie unterbricht bestehende Radverkehrsverbindung.....	132
6.2.1Möglichkeiten im Planfeststellungsverfahren.....	133
6.2.1.1Ausbau und Rückbau als wesentliche Änderung	133
6.2.1.2§ 3 EKrG als Planungsleitsatz.....	135
6.2.1.3Zumutbare Umwege.....	137
6.2.2Möglichkeiten nach dem EKrG.....	137
6.2.2.1Vereinbarung nach § 5 EKrG.....	137
6.2.2.2Anordnung im Kreuzungsrechtsverfahren.....	139
6.2.3Wer trägt die Kosten der Aufrechterhaltung oder Wiederherstellung der Radverkehrsverbindung beim Ausbau von Eisenbahnstrecken?.....	140
6.2.3.1Verhältnis zwischen den Kreuzungsbeteiligten.....	140
6.2.3.1.1Vereinbarung nach § 5 EKrG.....	141
6.2.3.1.2Entscheidung über die Kostentragung nach § 10 Abs. 1 und 4 EKrG	141
6.2.3.2Verhältnis zwischen dem Planungsträger der Trasse und betroffenen Dritten.....	142
7Probleme bei Regelungen über Fahrradabstellplätze.....	144
7.1Festsetzung von Fahrradabstellplätzen.....	144
7.2Zahl der notwendigen Fahrradabstellplätze.....	145
7.2.1MBO.....	145
7.2.2Sachsen.....	146
7.2.3Nordrhein-Westfalen.....	146
7.2.4Fachliche Empfehlungen.....	147
7.3Lage und Beschaffenheit.....	148
7.3.1MBO.....	148
7.3.2Sachsen.....	148
7.3.3Nordrhein-Westfalen.....	149
7.3.3.1Fahrradabstellräume.....	149
7.3.3.2Fahrradabstellplätze.....	150
7.4Möglichkeit der Ablösung.....	150
7.4.1MBO.....	150
7.4.2Sachsen.....	150
7.4.3Nordrhein-Westfalen.....	152
7.5Nachträgliche Fahrradabstellplatzpflicht bei bestehenden Gebäuden.....	153
7.5.1MBO.....	153
7.5.2Sachsen.....	153
7.5.3Nordrhein-Westfalen.....	154
8Denkmalschutz als hemmender Faktor für fahrradgeeignete Radverkehrsanlagen?.....	156
8.1Straßen als Gegenstand des Denkmalschutzes.....	156
8.2Denkmalschutz als zu berücksichtigender Belang.....	157
8.2.1Planfeststellungsverfahren.....	157

8.2.2	Plangenehmigung oder Bebauungsplan.....	158
8.3	Fahrbahnbelag und Flächenaufteilung.....	159
9	Naturschutzrecht als Hemmnis für den Bau von Radwegen im Außenbereich.....	160
9.1	Radwege als Eingriff in Natur und Landschaft?.....	160
9.1.1	Definition des Eingriffs.....	160
9.1.2	Positiv- und Negativlisten nach Landesrecht.....	161
9.1.2.1	Positivlisten.....	161
9.1.2.1.1	Radwege grundsätzlich als Eingriff zu qualifizieren.....	162
9.1.2.1.2	Nachträglicher Anbau von unselbständigen Radwegen.....	162
9.1.2.2	Negativlisten.....	163
9.1.3	Hinweise des BMVfB beim Bundesfernstraßenbau.....	163
9.1.4	Bedeutung der Eingriffsregelung für den Bau von Radwegen.....	164
9.2	Einschränkungen der Radwegeplanung in Bezug auf Art und Breite.....	167
9.2.1	Gesetzliche Vorgaben.....	167
9.2.2	Schutzgebietsverordnungen.....	167
9.2.3	Sonstige untergesetzliche Regelungen.....	167
9.2.3.1	Fahrbahnbelag.....	168
9.2.3.2	Fahrbahnbreite.....	168
10	UVP-Pflichtigkeit für den Bau unselbständiger und selbständiger Radwege.....	169
10.1	Unselbständige Rad- und Gehwege an Bundesstraßen.....	170
10.2	Unselbständige Rad- und Gehwege an Straßen nach Landesrecht.....	171
10.2.1	Nordrhein-Westfalen.....	172
10.2.2	Sachsen.....	173
10.3	Selbständige Rad- und Gehwege.....	174

1 Einteilung der Radwege

Einschlägige Rechtsmaterie ist das **Straßenrecht**. Dieses unterscheidet zwischen **unselbständigen und selbständigen** Radwegen.

1.1 Unselbständige Radwege

Unselbständige Radwege sind solche, die der Fahrbahn zugeordnet sind, weil sie mit der Straße in Zusammenhang stehen und dem Straßenzug folgen. Solche Radwege dienen der Trennung der Verkehrsarten und gehören deshalb **auch dann** zum einheitlichen Straßenkörper, wenn sie räumlich, etwa durch Trenn- und Grünstreifen, von der Fahrbahn getrennt sind und einen eigenen Straßenkörper besitzen (Prinzip der Einheit der Straße). Maßgeblich ist also für die funktionale Zuordnung des Radweges zur Straße¹.

Zu den unselbständigen Radwegen zählen auch deren Über- oder Unterführungen². Die Widmungsverfügungen unterscheiden nicht zwischen Fahrbahnen und unselbständigen Geh- und Radwegen; auch die Straßenverzeichnisse geben keine Auskunft über die oft in unterschiedlicher Straßenbaulast stehenden Straßenbestandteile. Die unterschiedliche Zweckbestimmung ergibt sich vielmehr nur aus der konkreten baulichen Beschaffenheit und /oder der verkehrsrechtlichen Regelung (Prinzip der offenen Widmung)³.

Deshalb folgt die Einteilung der unselbständigen Radwege der der Straßen. Man unterscheidet

unselbständige Radwege an

- Bundesstraßen (§ 1 Abs. 1, 2, 4 **Bundesfernstraßengesetz (FStrG)**);
- Landesstraßen (in **Nordrhein-Westfalen**: § 3 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 **Straßen- und Wegegesetz NRW (StrWG NRW)**) oder
Staatsstraßen (in **Sachsen**: § 3 Abs. 1 Nr. 1 **Sächsisches Straßengesetz (Sächs.StrG)**);
- Kreisstraßen (§ 3 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 3 StrWG NRW, § 3 Abs. 1 Nr. 2 Sächs.StrG);
- Gemeindestraßen (§ 3 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 4 StrWG NRW, § 3 Abs. 1 Nr. 3 Sächs.StrG).

¹ Kodal/Krämer, Straßenrecht, Systematische Darstellung des Rechts der öffentlichen Straßen, Wege und Plätze in der Bundesrepublik Deutschland (im Folgenden: Kodal), 6. Aufl. 1999, Kap. 6 Rn. 9.3; Wiesinger/Markuske, Straßenrecht, Rechtshandbuch, 2003, S. 72

² Zeitler in: Zeitler, Bayerisches Straßen- und Wegegesetz, Kommentar, Stand: 2/2005, Art. 2 Rn. 46

³ Wiget in: Zeitler, Art. 42 Rn. 47

1.1.1 Bundesrecht

Unselbständige Radwege liegen dann vor, wenn die Radfahrer bei deren Fehlen die gleichlaufende Fahrbahn benutzen müssten und wenn ein verkehrstechnischer Zusammenhang besteht⁴. Unselbständige Radwege an Bundesstraßen sind im **FStrG nicht** ausdrücklich erwähnt. **Nach allgem. Meinung** sind sie aber auch ohne ausdrückliche Erwähnung in § 1 Abs. 4 FStrG **unselbständige Bestandteile**⁵ der öffentlichen Sache „Straße“. Sie gehören zum einheitlichen Straßenkörper⁶. **Für unselbständige Radwege an Bundesstraßen gilt daher (auch in Ortsdurchfahrten gem. § 5 Abs. 4 FStrG) Bundesfernstraßenrecht**⁷.

Ausdrückliche Erwähnung finden unselbständige Radwege auf Bundesebene soweit ersichtlich nur in **§ 1 Nr. 1 Bundesfernstraßenkreuzungsverordnung (FStrKrV)**. Danach gehören zur Kreuzungsanlage

„Radwege, soweit diese...mit der kreuzenden Straße in Zusammenhang stehen und mit dieser gleichlaufen“.

Nach dem **Rundschreiben StB 13/38.50.55/27 vom 14.2.1996** des damaligen **BMV** an die Obersten Straßenbaubehörden der Länder (**Hinweis auf die Empfehlungen für Radverkehrsanlagen (ERA 95)**) kann an Bundesstraßen in der Baulast des Bundes die Anlage von Radwegen aus Gründen der Verbesserung der Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs in Betracht kommen. Hiernach sollen ferner im Rahmen des Möglichen Wirtschafts- und sonstige Wege bei der Planung der Radwege mit herangezogen werden

Die für Bundesfernstraßen in Baulast des Bundes eingeführten **Richtlinien für die Anlage von Straßen, Teil Querschnitte (RAS-Q 96)**, definieren unselbständige gemeinsame Geh- und Radwege als Regellösung für den Außerortsbereich.

Derzeit sind durch das BMVBS „**Grundsätze für Bau und Finanzierung von Radwegen an Bundesstraßen in der Baulast des Bundes**“ in Vorbereitung, die verschiedene Themen im Zusammenhang mit der Koordination von Planungen unterschiedlicher Baulastträger aufgreifen sollen. Dazu gehören u.a. Vorgaben für die Einbeziehung anderer Wege, die zu Bundesstraßen parallel verlaufen.

⁴ Zeitler in: Zeitler, Art. 2 Rn. 41

⁵ vgl. §§ 93 ff. BGB. Es ist **umstritten**, ob diese privatrechtlichen Vorschriften auch im Straßenrecht gelten: **dafür**: Wiesinger/Markuske, S.35, **a.A.** Marschall/Schroeter/Kastner, Bundesfernstraßengesetz (im Folgenden: Marschall, FStrG), Kommentar, 5. Aufl. 1998, § 1 Rn. 6; **vermittelnd**: Kodal, Kap. 5 Rn. 16 und Kap. 6 Rn. 4, wonach diese Vorschriften vom öffentlich-rechtlichen Begriff der öffentlichen Straße überlagert werden

⁶ BVerwG, DVBl. 1987, 1271; BVerwGE 35, 326, 327; Sauthoff, Straße und Anlieger, 2003, § 4 Rn. 57

⁷ BVerwG, s. Fn.6; Marschall, FStrG, § 1 Rn. 44

1.1.2 Landesrecht

Unselbständige Radwege an Landes-/Staatsstraßen, Kreisstraßen und Gemeindestraßen werden im **Landesrecht** ausdrücklich als Bestandteile der Straße definiert:

§ 2 Abs. 2 Nr. 1 b) StrWG NRW und **§ 2 Abs. 2 Nr. 1 b) Sächs.StrG** lauten wortidentisch:

Zur öffentlichen Straße gehören:

1. der Straßenkörper; das sind insbesondere

...die Rad...wege, auch wenn sie ohne unmittelbaren räumlichen Zusammenhang im Wesentlichen mit der für den Kraftfahrzeugverkehr bestimmten Fahrbahn gleichlaufen (unselbständige Rad...wege)⁸.

An dieser Definition wird deutlich, dass der unselbständige Radweg der Entflechtung des Verkehrs auf der gleichlaufenden Straße dient. Dabei muss der Radweg der Straße nicht unmittelbar, sondern kann ihr in wechselndem Abstand folgen⁹. Eine gesetzliche oder untergesetzliche Definition des Begriffes des „räumlichen Zusammenhangs“ besteht – soweit ersichtlich – nicht.

1.2 Selbständige Radwege

Selbständige Radwege sind **nur** für den Radverkehr bestimmt. Sie gehören **nicht** zur Straße und zu deren Bestandteilen und verlaufen auf eigenen Baukörpern. Sie haben straßenrechtlich eine **eigenständige Verkehrsbedeutung**. Der selbständige Radweg kann zusammen mit einem selbständigen Gehweg als selbständiger Geh- und Radweg auf einem Wegekörper vereinigt sein¹⁰.

Maßgebend für die Abgrenzung zu den unselbständigen Radwegen ist die Verkehrsfunktion der jeweiligen Radwege. Während der unselbständige Radweg der Trennung der Verkehrsströme und damit der Entlastung der Fahrbahn vom Radverkehr dient, ist die alleinige Funktion des selbständigen Radweges die Aufnahme des Radverkehrs¹¹.

In der Regel gehören sie als **beschränkt -öffentliche Wege** zu den „**sonstigen öffentlichen Straßen**“ nach Landesstraßenrecht¹².

⁸ vgl. für öffentliche Straßen auf Deichen, Staudämmen und Staumauern: § 2 Abs. 3 StrWG NRW; ähnlich: § 2 Abs. 3 Sächs.StrG

⁹ Kodal, Kap. 6 Rn. 9.33

¹⁰ Schmid in Zeitler, Art. 53 Rn. 25; Wiesinger/Markuske, S. 73

¹¹ Kodal, Kap. 6 Rn. 9.33; Walprecht-Cosson, StrWG NRW, 2. Aufl. 1986, § 2 Rn. 5

¹² Kodal, Kap. 8 Rn. 12.11; vgl. zu den einzelnen Straßenklassen i.E. unter Zi. 3.2

1.2.1 Bundesrecht

Das Bundesrecht, insbesondere das FStrG, enthält demgemäß **keine** Regelungen über selbständige Radwege. Dies hat seinen Grund darin, dass selbständige Radwege als eigenständige Wegeklasse allein dem Landesrecht unterliegen. Sie gehören nicht zur Straße und dienen nicht dem o.g. Ziel der Erhöhung der Verkehrssicherheit durch Trennung der Verkehrsarten. Somit ist der auf ihnen stattfindende Radverkehr, nicht dem weiträumigen Verkehr i.S.d. § 1 Abs. 1 S. 1 FStrG zugehörig.

Dies steht im Einklang mit **Art. 74 Abs. 1 Nr. 22 des Grundgesetzes (GG)**. Danach steht dem **Bund** die konkurrierende **Gesetzgebung nur** „für den Bau und die Unterhaltung von Landstraßen für den **Fernverkehr...**“, also für Bundesstraßen und Bundesautobahnen zu. **Im übrigen** liegt die Gesetzgebungskompetenz im Straßen- und Wegerecht **allein bei den Ländern** (Art. 70, 72 Abs. 1 GG).

1.2.2 Landesrecht

1.2.2.1 Sachsen

Sachsen trifft im **Straßenrecht** Regelungen zu den selbständigen Radwegen. Sie werden als „Radwege, soweit sie nicht Bestandteil anderer Straßen sind“ legaldefiniert (§ 3 Abs. 1 Nr. 4 b) Sächs.StrG). Selbständige Radwege gehören in **Sachsen** als **beschränkt öffentliche Wege** zu den **sonstigen öffentlichen Straßen**

1.2.2.2 Nordrhein-Westfalen

Nordrhein-Westfalen verzichtet auf die Definition selbständiger Radwege. Nach einer in der juristischen Literatur vertretenen Ansicht¹³ gehören die selbständige Radwege, obwohl dort nicht ausdrücklich erwähnt, zu den **sonstigen Gemeindestraßen, d.h.**

„alle sonstigen, ... Straßen, die von der Gemeinde für den öffentlichen Verkehr gewidmet sind“ (**§ 3 Abs. 1 Nr. 3 sowie § 3 Abs. 4 Nr. 3 StrWG NRW**).

Es handelt sich bei den selbständigen Radwegen um **beschränkt-öffentliche Wege**. Das **StrWG NRW** kennt in **§ 48** den Begriff der **beschränkt-öffentlichen Gemeindestraße**. Daher ist davon

¹³ Walprecht-Cosson, StrWG NRW, § 3 Rn. 19; Kodal, Kap. 8 Rn.12.13

auszugehen, dass selbständige Radwege im Regelfall unter die beschränkt-öffentlichen Gemeindestraßen i.S.d. § 48 StrWG NRW fallen. Danach können die Gemeinden den **Widmungsinhalt (§ 6 Abs. 3 StrWG NRW) durch Satzung festlegen**.

Erfolgt keine Widmung als sonstige Gemeindestraße, können selbständige Radwege als **sonstige öffentliche Straßen und Wege (§§ 3 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 5, 50, 51 StrWG NRW)** gewidmet werden.

2 Radverkehrsnetze

Die Forderung, die Kommunen zu verpflichten, ein zusammenhängendes Netz für den Radverkehr zu schaffen, findet sich bereits in den 80er Jahren im umweltrechtlichen Schrifttum¹⁴. Soweit ersichtlich, ist diese Forderung nur teilweise aufgegriffen worden.

2.1 Bundesrecht

Das Bundesrecht enthält auf Gesetzesebene **keine** ausdrücklichen Regelungen zu Radverkehrsnetzen. Es sei aber an dieser Stelle auf Regelungen im Bundesrecht hingewiesen, die u.U. für die Errichtung von Radverkehrsnetzen fruchtbar gemacht werden können.

2.1.1 Straßenrecht

Das FStrG enthält **keine** Aussage zu Radverkehrsnetzen.

Derzeit sind durch das BMVBS „**Grundsätze für Bau und Finanzierung von Radwegen an Bundesstraßen in der Baulast des Bundes**“ in Vorbereitung, die verschiedene Themen im Zusammenhang mit auf regionaler Ebene geschlossenen Radwegenetzen aufgreifen sollen

2.1.2 Raumordnungsrecht

Das Raumordnungsrecht ist gem. Art. 75 Abs. 1 Nr. 4 GG Gegenstand der Rahmengesetzgebung des Bundes¹⁵.

¹⁴ Gersemann in Handwörterbuch des Umweltrechts, 1986, S. 503, 506

¹⁵ Im Rahmen der sog. Föderalismusreform soll die Rahmengesetzgebung abgeschafft und im Falle der Raumordnung durch eine sog. Auffanggesetzgebung des Bundes und eine Abweichungsgesetzgebung der Länder ersetzt werden: vgl. dazu statt vieler: Stock, Zeitschrift für Umweltrecht (ZUR), 2006, 113, 118; Kohls/Reese/Schütte, ZUR 2006, 50, 52 f.

Auch hier sind **keine** ausdrücklichen Regelungen enthalten. Hingewiesen sei allerdings auf die Möglichkeit von **Festlegungen zur Raumstruktur** in Raumordnungsplänen, **insbesondere** zu den zu sichernden **Trassen für Verkehrsinfrastruktur (§ 7 Abs. 2 Nr. 3 a) ROG)**¹⁶. Darüber hinaus ist anerkannt, dass die Länder **landesentwicklungspolitisch bedeutsame Infrastrukturvorhaben als Ziele der Raumordnung** festlegen können¹⁷.

Ziele der Raumordnung sind nach **§ 3 Nr. 2 ROG**

*„verbindliche Vorgaben in Form von **räumlich und sachlich bestimmten oder bestimmbar**en, vom **Träger der Landes- oder Regionalplanung** abschließend abgewogenen textlichen oder zeichnerischen Festlegungen in Raumordnungsplänen zur Entwicklung, Ordnung und Sicherung des Raums“.*

Sie beanspruchen daher Geltung. Anders als die Grundsätze der Raumordnung und Landesplanung, wie sie auf Bundesebene im ROG zu finden sind, welche nur Vorgaben für die nachfolgende Abwägungs- und Ermessensentscheidung treffen, enthalten die Ziele der Raumordnung abschließend abgewogene textliche und zeichnerische Festlegungen, die per Definition strikt gelten sollen. Allerdings besagt der Geltungsanspruch noch nicht, ob und in welchem Umfang sich die Ziele der Raumordnung im Einzelfall durchsetzen können. Die Geltung bemisst sich danach, welche Rechts- und Bindungswirkungen die Raumordnungsziele hervorrufen. Dies wiederum ergibt sich aus §§ 4, 5 ROG und den Raumordnungsklauseln in den Fachgesetzen¹⁸, hier insbesondere den Straßen – und Wegegesetzen von Bund und Ländern.

Ferner weist **§ 2 ROG** einige **Grundsätze der Raumordnung** auf, die u.U. für die planerische Ausweisung von Radverkehrsnetzen dienlich sein können.

So ist nach **§ 2 Nr. 4 ROG**

*„die **Infrastruktur mit der Siedlungs- und Freiraumstruktur in Übereinstimmung zu bringen**.“*

Gemäß **§ 2 Nr. 5 S. 2 ROG** ist

*„die Siedlungsentwicklung durch **Ausrichtung auf ein integriertes Verkehrssystem ...zu steuern**.“*

¹⁶ kritisch dazu: Dallhammer in Cholewa/Dyong/von der Heide/Arenz, Raumordnung in Bund und Ländern, Kommentar zum ROG, Stand 10/2004, § 7 Rn. 101 ff.

¹⁷ Dallhammer in Cholewa/Dyong/von der Heide/Arenz, ROG, § 7 Rn. 104

¹⁸ vgl. Ronellenfitsch, Ziele der Raumordnung, in: Festschrift für Hoppe, 2000, S. 355, 362.

Mit diesem Grundsatz vollzieht der Bundesgesetzgeber eine Abkehr vom Jahrzehnte lang gültigen Grundsatz der räumlichen Trennung von Wohnen und Arbeit. Nun soll nach Wegen gesucht werden, die Wege zwischen Wohnung und Arbeitsplatz wieder zu verkürzen¹⁹.

§ 2 Nr. 12 ROG fordert

*„eine gute Erreichbarkeit aller Teilräume untereinander durch Personenverkehr...sicherzustellen. Vor allem in verkehrlich hochbelasteten Räumen und Korridoren sind die Voraussetzungen zur **Verlagerung von Verkehr auf umweltverträglichere Verkehrsträger** wie Schiene und Wasserstraße zu verbessern. Die Siedlungsentwicklung ist durch Zuordnung und Mischung der unterschiedlichen Raumnutzungen so zu gestalten, dass die **Verkehrsbelastung verringert und zusätzlicher Verkehr vermieden** wird.“*

Gem. § 2 Nr. 14 ROG sind

„für Erholung in Natur und Landschaft sowie für Freizeit und Sport ... geeignete Gebiete und Standorte zu sichern.“

Zu beachten ist allerdings, dass die **Grundsätze** der Raumordnung nur im Sinne der **Leitvorstellung** einer nachhaltigen Raumentwicklung nach § 1 Abs. 2 ROG anzuwenden sind.

Nach § 3 Nr. 3 ROG sind Grundsätze der Raumordnung

*„**allgemeine Aussagen** zur Entwicklung, Ordnung und Sicherung des Raums in oder auf Grund von § 2 als **Vorgaben für nachfolgende Abwägungs- oder Ermessensentscheidungen**“.*

Das bedeutet, dass die o.g. Grundsätze im Rahmen einer Planungsentscheidung zwar berücksichtigt werden müssen, aber im Wege der Abwägung überwindbar sind (dazu noch im Einzelnen unter 5).

Von Bedeutung für eine mögliche Ausweisung von Radverkehrsnetzen könnte ferner § 9 ROG sein.

Diese Vorschrift lautet:

§ 9 Regionalpläne

*(1) In den Ländern, deren Gebiet die Verflechtungsbereiche mehrerer zentraler Orte oberster Stufe umfasst, sind **Regionalpläne** aufzustellen. Ist eine Planung angesichts bestehender Verflechtungen, insbesondere in einem verdichteten Raum, über die Grenzen eines Landes erforderlich, so sind im gegenseitigen Einvernehmen die notwendigen Maßnahmen, wie eine **gemeinsame Regionalplanung oder eine gemeinsame informelle Planung**, zu treffen.*

¹⁹ von der Heide in Cholewa/Dyong/von der Heide/Arenz, ROG, § 2 Rn. 52

(2) Die Regionalpläne sind **aus dem Raumordnungsplan für das Landesgebiet nach § 8 zu entwickeln**;...

(3) Die **Regionalpläne benachbarter Planungsräume sind aufeinander abzustimmen**.

(4) ...

(5) **Den Trägern der Regionalplanung können weitere Aufgaben übertragen werden**.

(6) Erfolgt die Regionalplanung durch Zusammenschlüsse von Gemeinden und Gemeindeverbänden zu **regionalen Planungsgemeinschaften**, kann in verdichteten Räumen oder bei sonstigen raumstrukturellen Verflechtungen zugelassen werden, dass **ein Plan zugleich die Funktion eines Regionalplans und eines gemeinsamen Flächennutzungsplans nach § 204 des Baugesetzbuchs übernimmt**, wenn er den auf Grund des Abschnitts 2 dieses Gesetzes erlassenen Vorschriften und den Vorschriften des Baugesetzbuchs entspricht (**regionaler Flächennutzungsplan**). ...“

Die Instrumente des Regionalplans, des gemeinsamen Regionalplans und des regionalen Flächennutzungsplans können u.U. für die Radverkehrsnetzplanung fruchtbar gemacht werden²⁰.

2.1.3 Baurecht

Auch das Baurecht weist **keine** ausdrücklichen Regelungen über Radverkehrsnetze auf.

Von Bedeutung sind hier die Möglichkeiten der Ausweisung von Radverkehrsnetzen in **Bauleitplänen**. Der Bund hat aufgrund seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz für das **Bodenrecht** gem. **Art. 74 Nr. 18 GG** Regelungen für die **städtebauliche Planung** im **Baugesetzbuch (BauGB)** erlassen. Im Rahmen von Bauleitplänen, d.h. Flächennutzungsplänen und Bebauungsplänen, ist die Planung von gemeindlichen Straßen und Wegen möglich, somit auch die Ausweisung örtlicher Radverkehrsnetze.

Allgemein von Bedeutung für eine Ausweisung von Radverkehrsnetzen ist zunächst die nicht abschließende und somit nur beispielhafte Auflistung **städtebaulicher Belange** in **§ 1 Abs. 6 BauGB**:

Danach **sind** bei der Aufstellung von Bauleitplänen nach **§ 1 Abs. 6 Nr. 9 BauGB** insbesondere **zu berücksichtigen**

„die Belange... der Mobilität der Bevölkerung einschließlich ...des nichtmotorisierten Verkehrs, unter besonderer Berücksichtigung einer auf Vermeidung und Verringerung von Verkehr ausgerichteten städtebaulichen Entwicklung“.

²⁰ vgl. zu diesen Plänen i.E.: Runkel in Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, Kommentar zum BauGB, Stand: 1/2005, § 204 Rn. 62 ff. (im Folgenden: E/Z/B/K, BauGB)

Dieser städtebauliche Belang dürfte auf der Ebene der kommunalen Bauleitplanung den Kommunen bei der Ausweisung von Radverkehrsnetzen helfen. Es ist nämlich anerkannt, dass die Bauleitplanung den Gemeinden die Möglichkeit eröffnet, durch bauplanerische Festsetzungen eine **gemeindliche Verkehrspolitik** zu betreiben²¹. Schon nach alter Rechtslage gehörte zum „Verkehr“ i.S.d. § 1 BauGB auch der Radverkehr²².

Die konkrete Umsetzung erfolgt auf der Ebene der **vorbereitenden** Bauleitplanung nach **§ 5 Abs. 2 Nr. 3 BauGB** in **Flächennutzungsplänen**, die

*„Flächen für den **überörtlichen** Verkehr und für die **örtlichen Hauptverkehrszüge**“*

darstellen können. Das bedeutet, dass dort sowohl die überörtlichen Radverkehrsnetze, als auch wichtige örtliche Radverkehrsverbindungen²³ inklusive sich offensichtlich anbietender alternativer Trassenführungen²⁴ dargestellt werden können. Obwohl nach § 5 Abs. 1 S. 1 BauGB die Art der Bodennutzung nur in den **Grundzügen** darzustellen ist, , können doch **im Einzelfall auch parzelscharfe Ausweisungen , z.B. von Trassenverläufen, erforderlich sein**, um die Grundzüge der Planung überhaupt mit der gebotenen Bestimmtheit darzustellen²⁵.

Die **verbindliche** Bauleitplanung erfolgt in Form einer **Satzung** (vgl. **§ 10 Abs. 1 BauGB**) in **Bebauungsplänen**. Dort können nach **§ 9 Abs. 1 Nr. 11 BauGB**

*„die **Verkehrsflächen**“*

festgesetzt werden. **Radverkehrsnetze** können im Rahmen des Bebauungsplans als **Verkehrsflächen** angesehen werden²⁶. Die Schaffung eines verkehrssicheren Radverkehrsnetzes zur Trennung von Rad- und Kfz.-Verkehr stellt einen so bedeutsamen Allgemeinbelang dar, dass dies die Inanspruchnahme privater Grundstücke rechtfertigen kann²⁷.

Auch aus den o.g. Regelungen der §§ 5 und 9 BauGB wird die Möglichkeit der Gemeinde, im Rahmen der kommunalen Selbstverwaltung eine **eigene kommunale Verkehrspolitik** zu betreiben, hergeleitet²⁸. Begrenzt wird dieses Recht durch das **Anpassungsgebot** des **§ 1 Abs. 4 BauGB**.

²¹ BVerwG, NVwZ 1994, 275, 277; Söfker in: E/Z/B/K, BauGB, § 1 Rn. 164

²² Söfker wie Fn. 21; für die neue Rechtslage auch Krautzberger in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 9. Aufl. 2005, § 1 Rn. 75

²³ Söfker in: E/Z/B/K, BauGB, § 5 Rn. 30

²⁴ vgl. Schmidt-Eichstaedt, BauR 2001, 337, 346 f.

²⁵ BVerwG, DVBl. 2005, 1583, 1585

²⁶ Ggf. auch als Verkehrsflächen mit besonderer Zweckbestimmung: Für verkehrsberuhigte Straßen: Löhr in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, § 9 Rn. 47; zu den Anforderungen an eine Festsetzung von Radwegen in Bebauungsplänen vgl. OVG Niedersachsen, Urteil vom 29.1.2003, Az. 1 KN 42/02, juris, Rn. 24; BayVG, Urteil vom 18.7.2002, Az. 1 N 98.3711, juris, Rn. 13; OVG Bremen, Urteil vom 25.9.2001, Az. 1 D 136/01, juris, Rn. 33 ff.

²⁷ vgl. OVG NRW, Urteil vom 24.9.2004, Az. 10a D 30/02.NE, juris, Rn. 52-55

²⁸ BVerwG, NVwZ 1994, 275, 277; Löhr in Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, § 9 Rn. 41

Danach

„sind die Bauleitpläne ...den Zielen der Raumordnung anzupassen“²⁹.

Ein weiteres möglicherweise interessantes Instrument für die Kommunen bei der Ausweisung regionaler Radverkehrswegenetze könnte ferner **§ 204 BauGB** sein. Danach sollen benachbarte Gemeinden unter bestimmten Umständen einen **gemeinsamen Flächennutzungsplan**³⁰ aufstellen. Auch eine **gemeinsame Bebauungsplanung** wird auch ohne ausdrückliche gesetzliche Regelung als zulässig angesehen³¹.

2.2 Landesrecht

In Sachsen und Nordrhein-Westfalen hat der Gesetzgeber die Radverkehrsnetze unterschiedlich geregelt.

2.2.1 Sachsen

2.2.1.1 Straßenrecht

Das sächsische Straßenrecht enthält **keine** expliziten Regelungen über Radverkehrsnetze.

2.2.1.2 Raumordnungs- und Landesplanungsrecht, integrierte Verkehrsplanung

Radverkehrsnetze finden aber auf der Ebene des **Raumordnungs- und Landesplanungsrechts** Erwähnung.

²⁹ vgl. dazu z.B. BVerwG, NVwZ 2003, 742 ff; BVerwGE 115, 17, 20; vgl. zu den Zielen und Grundsätzen der Raumordnung oben unter 2.1.2

³⁰ vgl. dazu i.E. Runkel in E/Z/B/K, BauGB, § 204, Rn. 1 ff.

³¹ Runkel, in E/Z/B/K, BauGB, § 204, Rn. 21 f.

2.2.1.2.1 Landesebene

Auf der Landesebene enthält zunächst der **Landesentwicklungsplan 2003**³² unter Ziffer **Z 2.5.2, 5.1.6 und 10.18** folgende **Ziele der Raumordnung und Landesplanung**:

Z 2.5.2: „... Der **nicht motorisierte Verkehr** ist durch den **Ausbau des Rad- und Fußwegenetzes** zu stärken und mit dem SPNV/ÖPNV zu verknüpfen.“

Z 5.1.6: „...**Neue Baugebiete** sollen an den SPNV/ÖPNV sowie an das **Rad- und Fußwegenetz** angeschlossen werden.“

Z 10.18: „In den Regionen ist das **Radwegenetz für den Alltagsradverkehr** weiter zu entwickeln, die Netzgestaltung zu optimieren, die Verknüpfung mit anderen Verkehrsmitteln und die Ausstattung zu verbessern.“

Ferner ist auf den folgenden **Grundsatz der Raumordnung und Landesplanung** im LEP 2003 hinzuweisen:

G 8.11: „Das...**Radwander...netz** (einschließlich Fernwege) ist abseits stark befahrener Straßen, möglichst auf bestehenden Wegen in natur- und landschaftsverträglicher Weise aufzubauen. Diese Wege sollen länder- und grenzüberschreitend abgestimmt werden. In den Regionen sollen...**regionale Rad...wege** in ihrer Verkehrsführung optimiert und touristisch attraktiv gestaltet werden.“

Auf der Grundlage des Sächs.LPIG wurde ferner der **Fachliche Entwicklungsplan Verkehr** zur Konkretisierung des Landesentwicklungsplans Sachsen (LEP 2003) aufgestellt und für verbindlich erklärt³³. Der Fachliche Entwicklungsplan Verkehr enthält Ziele und Grundsätze der Raumordnung. **Kapitel 7** enthält unter **G 7.1** den **Grundsatz der Raumordnung und Landesplanung**, wonach

„Schaffung und der Ausbau eines zusammenhängenden Radverkehrsnetzes...zu unterstützen“

sind.

Ferner heißt es unter **G 7.1**:

„In die Radverkehrsnetze sind vorrangig vorhandene landwirtschaftliche Wege und öffentliche Straßen mit geringer Verkehrsstärke einzubeziehen....“

Ein weiterer **Grundsatz der Raumordnung und Landesplanung** ist unter **G 7.5** festgelegt:

„Die in der Zielkarte gekennzeichneten und in der Tabelle II/7-1 enthaltenen **touristischen Hauptradrouten** werden **zugunsten des Fahrradverkehrs als Vorbehaltsgebiete** ausgewiesen.“

³² Verordnung vom 16.12.2003, Sächs.GVBl. 2003, 915 ff.

³³ Verordnung vom 27.8.1999, Sächs. GVBl. 1999, 498 ff.

Vorbehaltsgebiete sind gem. **§ 7 Abs. 4 Nr. 2 ROG**

*„Gebiete, in denen bestimmten raumbedeutenden Funktionen oder Nutzungen **bei der Abwägung mit konkurrierenden raumbedeutsamen Nutzungen besonderes Gewicht** beigemessen werden soll.“*

Ausweislich der **Präambel** des Fachlichen Entwicklungsplans Verkehr kann aus ihm **„kein Anspruch, insbesondere gegen den Freistaat Sachsen, auf Realisierung, Finanzierung oder finanzielle Förderung von Maßnahmen zur Verwirklichung der festgesetzten Ziele und Grundsätze der Raumordnung abgeleitet werden“³⁴**.

Dennoch ist er nicht völlig unverbindlich: Nach **§§ 2 und 3 Nr. 3 ROG** sind die im Fachlichen Entwicklungsplan Verkehr enthaltenen **Grundsätze** der Raumordnung **allgemeine Aussagen im Sinne einer Leitvorstellung** zur Entwicklung, Ordnung und Sicherung des Raums. Sie sind als abwägungsrelevant in eventuell entgegenstehende Planungen einzustellen und zu berücksichtigen, aber im Rahmen des Abwägungsvorgangs überwindbar (**s.o. 2.1.2**).

Auf der Landesebene sei ferner auf die **Radverkehrskonzeption Sachsen**³⁵ hingewiesen. Sie soll nach Zi. 1.1 „die politische Zielstellung“ Sachsens zur umfassenden Förderung des Radverkehrs im Alltag und in der Freizeit im Rahmen einer integrierten Verkehrspolitik sein. Hierbei handelt es sich nicht um eine gesetzliche Regelung, sondern um eine unverbindliche Selbstverpflichtung. Sie begründet gegen den Freistaat Sachsen keinerlei Ansprüche³⁶. Die Radverkehrskonzeption entwickelt die in dem Fachlichen Entwicklungsplan Verkehr definierten touristischen Hauptradrouten zum SachsenNetz Rad weiter.

2.2.1.2.2 Regionalebene

Auf der regionalen Ebene besteht die Möglichkeit, im Rahmen von **Regionalplänen** gem. **§ 4 des Sächsischen Landesplanungsgesetzes (Sächs.LPIG)** zu sichernde **Trassen für die Infrastruktur** auszuweisen (**§ 4 Abs. 3 Nr. 3 Sächs.LPIG**). Gem. **§ 5 Sächs.LPIG** kann die Staatsregierung

*„in verdichteten Räumen oder bei sonstigen raumstrukturellen Verflechtungen durch Rechtsverordnung zulassen, dass ein **Regionaler Flächennutzungsplan** aufgestellt wird, der in seinem Geltungsbereich zugleich die Funktion des Regionalplans und eines gemeinsamen Flächennutzungsplans nach § 204 BauGB ...übernimmt (§ 9 Abs. 6 ROG)....Der Regionale Flächennutzungsplan **enthält neben den Festlegungen nach § 4 Abs. 3 auch die Darstellungen nach § 5 BauGB.**“*

d.h. sowohl die Darstellungen des Regionalplans als auch die des Flächennutzungsplans.

³⁴ Fettdruck im Original des Fachlichen Entwicklungsplans Verkehr, vgl. Sächs. GVBl. 1999, 500

³⁵ Bekanntmachung des Sächsischen Staatsministeriums für Wirtschaft und Arbeit vom 29.11.2005

³⁶ vgl. dort Zi.1.1, S. 5, Fn. 1

2.2.2Nordrhein-Westfalen

2.2.2.1Straßenrecht

Nordrhein-Westfalen hat im **Straßenrecht** eine eigene Regelung für **Radverkehrsnetze** im Dritten Teil seines StrWG „Gemeindestraßen und sonstige öffentliche Straßen“ in **§ 49 StrWG NW** getroffen. Dort heißt es:

*Abs. 1: „Die **Gemeinden sollen** in Abstimmung mit den anderen Trägern der Straßenbaulast **darauf hinwirken**, dass ein **zusammenhängendes Netz für den Radverkehr** im Gemeindegebiet geschaffen wird.“*

*Abs. 2: „In gleicher Weise sollen die **Kreise darauf hinwirken**, dass ein **zusammenhängendes Netz für den Radverkehr** geschaffen wird.“*

Nach den Angaben des Landes NRW³⁷ bestehen zu § 49 StrWG NRW keine Verwaltungsvorschriften. Eine nähere untergesetzliche Ausgestaltung scheint nicht erfolgt zu sein.

Nach dem zum StrWG NRW bisher erschienenen Kommentar von Walprecht-Cosson³⁸ soll § 49 StrWG eine Konkretisierung der Vorschrift des § 9 StrWG NRW darstellen, wonach die Belange des Fahrradverkehrs angemessen zu berücksichtigen sind. Mit der Vorschrift solle erreicht werden, dass spezielle planerische Konzeptionen für den Radverkehr entwickelt werden. § 49 StrWG NRW sei ferner als Appell an das Land zu verstehen, begonnene Förderprogramme für den Radwegbau zu verstetigen. Der Appell richte sich ferner auf der Ebene des örtlichen Verkehrs an die Gemeinden, auf der überörtlichen Ebene an die Kreise, Radverkehrsnetze zu schaffen. Die Vorschrift eröffne aber niemandem einen einklagbaren Anspruch³⁹.

2.2.2.2Raumordnungs- und Landesplanungsrecht, integrierte Verkehrsplanung

2.2.2.2.1Landesebene

Flankiert wird die o.g. nur für die **kommunale** Ebene (Gemeinde und Kreise) geltende Regelung des **Straßenrechts** im **Landesplanungsrecht** vom **Landesentwicklungsprogramm des Landes NRW**, wo in **§ 28 Abs. 3 b)** als **Ziel der Raumordnung und Landesplanung** für den Verkehrsbe-
reich definiert ist:

³⁷ Auskunft des zuständigen Ministeriums für Bauen und Verkehr NRW vom 24.5.2005

³⁸ Walprecht-Cosson, StrWG NRW, 2.Aufl. 1986

³⁹ Walprecht-Cosson, StrWG NRW, § 49 Rn. 445 - 447

„In allen Teilen des Landes ist ein vom Straßenverkehr möglichst unabhängiges Radwegenetz anzustreben“.

Hier wird also **landesweit** ein solches unabhängiges Radwegenetz **angestrebt**. Da es sich um ein **Ziel** der Raumordnung und Landesplanung handelt, stellt die genannte Regelung nach **§ 3 Nr. 2 ROG** eine **verbindliche Vorgabe** dar.

Von Bedeutung ist ferner der **Landesentwicklungsplan (LEP NRW)**⁴⁰. Auf der Grundlage des ROG, des LPIG NRW und des Landesentwicklungsprogrammes enthält er sowohl für den Bereich **„Verkehrsinfrastruktur“**, aber auch für den Bereich **„Freizeit und Erholung“** unmittelbare oder mittelbare Aussagen über Radverkehrsnetze.

Unter **D.I.2.1.5** findet sich als **Ziel der Raumordnung und Landesplanung** die Aussage, dass

*„ die **Netze der Verkehrsinfrastruktur** (....**Rad-...wege**) und des ÖPNV aufeinander abzustimmen und durch leistungsfähige, siedlungs- und umweltverträgliche **Schnittstellen** miteinander zu verbinden“*

sind.

„Die Verknüpfung der Netze soll die Wahl umweltschonender Verkehrsmittel begünstigen“.

In **D.I.2.1.9** des LEP NRW heißt es ferner:

*„ Regional – und städtebauliche Planung sollen durch umwelt- und siedlungsverträgliche Mischung von Wohnen und Arbeiten zur Reduzierung des Verkehrsaufkommens beitragen...Wohnen, Arbeiten, Versorgung und Freizeit sind durch **Ausbau des ...Radwegenetzes** miteinander zu verknüpfen.“*

In den **Erläuterungen zu D.I.** heißt es unter **Zi. 2.2.5:**

*„**Sozialverträgliche Verkehrsentwicklung** soll die **Mobilität aller gesellschaftlichen Gruppen** sichern. Dazu zählen:...*

*-städtebauliche und verkehrliche Verbesserungen der ...**Radwegeverbindungen** zu den Haltepunkten des ÖPNV...“.*

Ferner sei auf die **Ziele der Raumordnung und Landesplanung** im Bereich der **Freizeit und Erholung** unter **C.V.2.1, 2.2, 2.5, 2.6 und 2.7 LEP NRW** sowie die dazu gehörigen **Erläuterungen** unter **C.V.3.1, 3.2, 3.5, 3.6 und 3.7 LEP NRW** hingewiesen, denen mittelbar Aussagen zu Radverkehrsnetzen zu entnehmen sind.

⁴⁰ vom 11.5.1995 (GVBl. NRW S. 532, 556)

Das **landesweite Radverkehrsnetz NRW** ist planerisch fixiert (Karten, Wegweisung, Internet), hat nach dem Recherchestand zum Berichtszeitpunkt aber planungs- oder wegerechtlich keine Bedeutung. Es entspricht allerdings auch nicht der Anforderung des Landesentwicklungsprogramms, denn es ist in den seltensten Fällen unabhängig vom Straßenverkehr.

2.2.2.2 Regionalebene

Hier ist auf die Instrumente des Landesplanungsrechts, insbesondere den **regionalen Flächennutzungsplan (§ 25 LPIG NRW⁴¹)** auf **interkommunaler** und den **Regionalplan (§ 19 LPIG NRW**, früher: Gebietsentwicklungsplan, vgl. §§ 14 ff. LPIG NRW a.F. i.V.m. §§ 1,2 der 2. DVO LPIG) auf **regionaler Ebene, d.h. auf der Ebene der Regierungsbezirke (§ 2 Abs. 2 LPIG NRW)** hinzuweisen, die für die Ausweisung von Radverkehrsnetzen geeignet sein können. In **§ 19 Abs. 1 S. 1 LPIG NRW** heißt es u.a.:

*„Die **Regionalpläne** legen auf der Grundlage des Landesentwicklungsprogramms und des Landesentwicklungsplans die **regionalen Ziele der Raumordnung für alle raumbedeutsamen Planungen und Maßnahmen im Plangebiet fest**. Regionalpläne sind geänderten Zielen der Raumordnung im Landesentwicklungsplan anzupassen.“*

Ausweislich einer Entscheidung des OVG NRW⁴² können Regionalpläne verbindliche Zielvorgaben auch in Gestalt bestimmter **Verkehrswegetrassen⁴³** enthalten.

Die Bauleitpläne der Gemeinden sind an solche Zielvorgaben nach **§ 1 Abs. 4 BauGB gebunden**. Nach dieser Vorschrift

„sind die Bauleitpläne den Zielen der Raumordnung anzupassen.“

⁴¹ Neufassung vom 3.5.2005, GVBl. S.430

⁴² OVG NRW, Urteil vom 29.9.2004, Az. 10a D 45/02.NE, juris, Rn. 63, hier entschieden für die ehemaligen Gebietsentwicklungspläne

⁴³ im entschiedenen Fall: Straßenbahntrasse, vgl. dazu schon oben unter 2.1.2, zu den Grenzen vgl. aber VGH BaWü, ZUR 2006, 152, 154; Steinebach/Rumberg, UPR 2005, 321 ff.

3 Straßenbaulast und Radverkehr

Die Frage nach der Straßenbaulast (StBL) und den dieser entspringenden Aufgaben, aber auch Zuständigkeiten ist für den Radverkehr und seine angemessene Führung von hoher Bedeutung. Sie ist im **Straßenrecht** des Bundes und der Länder geregelt. Im Folgenden sollen zunächst Inhalt, Umfang und Grenzen der Straßenbaulast (dazu **3.1**), im Anschluss daran die Träger der StBL für die einzelnen Straßen und Wege in Bezug auf den Radverkehr (vgl. **3.2**) dargestellt werden.

Hierbei werden auch Regelungen angesprochen, die für eine in der Praxis oft mit Problemen behaftete Einbeziehung von Straßen und Wegen verschiedener Baulastträger in Radverkehrsnetze von Bedeutung sind.

3.1 Inhalt, Umfang und Grenzen der Straßenbaulast

Die StBL ist eine öffentliche Aufgabe, besteht somit im Interesse der Allgemeinheit und umfasst **alle mit dem Bau und der Unterhaltung der Straße zusammenhängenden Aufgaben**. Dies ergibt sich für **Bundesstraßen** aus **§ 3 Abs. 1 S. 1 FStrG**, wo es heißt:

„Die Straßenbaulast umfasst alle mit dem Bau und der Unterhaltung der Bundesfernstraßen zusammenhängenden Aufgaben.“

Diese Formulierung findet sich für die **übrigen** Straßen für die **Länder NRW und Sachsen** im wesentlichen **wortgleich** in **§ 9 Abs. 1 S. 1 StrWG NRW** und **§ 9 Abs. 1 S. 1 Sächs.StrG**.

In Bezug auf den **Umfang** der StBL unterscheidet man die StBL **im engeren und im weiteren** Sinne.

Die StBL **i.e.S.** umfasst die Herstellung, Verbesserung und Erhaltung der Straße in einem verkehrssicheren Zustand und ist verbunden mit der Planung, dem Bau und der Unterhaltung sowie der Ausstattung der Straße mit Zubehör im Interesse des Verkehrs.

Die StBL **i.w.S.** umfasst darüber hinaus die verwaltungsmäßige Betreuung, die Beteiligung an fremden Aufgaben, die Beschaffung von Grundstücken und die Behandlung von Entschädigungs- und Ausgleichsansprüchen.⁴⁴

Zur StBL gehören daher Planung, Herstellung und Grunderwerb für neue Straßen, die Unterhaltung, Erneuerung, Verbesserung und der Ausbau bestehender Straßen, die Verwaltung und Finanzierung der Straßen, die Ausstattung der Straßen mit Zubehör im Interesse des Verkehrs sowie die Beteiligung an fremden Aufgaben, wie an Wasser- und Bodenverbänden oder Flurbereinigungsunternehmen. Darüber hinaus gehört zur StBL auch die öffentlich-rechtliche Verpflichtung, alle Leistungen zu erbringen, die erforderlich sind, um die Straße den jeweiligen Bedürfnissen der Nutzer im Rahmen des öffentlichen Verkehrs ständig bereit zu stellen. Denn die Bereitstellung öffentlicher Straßen für den Gebrauch setzt auch die ständige Verfügbarkeit für eine Nutzung durch den Verkehr voraus.⁴⁵

Die Aufgaben aus der StBL beziehen sich dabei nicht nur auf den Straßenkörper, sondern schließen **alle Bestandteile der Straße**, so z.B. auch **unselbständige Radwege (s.o. Zi. 1.1)** ein, um die Straße als Verkehrsweg in einem dem Verkehrsbedürfnissen genügenden Zustand zu erhalten⁴⁶.

Diese umfassenden Aufgaben des Trägers der StBL sind indessen nicht schrankenlos. Sie sind per Gesetz in mehrfacher Hinsicht **beschränkt**:

- nach dem regelmäßigen Verkehrsbedürfnis
- nach der Leistungsfähigkeit des Trägers der StBL
- nach den Erfordernissen der Sicherheit und Ordnung
- durch sonstige zu berücksichtigende Belange
- nach der Abgrenzung der StBL von anderen Aufgaben
- z.T. nach der Straßenklasse.

Umfang und Schranken der STBL finden auf **Bundesebene** im **FStrG** ihren Niederschlag. Dort heißt es in **§ 3 Abs. 1 S. 2, Abs. 2 und Abs. 3** sowie in **§ 4 S. 1**:

*„Die Träger der Straßenbaulast haben **nach ihrer Leistungsfähigkeit** die Bundesfernstraßen in einem **dem regelmäßigen Verkehrsbedürfnis genügenden Zustand** zu bauen, zu unterhalten, zu erweitern oder sonst zu verbessern; **dabei sind die sonstigen öffentlichen Belange einschließlich des Umweltschutzes sowie behinderter und anderer Menschen mit Mobilitätsbe-***

⁴⁴ vgl. im Einzelnen: Wiesinger/Markuske, Straßenrecht, S. 169 ff.; zur Abgrenzung der Funktionen der Träger der StBL und der Straßenbaubehörden vgl. Allesch, BayVBl. 2005, 677, 682

⁴⁵ Wiesinger/Markuske, S. 168

⁴⁶ Wiesinger/Markuske, S. 168, 169

einträchtigung mit dem Ziel, möglichst weitreichende Barrierefreiheit zu erreichen, zu berücksichtigen.

§ 4 Sicherheitsvorschriften

*Die Träger der Straßenbaulast haben dafür einzustehen, dass ihre Bauten **allen Anforderungen der Sicherheit und Ordnung genügen....**“.*

Diesen bundesgesetzlichen Vorschriften entsprechen auf **Landesebene** die im wesentlichen wortgleichen oder ähnlichen Regelungen in **§ 9 Abs. 1 S. 2, Abs. 2, 9a Abs. 2 S.1 StrWG NRW** und **§§ 9 Abs. 1 S.2, 10 Abs. 2 S. 1 Sächs.StrG**, auf die im Einzelnen im Vergleich zur bundesgesetzlichen Regelung noch eingegangen wird.

3.1.1 Regelmäßiges Verkehrsbedürfnis

Das regelmäßige Verkehrsbedürfnis wird dadurch bestimmt, in welchem Umfang der Gemeingebrauch der Straße zugelassen ist und in welchem Verhältnis dieser zu der betreffenden Straßenklasse steht. Nach § 3 Abs. 1 FStrG gilt das Ausmaß der zu erfüllenden Aufgaben der StBL **sowohl** für das regelmäßige Verkehrsbedürfnis des **motorisierten** Verkehrs als auch des **Rad- und Fußgängerverkehrs**. Ermittelt wird das Verkehrsbedürfnis im Allgemeinen durch Verkehrsuntersuchungen und -zählungen.

Nach **Zi. 3.2 der Richtlinien für die Anlage von Straßen, Teil Querschnitte (RAS-Q 1996)** sind an Außerortsstraßen bei fehlenden Alternativwegen in der Regel dort Radwege vorzusehen, wo

- „- *künftig ein regelmäßiger Radverkehr zu berücksichtigen ist,*
- *besonders zu schützende Verkehrsteilnehmer, z.B. Kinder auf dem Weg zur Schule, auftreten,*
- *mit Radfahrern im Freizeit-, Wochenend- und Erholungsverkehr zu rechnen ist*

sowie an Straßen mit besonders hohen Kfz-Geschwindigkeiten und an vier- und mehrstreifigen Straßen mit Richtungsverkehr.“

3.1.2 Leistungsfähigkeit

Unter der Leistungsfähigkeit ist grundsätzlich die **finanzielle** Leistungsfähigkeit des StBL-Trägers zu verstehen. Die für den Straßenbau zur Verfügung stehenden Finanzmittel werden z.B. bei den

Bundesfernstraßen für den Bund als Träger der StBL durch das jeweilige Haushaltsgesetz festgelegt. Dadurch ist die Leistungsfähigkeit des StBL-Trägers, hier: des Bundes, durch die ihm zur Verfügung stehenden Gesamthaushaltsmittel von vornherein begrenzt. Ferner muss die Leistung auch für den Träger der StBL zumutbar sein. Leistungsfähig ist, wer aufgrund seiner Finanzkraft, bei Berücksichtigung der Dringlichkeit seiner sonstigen Pflichtaufgaben zur Erfüllung der Bau- und Unterhaltungsaufgaben in der Lage ist. Sind der Träger der StBL wegen mangelnder Leistungsfähigkeit **außerstande**, ihrer Verpflichtung als *Träger der Straßenbaulast* nachzukommen,

„haben sie auf einen nicht verkehrssicheren Zustand durch Verkehrszeichen hinzuweisen. Diese hat die Straßenbaubehörde vorbehaltlich anderweitiger Maßnahmen der Straßenverkehrsbehörde aufzustellen“ (§ 3 Abs. 2 FStrG, ähnlich: § 9 Abs. 1 S. 3 StrWG NRW und § 9 Abs. 1 S. 3 Sächs.StrG).

3.1.3 Erfordernisse der Sicherheit und Ordnung

Inhalt, Umfang und Schranken der STBL sind auch durch die Erfordernisse der öffentliche Sicherheit und Ordnung vorgegeben. Dazu heißt es in **§ 4 S. 1 FStrG**:

*Die Träger der Straßenbaulast haben dafür einzustehen, dass ihre Bauten **allen Anforderungen der Sicherheit und Ordnung genügen**....“.*

§ 4 gilt für **alle Bauten**, die zu den **Bestandteilen** der Bundesfernstraßen nach § 1 Abs. 4 FStrG gehören, also auch für **unselbständige Radwege** (s.o. Zi. 1.1)⁴⁷. Zu den baulichen Maßnahmen, die unter den Begriff der Bauten fallen, können Unterhaltungsmaßnahmen, Änderungen und der Neubau von Bundesfernstraßen fallen⁴⁸. Die Anforderungen der Sicherheit von Bauten i.S.d. § 4 FStrG ergeben sich aus den **fachgesetzlichen Bestimmungen** für den Bau von Bundesfernstraßen (z.B. FStrG, Eisenbahnkreuzungsgesetz (EKrG); Bundeswasserstraßengesetz (WaStrG), Straßenverkehrsgesetz (StVG), Straßenverkehrsordnung (StVO) **und den anerkannten Regeln der Technik (aRdT)**⁴⁹. Darunter können die bautechnischen Regelungen verstanden werden, die sich im Laufe der Zeit entwickelten und sich weiterentwickeln, auf Erfahrungen und wissenschaftlichen Erkenntnissen beruhen, die allgemein anerkannt sind und sich in der Praxis bewährt haben⁵⁰. Zu den aRdT gehören u.a. technische Richtlinien, DIN-Normen, sowie Empfehlungen und Hinweise der Forschungsgesellschaft für Straßen- und Verkehrswesen. Aufgrund des § 4 FStrG können aber auch für den Bereich der Bundesfernstraßen **eigene technische Bestimmungen eingeführt** werden. Der Bund gibt technische Bestimmungen in Form von

⁴⁷ Marschall, FStrG, § 4 Rn. 2

⁴⁸ Marschall, FStrG, § 4 Rn.3

⁴⁹ Marschall, FStrG, § 4 Rn.9; a.A. aber: Kodal, Kap. 39 Rn. 1.4 für das Straßenverkehrsrecht

⁵⁰ Marschall, FStrG, § 4 Rn.9

„**Allgemeinen Rundschreiben Straßenbau**“ (**ARS**) des BMVBS (veröffentlicht im Verkehrsblatt, VkBt.) und in weniger wichtigen Fällen als **gewöhnliche Rundschreiben** an die **obersten Straßenbaubehörden der Länder** heraus⁵¹. Darüber hinaus müssen die Bauten auch mit **fachfremden Gesetzen**, z.B. mit Naturschutzrecht vereinbar sein. Hier gilt allerdings der Vorbehalt, dass im Einzelfall bei einer Kollision von fachfremden Gesetzen einerseits und zwingenden Belangen des Straßenbaus andererseits eine am Wohl der Allgemeinheit zu orientierende Abwägung durch den Träger der StBL vorzunehmen ist⁵².

§ 4 FStrG wendet sich direkt an den **Träger der StBL**, d.h. den Bund oder in Ortsdurchfahrten z.T. die Gemeinde (§ 5 Abs. 1- 3 FStrG, vgl. i.E. unter Zi. 3.2 und unter 4.). Nach **Art. 90 Abs. 1 und 2 GG** hat allerdings der **Bund** nur die **Sach-oder Aufgabenkompetenz**, die **Länder** haben dagegen die Kompetenz zur Wahrnehmung der zur Erfüllung der Sachaufgabe in ihrem Bereich erforderlichen Maßnahmen (**Wahrnehmungskompetenz**)⁵³. Bei den Gemeinden trifft die Verpflichtung aus § 4 FStrG das zuständige Organ der Gemeinde, bei der Baulastträgerschaft des Bundes trifft die Verpflichtung daher auch die zuständigen Straßenbaubehörden der Länder, die die Bundesfernstraßen im Auftrag des Bundes verwalten (Art. 90 Abs. 2 GG). Der Bund hat deshalb **nach dem GG** dafür zu sorgen, dass durch **Verwaltungsvorschriften (VwV) (Art. 85 Abs. 2 S. 1 GG)** und durch **Weisungen**⁵⁴ (**Art. 85 Abs. 3 GG**) die erforderlichen einheitliche Bestimmungen den Ländern bekannt gegeben werden. **In der Praxis** geschieht dies allerdings **nicht** durch VwV, sondern durch zahlreiche, im Länderfachausschuss Straßenbaurecht mit den obersten Landesstraßenbaubehörden abgestimmte **Richtlinien**⁵⁵. Diese Richtlinie werden meist als ARS vom BMVBS herausgegeben und durch Einführungserlasse der Länder eingeführt und sind **verbindlich im Bereich der Bundesfernstraßen anzuwenden**. Gleichzeitig werden Sie den **Ländern** zur Anwendung in **deren** Zuständigkeitsbereich also für die dem Landesstraßenrecht unterliegenden Straßen und Wege **empfohlen**. Die konkrete Anwendung auf der Ebene des **Landesstraßenrechts** geschieht dann durch entsprechende Verankerung im jeweiligen Landesrecht (in **NRW z.B.** durch **Runderlasse**).

Dagegen wenden sich die entsprechenden ansonsten sehr ähnlich formulierten Regelungen der **Landesstraßengesetze** ausschließlich an die **Straßenbaubehörden** und nicht an den jeweiligen Träger der StBL (**vgl. § 10 Abs. 2 Sächs.StrG** und **§ 9a Abs. 2 StrWG NRW**).

⁵¹ vgl. die Aufzählung bei Marschall, FStrG, § 4 Rn.9

⁵² Marschall, FStrG, § 4 Rn.10

⁵³ Kodal, Kap.2 Rn. 15, 15.1

⁵⁴ vgl. dazu i.E. Kodal, Kap.2 Rn. 30.3 ff.; zur begrenzten Weisungsbefugnis des Bundes vgl. BVerfG, DVBl. 2000, 1282 f.; Leibholz-Rinck, GG, 2003, Art. 90 Rn. 10

⁵⁵ vgl. dazu i.E. Kodal, Kap.2 Rn. 30.23 f., z.B. Planfeststellungsrichtlinien (PlaFeR), Straßen-Kreuzungsrichtlinien (StraKR), dazu noch unter 5.; allgemein zur Praxis des Bundes, mit Richtlinien zu arbeiten: Friauf/Höfling, Berliner Kommentar zum GG, 2006, Art. 85 Rn. 16

3.1.4 Sonstige öffentliche Belange

Bei der Wahrnehmung der Aufgaben der StBL, insbesondere beim Ausbau sind auch **die in § 3 Abs. 1 S.2 2. Hs. FStrG genannten Belange im Rahmen einer Abwägung des gesamten öffentlichen Wohls zu berücksichtigen**. Dabei handelt es sich um

„die sonstigen öffentlichen Belange einschließlich des Umweltschutzes sowie behinderter und anderer Menschen mit Mobilitätsbeeinträchtigung mit dem Ziel, möglichst weitreichende Barrierefreiheit zu erreichen...“.

Sachsen nennt hier nur die „sonstigen öffentlichen Belange einschließlich des Umweltschutzes“ (§ 9 Abs. 1 S. 2 2. Hs. Sächs.StrG), während in **NRW** darüber hinaus nach § 9 Abs. 2 StrWG NRW

*„die allgemein anerkannten Regeln der Technik, die Belange des Umweltschutzes, des Städtebaus, des öffentlichen Personennahverkehrs, der im Straßenverkehr besonders gefährdeten Personengruppen sowie **des Rad- und Fußgängerverkehrs** angemessen zu berücksichtigen“*

sind. Wie im FStrG sind darüber hinaus auch

„die Belange behinderter und anderer Menschen mit Mobilitätsbeeinträchtigung mit dem Ziel, möglichst weitreichende Barrierefreiheit zu erreichen, zu berücksichtigen.“

Bei diesen zu berücksichtigenden Belangen handelt es sich um solche, die bei einer Straßenplanung in den Abwägungsvorgang einzubeziehen sind (vgl. dazu i.E. noch unter 5.).

3.1.5 Abgrenzung der StBL von anderen Aufgaben

Die StBL ist ferner von anderen Aufgaben abzugrenzen. Zu nennen sind hier insbesondere

- die Verkehrssicherungspflicht,
- der sog. freiwillige Winterdienst,
- die Straßenreinigung,
- die Straßenbenennung,
- die Straßenbeleuchtung⁵⁶.

⁵⁶ Wiesinger/Markuske, Straßenrecht, S. 180 f.

3.1.6 Einschränkungen für einzelne Straßenklassen

Für **einzelne Straßenklassen** ist die StBL **landesrechtlich** beschränkt. Nach **§ 50 Abs. 2 StrWG NRW** beschränkt sich die StBL für **sonstige öffentliche Straßen** (dazu noch unter **3.2.5**) auf

„die Unterhaltung der Straßen und Wege in dem Umfang, in dem sie bei ihrer Errichtung bestimmt war, sofern die Widmung nichts anderes bestimmt oder nicht weitergehende öffentlich-rechtliche Verpflichtungen bestehen.“

3.2 Träger der Straßenbaulast für Radverkehrsanlagen

Träger der Straßenbaulast (im Folgenden: **TdStBL**) sind diejenigen Körperschaften oder Personen, denen die Sorge für eine bestimmte Straße wegen deren Zugehörigkeit für eine bestimmte Straßenklasse obliegt (gesetzlicher Baulastträger)⁵⁷. Im Folgenden werden die TdStBL an der **Radverkehrsanlagen**, d.h.

- Radfahrstreifen, Schutzstreifen, Seitenstreifen u.a. andere vom Radverkehr benutzte Teile der Fahrbahn (vgl. § 1 Abs. 4 Nr. 1 FStrG),
- unselbständige Radwege (dazu oben unter 1.1),
- gemeinsame und getrennte Geh- und Radwege,
- vom Radverkehr mitgenutzte (durch verkehrsbehördliche Anordnung frei gegebene) Gehwege an:
 - Bundesstraßen
 - Landes-/Staatsstraßen
 - Kreisstraßen
 - Gemeindestraßen sowie
 - sonstigen öffentlichen Straßen, wozu öffentliche Feld- und Waldwege, beschränkt-öffentliche Wege (insbesondere selbständige Radwege) sowie Eigentümerwege gehören,

dargestellt.

Hingewiesen wird schließlich auf die **Unterhaltungspflicht bei Privatwegen** (z. B. Wirtschaftswege, Forststraßen, Wanderwege), die zum Teil in Radverkehrsnetze einbezogen werden, jedoch nicht dem öffentlichen Verkehr gewidmet und daher keine öffentlichen Straßen im Sinne des Straßen- und Wegerechts sind.

⁵⁷ Kodal, Kap. 13 Rn. 1, zu den Besonderheiten bei den Bundesstraßen vgl. oben unter Zi. 3.1.3

Schließlich wird noch auf Sonderbaulasten eingegangen.

Grundsätzlich ist zu unterscheiden zwischen StBL auf der **freien Strecke** in der **Längsrichtung** (zu den **Kreuzungen** im einzelnen noch unter **5.**) und den **Ortsdurchfahrten** (dazu im einzelnen noch unter **4.**).

Im Prinzip gilt:

Die StBL für die **freien Strecken** liegt **ungeteilt** in der Hand des gesetzlichen Trägers mit der Folge, dass auch die zur Fahrbahn gehörende Radverkehrsanlagen, insbesondere die unselbständigen Radwege als Bestandteile der Straße in der Baulast des gesetzlichen TdStBL liegen. Es gibt also auf freier Strecke keine geteilte Baulast. Anders zu bewerten ist dies bei einer Parallelführung von Straßen mit verschiedenen Baulastträgern⁵⁸.

Davon zu unterscheiden sind die **Ortsdurchfahrten**, wo die Baulast **teilweise geteilt** ist⁵⁹.

3.2.1 Radverkehrsanlagen an Bundesstraßen

TdStBL für die Bundesstraßen ist der Bund gem. § 5 Abs. 1 i.V.m. § 1 Abs. 2 FStrG. Die StBL für die **freie Strecke** der Bundesstraße ist **ungeteilt** in einer Hand **beim Bund**. Darunter fallen auch die **unselbständigen Rad- und Gehwege**, Seitenstreifen sowie **Radfahrstreifen**, die **Teil der Fahrbahn** sind. Es gibt also an der **freien Strecke keine geteilte Baulast**⁶⁰.

Im Entwurf der „Grundsätze für Bau und Finanzierung von Radwegen an Bundesstraßen in der Baulast des Bundes“ werden lt. **Zi 4.** aus Gründen der Verkehrssicherheit **außerorts nur baulich getrennte Radwege als geeignet** angesehen. Ausnahmefälle sind lediglich eine Umwandlung vorhandener Straßen mit überbreiten Fahrstreifen oder mit Mehrzweckstreifen in schmalere Fahrbahnen mit abgetrennten Radfahrstreifen oder Radwegen.

Der Bund stellt weiterhin Mittel für den **Ausbau von Betriebswegen an Bundeswasserstraßen** für den Radverkehr bereit. Unter der Voraussetzung, dass Erhaltungs- oder Erweiterungsmaßnahmen für die Bundeswasserstraßen betrieblich notwendig sind und die Herrichtung für den Radverkehr wirtschaftlich vertretbar ist, sollen die Wasser- und Schifffahrtsverwaltungen die Kommunen über Ausbauplanungen informieren. Falls mit der Kommunen im Rahmen eines Gestattungsvertra-

⁵⁸ vgl. dazu Kodal, S.334 m.w.N.

⁵⁹ vgl. Wiesinger/Markuske, Straßenrecht, S. 183; Kodal, S. 333 f.

⁶⁰ Wiesinger/Markuske, Fn. 59; Kodal, Kap. 13 Rn. 3, S. 333

ges eine Einigung über die Verkehrssicherungspflicht erzielt wird, können die Betriebswege auf Kosten des Bundes ausgebaut werden⁶¹.

In **Ortsdurchfahrten**, d.h. derjenige Teil in der überörtlichen Straße, der innerhalb der geschlossenen Ortslage liegt, vgl. für Bundesfernstraßen **§ 5 Abs. 4 Satz 1 FStrG** (vgl. dazu im einzelnen noch unter **4.**) gilt folgendes:

Grundsätzlich sind der **Ortsdurchfahrt** neben der Fahrbahn auch die Geh- und die unselbständigen Radwege zuzurechnen⁶². Hier ist die Baulast **teilweise ungeteilt und teilweise geteilt**:

Gem. **§ 5 Abs. 2 S. 1 FStrG** sind die **Gemeinden, die mehr als 80.000 Einwohner** zählen, **Träger der Baulast der Ortsdurchfahrten im Zuge von Bundesstraßen**. Hier besteht also eine **ungeteilte Baulast** für die **Fahrbahn**, für **unselbständige Radwege** sowie für **vom Radverkehr mitgenutzte Gehwege** für die **Gemeinde**. Die Gemeinde kann TdStBL **bleiben**, wenn sie es mit Zustimmung der obersten kommunalen Aufsichtsbehörde gegenüber der obersten Landesstraßenbaubehörde **erklärt (§ 5 Abs. 2a S.1 FStrG)**. Auch **Gemeinden mit weniger als 80.000, aber mehr als 50.000 Einwohnern, werden** TdStBL für die Ortsdurchfahrten im Zuge von Bundesstraßen, wenn sie es mit Zustimmung der obersten Kommunalaufsichtsbehörde gegenüber der obersten Landesstraßenbaubehörde **verlangen (§ 5 Abs. 2a S.2 FStrG)**. Auch hier liegt die **ungeteilte Baulast** für die **Fahrbahnen, unselbständigen Radwege und mitbenutzten Gehwege** bei der **Gemeinde**.

Bei **Gemeinden unter 80.000 Einwohnern oder** solchen **Gemeinden**, die die genannten Erklärungen nach § 5 Abs. 2 a FStrG **nicht** abgeben, ist die Baulast **geteilt**: der **Bund** ist dort Träger der Straßenbaulast für die **Fahrbahnen und die unselbständigen Radwege**, für **Gehwege** trägt nach **§ 5 Abs. 3 FStrG** die **Gemeinde** die StBL.

Bei auf einer **gemeinsamen Verkehrsfläche verlaufenden Geh- und Radwegen** ist die **funktionelle Zweckbestimmung** entscheidend⁶³. Verlaufen Rad- und Fußwege parallel zueinander auf einer einheitlichen Verkehrsfläche, die jedoch z.B. durch Trennstreifen, Trennbord, Markierungen oder optisch unterschiedliche Gestaltung räumlich aufgeteilt ist (z.B. bei VZ 241), dann lassen sich die Bereiche der jeweiligen Baulastträger ohne weiteres voneinander abgrenzen. Der jeweilige **Radwegteil** ist dann in der StBL des **Bundes**, der **Gehwegteil** in der StBL der **Gemeinde**.

⁶¹ Zusätzliche Nutzung von Betriebswegen an Bundeswasserstraßen durch den Radverkehr. Schreiben des BMVBW an die Wasser- und Schifffahrtsdirektionen vom 28.04.2005, AZ EW 21/52.05.00/11 VA 05

⁶² vgl. Präsident des Bundesrechnungshofes, Bundesfernstraßen – Planen, Bauen und Betreiben, Empfehlungen des Präsidenten des Bundesrechnungshofes als Bundesbeauftragter für Wirtschaftlichkeit in der Verwaltung für das wirtschaftlichen Planen, Bauen und Betreiben von Fernstraßen, 2004, S. 113

⁶³ Wiget in Zeitler, Bay. StrWG, Art. 42 Rn. 46

Anderes gilt bei der **Mitbenutzung von Gehwegen durch den Radverkehr** (z.B. bei VZ 239 mit Zusatzschild 1022-10 „Radfahrer frei“) und bei **gemeinsamen Geh- und Radwegen** (VZ 240). Nach § 5 Abs. 3 FStrG ist für **Gehwege** stets die **Gemeinde** TdStBL. Dies gilt auch bei einer Mitbenutzung durch Radfahrer.

Bei den **gemeinsamen Geh- und Radwegen** gilt **Zi. 12a Abs. 3 Nr. 2 der Ortsdurchfahrtsrichtlinien (ODR)**⁶⁴. Die Herstellungskosten (Bau- und Grunderwerbskosten) soll hiernach der TdStBL der Fahrbahn, die Baulast (Eigentum, Unterhaltung, Verkehrssicherung) soll die Gemeinde übernehmen. Die Anlage gemeinsamer Geh- und Radwege in Ortsdurchfahrten ist aus Gründen der Verkehrssicherheit jedoch auf Ausnahmefälle zu beschränken (vgl. weiter Kapitel 4.2.1).

Nach dem **Rundschreiben StB 13/38.50.55/27 vom 14.2.1996** des damaligen **BMV** an die Obersten Straßenbaubehörden der Länder (**Hinweis auf die Empfehlungen für Radverkehrsanlagen, ERA 95**) scheiden **Radfahrstreifen** wegen der Bedeutung dieser Straßen für den weiträumigen Verkehr **in der Regel aus**. **Schutzstreifen** kommen an diesen Straßen **generell nicht** in Betracht.

Die geplanten „**Grundsätze für den Bau und Finanzierung von Radwegen an Bundesstraßen in der Baulast des Bundes**“ sollen klare Rahmenvorgaben zum Bau von Radwegen an Bundesstraßen machen.

3.2.2 Radverkehrsanlagen an Landes-/Staatsstraßen

Hier gilt Landesstraßenrecht.

3.2.2.1 Sachsen

Auf **freier Strecke** ist der **Freistaat Sachsen** gem. **§ 44 Abs. 1 Satz 1 Sächs.StrG** TdStBL für die **Staatsfahrbahn** und deren Bestandteile einschließlich der **unselbständigen Rad- und Gehwege**.

In **Ortsdurchfahrten** im Zuge von Staatsstraßen sind die Gemeinden mit **mehr als 30.000** Einwohnern TdStBL für **sämtliche Radverkehrsanlagen** (Fahrbahn und die unselbständigen Rad- und Gehwege (**§ 44 Abs. 2 Satz 1 Sächs.StrG**)). Gem. **§ 44 Abs. 4 Sächs.StrG** kann eine Gemeinde mit **mehr als 10.000, aber weniger als 30.000** Einwohnern TdStBL für die Ortsdurchfahrten **werden**, wenn sie es mit Zustimmung der Rechtsaufsichtsbehörde gegenüber dem Staatsmi-

⁶⁴ Richtlinien für die rechtliche Behandlung von Ortsdurchfahrten der Bundesstraßen – Ortsdurchfahrtsrichtlinien (ODR), zuletzt geändert am 2.4.1996, VkB1. 1996, 207

nisterium für Wirtschaft und Arbeit **erklärt**. Die Rechtsaufsichtsbehörde darf ihre Zustimmung nur versagen, wenn Tatsachen vorliegen, die die Leistungsfähigkeit der Gemeinde zur Übernahme der StBL ausschließen.

Bei der Ortsdurchfahrt von **Gemeinden bis zu 10. 000** Einwohnern **oder** solchen, die eine Erklärung gem. § 44 Abs. 4 Sächs.StrG (s.o.) **nicht** abgegeben haben, ist die StBL **geteilt**: Gem. **§ 44 Abs. 5 Sächs.StrG** ist der **Freistaat Sachsen** der TdStBL für **Fahrbahnen, unselbständige Radwege** als Teile der Fahrbahn und bei **getrennten Geh- und Radwegen** für den **Radwegeteil**, die **Gemeinde** für **mitbenutzte Gehwege** oder **gemeinsame Geh- und Radwege** TdStBL. Die Anlage gemeinsamer Geh- und Radwege ist nach **Zi. 12a Abs. 3 der ODR**, die durch Einfügung in das Landesrecht sinngemäß gelten⁶⁵, aus Verkehrssicherheitsgründen dabei auf **Ausnahmefälle** zu beschränken (**vgl. weiter Kap. 4.2.1**).

3.2.2.2Nordrhein-Westfalen

Gem. **§ 43 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 StrWG NRW** ist TdStBL für **Radverkehrsanlagen** auf **freier Strecke** der Landesstraßen das **Land**.

Für **Radverkehrsanlagen** im Verlauf von **Ortsdurchfahrten** von Gemeinden mit **mehr als 80.000** Einwohnern ist die jeweilige **Gemeinde** ungeteilt TdStBL. **Sinkt** die Einwohnerzahl **unter 80.000** kann die Gemeinde dennoch TdStBL auch für die Ortsdurchfahrten **bleiben**, wenn sie es mit Zustimmung des zuständigen Ministeriums gegenüber dem für das Straßenwesen zuständigen Ministerium **erklärt** (**§ 44 Abs. 3 Satz 1 StrWG NRW**). Gemeinden mit **mehr als 50.000, aber nicht mehr als 80.000** Einwohnern **werden** für RadverkehrsanlagenTdStBL in den Ortsdurchfahrten, wenn sie es mit Zustimmung des für die Kommunalaufsicht zuständigen Ministeriums gegenüber dem für das Straßenwesen zuständigen Ministerium **erklären** (**§ 44 Abs. 3 Satz 2 StrWG NRW**).

Im übrigen ist die StBL in den Ortsdurchfahrt der Landesstraßen **geteilt**: Sie obliegt gem. **§ 44 Abs. 4 und Abs. 6 StrWG NRW** dem **Land** für die **Fahrbahnen**, die **unselbständigen Radwege** als Teile der Fahrbahn und bei **getrennten Geh- und Radwegen** für den **Radwegeteil**, den **Gemeinden** für **mitbenutzte Gehwege** oder nach den **ODR**⁶⁶ auf **Ausnahmefälle** zu beschränkende **gemeinsamen Geh- und Radwegen** (s.o. 3.2.2.1).

⁶⁵ Kodal, Kap. 2. Rn. 30.23; nach Auskunft des Ministeriums für Wirtschaft und Arbeit des Freistaates Sachsen vom 12.6.2006 sind die ODR in das sächsische Landesrecht eingeführt

⁶⁶ nach Auskunft des Ministeriums für Bauen und Verkehr des Landes NRW vom 12.6.2006 sind die ODR in das dortige Landesrecht eingeführt

3.2.3 Radverkehrsanlagen an Kreisstraßen

3.2.3.1 Sachsen

Hier ist zu unterscheiden: Für **Landkreise** gilt, dass sie **ungeteilt** TdStBL für die Kreisstraßen auf **freier Strecke** sind (§ 44 Abs. 1 Satz 2 Sächs.StrG). Für **Ortsdurchfahrten** gilt gem. § 44 Abs. 2, 4 und 5 Sächs.StrG das für **Staatsstraßen** Gesagte entsprechend.

Kreisfreie Städte sind grundsätzlich TdStBL für die Kreisstraßen (§ 44 Abs. 1 Satz 2 Sächs.StrG). Hier gibt es, da sie selbst Gemeinden sind, keine „Ortsdurchfahrten“ und daher auch keine Teilung der StBL.

3.2.3.2 Nordrhein-Westfalen

Im Grundsatz ist die Rechtslage mit der sächsischen identisch.

Gem. § 43 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 obliegt den **Kreisen** auf **freier Strecke** für die Kreisstraßen die StBL **ungeteilt**. Bei **Ortsdurchfahrten** gilt das **für die Landesstraßen Ausgeführte entsprechend** (vgl. § 43 Abs. 1 Satz 2 i. V. § 44 Abs. 1, Abs. 3, Abs. 4 und Abs. 6 StrWG NRW).

In den **kreisfreien Städten** obliegt die StBL für Radverkehrsanlagen an Kreisstraßen **ungeteilt** diesen (§ 43 Abs. 1 Nr. 2 StrWG NRW).

3.2.4 Radverkehrsanlagen an Gemeindestraßen

Der Begriff der **Gemeindestraßen** ist ein **Sammelbegriff**.

Er umfasst in **Sachsen** zum einen die **Gemeindeverbindungsstraßen**, d.h. solchen,

„die dem nachbarlichen Verkehr zwischen Gemeinden bzw. deren Anschluss an das weiterführende Straßennetz dienen oder zu dienen bestimmt sind“,

zum anderen die **Ortsstraßen**,

„die dem Verkehr innerhalb der geschlossenen Ortslage dienen oder zu dienen bestimmt sind“ (vgl. § 3 Abs. 1 Nr. 3 Sächs.StrG).

In **NRW** werden die Gemeindestraßen definiert als

„Straßen, die vorwiegend dem Verkehr und der Erschließung innerhalb des Gemeindegebietes dienen oder zu dienen bestimmt sind“.

Es wird dort unterschieden zwischen den Straßen, die **vorwiegend dem Verkehr dienen (Hauptverkehrsstraßen, Zubringerstraßen** zum überörtlichen Straßennetz u. a.) und Straßen, bei denen die Belange der **Erschließung der anliegenden Grundstücke** überwiegen (**Anliegerstraßen, verkehrsberuhigte Bereiche, Fußgängerbereiche u. a.** (vgl. § 3 Abs. 4 Satz 1 und 2 Nr. 1 und 2 StrWG NRW). Ferner kennt NRW noch die **beschränkt-öffentlichen Gemeindestraßen** gem. § 48 StrWG NRW⁶⁷.

3.2.4.1 Sachsen

Gem. § 44 Abs. 1 Satz 3 Sächs.StrG sind die **Gemeinden** TdStBL der Gemeindestraßen in **ungeteilter** Baulast. Somit fällt dort **sämtliche** Radverkehrsanlagen unter die Baulastträgerschaft der Gemeinde. Eine ausdrückliche Regelung für Ortsstraßen fehlt.

3.2.4.2 Nordrhein-Westfalen

Hier gilt **das für Sachsen Gesagte** entsprechend gem. § 47 Abs. 1 StrWG NRW.

Einschränkungen für **Erschließungsstraßen** im o.g. Sinne macht insofern § 47 Abs. 2 StrWG NRW, als die Gemeinden zum Bau oder zur Änderung von Gemeindestraßen, bei denen die **Belange der Erschließung der anliegenden Grundstücke überwiegen (Anliegerstraßen, verkehrsberuhigte Bereiche, Fußgängerbereiche u. a., § 3 Abs. 4 Satz 2 Nr. 2 StrWG NRW)** nur im Rahmen der bestehenden **baurechtlichen und gemeinderechtlichen** Bestimmungen verpflichtet sind.

3.2.5 Radverkehr auf „sonstigen öffentlichen Straßen“

Radverkehr wird häufig über **sonstige öffentliche Straßen und Wege** geführt. Darunter fallen nach Landesstraßenrecht

⁶⁷ dazu bereits oben unter Zi. 1.2.2.2

- beschränkt- öffentliche Wege (insbesondere selbständige Radwege),
- öffentliche Feld- und Waldwege sowie
- Eigentümerwege.

3.2.5.1 Beschränkt-öffentliche Wege, insbesondere selbständige Radwege

Zu den „sonstigen Straßen“ i.S.d. des Landesstraßenrechts gehören zunächst die beschränkt-öffentliche Wege, d.h. **Wege für einen beschränkten Gebrauch**, wobei der Gebrauch hinsichtlich der **Verkehrsart** (selbständige Geh-, Rad- und Reitwege) oder hinsichtlich des **Verkehrszwecks** (Kirch-, Schul-, Friedhofswege, aber auch die sog. Wirtschaftswege, zu denen die Feld- und Waldwege, gehören) eingeschränkt sein kann⁶⁸. Hier soll zunächst auf die nach der Verkehrsart beschränkten öffentlichen Wege, namentlich die **selbständigen Radwege** eingegangen werden. Hierzu ist zunächst auf die **Ausführungen unter Ziffer 1.2** zu verweisen. In Bezug auf die **öffentlichen Feld- und Waldwege** sei auf die Ausführungen unter **3.2.5.2** verwiesen.

3.2.5.1.1 Sachsen

Da **selbständige Radwege gem. § 3 Abs. 1 Nr. 4 b) Sächs.StrG** als **beschränkt öffentliche Wege** zu den **sonstigen Straßen** gehören, wird gem. **§ 44 Abs. 1 Satz 4 Sächs.StrG** der TdStBL **in der Widmungsverfügung bestimmt**. Gem. **§ 6 Abs. 1 Sächs.StrG** ist die **Widmung** die **Allgemeinverfügung**, durch die Straßen, Wege und Plätze die Eigenschaft einer öffentlichen Straße erhalten. Die Widmungsverfügung erlässt für sonstige öffentliche Straßen die Gemeinde (§ 6 Abs. 2 Satz 1 Nr.4 Sächs.StrG). Die Beschränkung der Benutzungsart ist in der Widmungsverfügung festzulegen (§ 6 Abs. 2 S. 4 Sächs.StrG):

3.2.5.1.2 Nordrhein-Westfalen

Hier sind (vergleiche oben **1.2.2.2**) die selbständigen Radwege nicht ausdrücklich gesetzlich definiert. Sind die selbständigen Radwege **von der Gemeinde dem öffentlichen Verkehr gewidmet**, handelt es sich um „**sonstige Gemeindestraßen**“ (**s.o. 1.2**). TdStBL für Gemeindestraßen sind nach **§ 47 Abs. 1 StrWG NRW** die **Gemeinden**.

Sofern es sich im Einzelfall um **sonstige öffentliche Straßen i.S.d. § 3 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 5 S.1 StrWG NRW** handeln sollte (vgl. oben unter **Zi. 1.2.2.2**), wird wie in Sachsen der TdStBL in der **Widmungsverfügung bestimmt (§ 50 Abs. 1 StrWG NRW)**.

⁶⁸ so die Einteilung bei Kodal, Kap.8 Rn. 12.11 und 12.12

Eine **Einschränkung für sonstige öffentliche Straßen und Wege** enthält **§ 50 Abs. 2**. Danach beschränkt sich die StBL

„auf die Unterhaltung ...in dem Umfang, in dem sie bei ihrer Errichtung bestimmt war, sofern die Widmung nichts anderes bestimmt oder nicht weitergehende öffentlich-rechtliche Verpflichtungen bestehen.“

Für **sonstige öffentliche Straßen**, also auch selbständige Radwege, **gelten die in § 51 Abs. 1 genannten Vorschriften**, d.h die Regelungen über die Ortsdurchfahrten (§ 5), die bautechnischen Sicherheitsvorschriften (§ 9 a), die Sondernutzung (§§ 18 – 23), den Anbau an Straßen und Schutzmaßnahmen (§§ 25 – 28) sowie die Regelung über Planung und Linienbestimmung (§§ 37 – 42) **nicht**.

3.2.5.2 Öffentliche Feld- und Waldwege

Grundsätzlich brauchen landwirtschaftliche Wege **nicht** dem öffentlichen Verkehr gewidmet zu sein⁶⁹. Sofern sie es sind, spricht man von **öffentlichen** Feld- und Waldwegen. Dabei wird z.T. zwischen **ausgebauten** und die **nicht ausgebauten** öffentlichen Feld- und Waldwegen unterschieden⁷⁰. Die **nicht** ausgebauten öffentlichen Feld- und Waldwege bleiben grundsätzlich in der **StBL der Beteiligten**, die sich in erster Linie über die Art und den Umfang ihrer Verpflichtungen aufgrund der Baulasten einigen sollen. Kommt eine Einigung nicht zustande, so entscheidet die Gemeinde bzw. die Straßenaufsichtsbehörde. Verteilungsmaßstab ist das Verhältnis der von den Beteiligten über den Weg bewirtschafteten Flächen. Eine subsidiäre Baulastverpflichtung der Gemeinden besteht nicht. Die Gemeinde kann aber durch Satzung auch nicht ausgebaute öffentliche Feld- und Waldwege in ihre Baulast überführen.

TdStBL für **ausgebaute** öffentliche Feld- und Waldwege sind die **Gemeinden**⁷¹.

Soweit ersichtlich, wird diese Unterscheidung jedoch in den hier untersuchten Ländern Sachsen und NRW **nicht** vorgenommen.

⁶⁹ Walprecht-Cosson, StrWG NRW, 2. Aufl. 1986, § 6 Rn. 45; zum Begriff des sog. Wirtschaftsweges: OVG NRW, Urteil vom 26.11.2003, Az. 11 A 251/01, juris, Rn. 84 ff.

⁷⁰ Wiesinger/Markuske, S. 188 f.

⁷¹ vgl. Wiesinger/Markuske, S. 188 f.

3.2.5.2.1 Sachsen

Nach **§ 3 Abs. 1 Nr. 4 a) Sächs.StrG** sind öffentliche Feld- und Waldwege Straßen, die überwiegend der Bewirtschaftung von Feld- und Waldgrundstücken dienen. Es handelt sich um eine **eigene Straßenklasse**.

TdStBL für die öffentlichen Feld- und Waldwege ist gem. **§ 44 Abs. 1 Satz 3 Sächs.StrG** die **Gemeinde**. Die früher auch in Sachsen bestehende Differenzierung nach dem Ausbaustatus von Feld- und Waldwegen in § 53 Abs. 6 Sächs.StrG a.F. ist mit der Änderung des Sächs.StrG vom 1.9.2003 aufgehoben worden.

3.2.5.2.2 Nordrhein-Westfalen

Öffentliche Feld- und Waldwege sind im Gesetz **nicht** näher definiert. Sie fallen unter die **sonstigen öffentlichen Straßen gem. § 3 Abs. 5 Satz 1 StrWG NRW**, nach teilweise in der juristischen Literatur vertretener Ansicht **unter die sonstigen Gemeindestraßen gem. § 3 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 5 StrWG NRW**⁷². Insofern gilt das dort für selbständige Radwege Gesagte entsprechend.

3.2.5.3 Eigentümerwege

Eigentümerwege sind Wege, die von dem Eigentümer des Wegegrundstücks in unwiderruflicher Weise einem (beschränkten oder unbeschränkten) öffentlichen Gebrauch zur Verfügung gestellt worden sind⁷³. In Betracht kommen insbesondere öffentliche Straßen in staatlichen Forsten, Zufahrtswege zu Industriebetrieben, öffentliche Straßen in Wohnsiedlungen von Betrieben, Eisenbahnzufuhrwege, Ladestraßen, und Bahnhofvorplätze, soweit es sich um öffentliche Plätze handelt, u.s.w.⁷⁴. Voraussetzung für die Annahme eines **öffentlichen Eigentümerweges** ist, dass entweder eine **Widmung** durch die zuständige Gebietskörperschaft als Eigentümerin des Weges oder auf Antrag des Eigentümers durch die Straßenaufsichtsbehörde stattgefunden hat **oder** der Weg bereits **bei Inkrafttreten des gegenwärtigen Straßenrechts vom Eigentümer dem öffentlichen Verkehr unwiderruflich zur Verfügung gestellt** worden war⁷⁵. Wer TdStBL für Eigentümerwege ist, wird sich häufig nicht ohne weiteres ermitteln lassen. Es ergibt sich oft nur aus der **Widmungsverfügung**. In Betracht kommen die **Gemeinde**, der **Wegeeigentümer** **oder** die auf den Weg angewiesenen **Grundstückseigentümer**⁷⁶. Eigentümer haben allerdings vielfach nicht die volle StBL

⁷² Kodal, Kap. 8 Rn. 12.13 und 1.3; Walprecht-Cosson, StrWG NRW, 2. Aufl. 1986, § 3 Rn.19

⁷³ Kodal, Kap. 8 Rn. 12.21.

⁷⁴ Kodal, Fn. 60

⁷⁵ Kodal, Kap. 8 Rn. 12.22 – 12.24, der die Rechtsfigur des Eigentümerweges als verfehlt bezeichnet

⁷⁶ Kodal, Kap. 13 Rn. 31

zu tragen; sie sind vielmehr nur beschränkt – beispielsweise für die Zwecke land- oder forstwirtschaftlichen Verkehrs - unterhaltungspflichtig⁷⁷.

3.2.5.3.1 Sachsen

In Sachsen sind die Eigentümerwege gem. **§ 3 Abs. 1 Nr. 4 c) Sächs.StrG** als Straßen definiert,

„die von den Grundstückseigentümern in unwiderruflicher Weise einem beschränkten oder unbeschränkten öffentlichen Verkehr zur Verfügung gestellt werden und keiner anderen Straßenklasse angehören.“

und gehören zu den **sonstigen öffentlichen Straßen** i.S.d. § 3 Abs. 1 Nr. 4 Sächs.StrG. Der TdStBL wird **gem. § 44 Abs. 1 Satz 4 Sächs.StrG in der Widmungsverfügung bestimmt**. Gem. § 6 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 Sächs.StrG wird für sonstige öffentliche Straßen die **Widmung von der Gemeinde verfügt**.

3.2.5.3.2 Nordrhein-Westfalen

Gem. **§ 3 Abs. 5 Satz 2 StrWG NRW** gehören insbesondere die Eigentümerstraßen und –wege zu den **sonstigen öffentlichen Straßen**. Es gilt das oben unter **3.2.5.1** für sonstige öffentliche Straßen Ausgeführte entsprechend. Danach wird der TdStBL **in der Widmungsverfügung bestimmt**. Die StBL ist nach **§ 50 Abs. 2 StrWG NRW eingeschränkt**.

3.2.6 Straßenbaulast Dritter/Sonderbaulast

Die gesetzliche Zuweisung der StBL für einzelne Straßenklassen an bestimmte Aufgabenträger durch die Straßengesetze schließt es nicht aus, dass im Einzelfall einem **anderen** anstelle des ordentlichen TdStBL die StBL ganz oder teilweise obliegt. Für diese Fälle besteht nach den Straßengesetzen der Länder die Möglichkeit, die StBL **auf Dritte zu übertragen**. Eine solche StBL Dritter wird auch **Sonderbaulast** genannt. Die Sonderbaulast kann zeitlich, räumlich, gegenständlich und inhaltlich differenziert sein. Derartige Sonderbaulasten sind hauptsächlich gegeben an Kreuzungen von Straßen mit anderen Verkehrswegen und an bestimmten Abschnitten zur Errichtung von Brücken, Stützmauern und dergleichen⁷⁸.

⁷⁷ Wiesinger/Markuske, S. 189

⁷⁸ Wiesinger/Markuske, S. 190

Nach den im wesentlichen wortgleichen §§ 45, 46 Sächs.StrG und StrWG NRW gelten die Vorschriften über die TdStBL nicht, soweit die StBL aufgrund anderer gesetzlichen Vorschriften oder aufgrund öffentlich-rechtlicher Verpflichtungen anderen Trägern obliegt oder übertragen wird. Bürgerlich-rechtliche Verpflichtungen Dritter zur Erfüllung der Aufgaben aus der StBL lassen die StBL als solche unberührt. Obliegt die StBL für die im Zuge einer Straße gelegenen Straßenteile (z. B. Brücken und Durchlässe), einem Dritten, so ist der nach der gesetzlichen Regelung über die StBL an sich zuständige TdStBL im Falle einer gegenwärtigen Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung berechtigt, nach vorheriger Ankündigung auf Kosten des Dritten alle Maßnahmen zu ergreifen, die im Interesse der Erhaltung der Verkehrssicherheit erforderlich sind. In dringenden Ausnahmefällen kann die vorherige Ankündigung unterbleiben.

3.2.7 Radverkehr auf Privatwegen

Privatstraßen und Privatwege unterscheiden sich von den öffentlich-rechtlichen Straßen vor allem **wegerechtlich** durch das **Fehlen einer Widmung** und aller sich daraus ergebenden Wirkungen. Bei Privatstraßen beurteilen sich die **Rechtsverhältnisse nach bürgerlichem Recht**. Die Vorschriften des **Straßenrechts** sind auf die Privatwege und -straßen **nicht** anzuwenden. Liegt **keine** Widmung vor, so handelt es sich, außer in den Ausnahmefällen des vor Inkrafttreten des gegenwärtigen Straßenrechts vom Eigentümer in unwiderruflicher Weise dem öffentlichen Verkehr zur Verfügung gestellten Eigentümerweges⁷⁹, immer um einen Privatweg. An Privatstraßen und -wegen gibt es **keine** öffentliche Baulast und **keinen** Gemeingebrauch im straßenrechtlichen Sinne. Der Eigentümer der Privatstraße bestimmt, ob und wie die Straße angelegt wird. Er eröffnet und duldet die Benutzung des Weges oder der Straße zu Verkehrszwecken und beendet sie ggf. auch wieder. Er bestimmt kraft seines Eigentumsrechtes, wer die Straße benutzen darf. Art und Umfang der Unterhaltung stehen ebenso im Ermessen des Eigentümers. Ihm obliegt jedoch die **Verkehrssicherungspflicht**, wenn er seine „Straße“ dem Verkehr Dritter eröffnet.

Zu beachten ist ferner, dass für den Fall, dass auf einem Privatweg ein öffentlicher Verkehr, z.B. **Radverkehr, tatsächlich** stattfindet, es sich um eine **öffentliche Straße i.S.d. Straßenverkehrsrechts** handelt. Dies ergibt sich aus **II. der VwV zu § 1 StVO**. Danach findet

*„öffentlicher Verkehr auch auf **nicht** gewidmeten Straßen statt, wenn diese **mit Zustimmung oder unter Duldung** des Verfügungsberechtigten **tatsächlich allgemein benutzt** werden.“*

⁷⁹ zum Begriff des i.d.R. als Privatweg zu qualifizierenden Wirtschaftsweges: OVG NRW, Urteil vom 26.11.2003, Az. 11 A 251/01, juris, Rn. 84 ff.

Ein allgemeiner Verkehr findet danach statt, wenn jedermann ohne Beschränkung auf einen abgegrenzten, durch persönliche Beziehungen verbundenen Personenkreis die private Straße mit ausdrücklicher oder stillschweigender Billigung oder Duldung des Verfügungsberechtigten (i.d.R. der Eigentümer) benutzen kann und darf. Man spricht in diesem Fall von einer **tatsächlich-öffentlichen Straße**. Sachliche und zeitliche Beschränkungen schließen die Öffentlichkeit nicht aus. Es kommt ferner nicht darauf an, ob der Verkehr stark oder schwach ist, ob er auf Anlieger beschränkt ist oder nicht oder ob es sich um eine Sackgasse handelt⁸⁰.

⁸⁰ Wiesinger/Markuske S. 61

4 Probleme im Längsverkehr

Im Längsverkehr treten unterschiedliche Probleme für den Radverkehr auf, die hier im Hinblick auf ihre rechtlichen Grundlagen dargestellt werden sollen. Spezifische Probleme gibt es hier insbesondere im Zusammenhang mit **Ortsdurchfahrten** (im Folgenden: **OD**) von Bundes- oder Landesstraßen. Einschlägige Rechtsmaterie ist das **Straßenrecht**. Bei bestimmten Problembereichen des Radverkehrs ergeben sich ferner Schnittstellen zum **Straßenverkehrsrecht**, das hier aber nur punktuell angesprochen werden soll.

4.1 Bau zu schmaler Radwege und gemeinsamer Geh- und Radwege

Unselbstständige Radwege und gemeinsame Geh- und Radwege werden teilweise schmaler gebaut, als die technischen Regelwerke vorsehen. In OD oder an innerörtlichen Gemeindestraßen, teils aber auch auf außerörtlichen Radwegen bzw. Geh- und Radwegen kann dies zu Beeinträchtigungen des Radverkehrs oder zwischen dem Rad- und dem Fußgängerverkehr führen.

Im folgenden soll dargestellt werden, welche Aussagen zu Breiten von unselbstständigen Radwegen und gemeinsamen Geh- und Radwegen⁸¹ in technischen Regelwerken sowie im Straßenverkehrsrecht getroffen worden sind (4.1.1) und welche rechtliche Verbindlichkeit die o.g. Aussagen zur Breite von unselbstständigen Radwegen und gemeinsamen Geh- und Radwegen haben (4.1.2).

⁸¹ Das Kapitel 4.1 betrachtet gemeinsame Geh- und Radwege in Ortsdurchfahrten nur im Hinblick auf deren Breite. Das Kap. 4.2 behandelt ihren Einsatz in OD an und für sich unter Berücksichtigung der Stärken des Rad- und Fußgängerverkehrs.

4.1.1 Aussagen zu Breiten in den technischen Regelwerken und im Straßenverkehrsrecht

4.1.1.1 Aussagen technischer Regelwerke zu den Breiten

Die Angaben der technischen Regelwerke beziehen sich auf die **bauliche** Breite von Radwegen bzw. gemeinsamen Geh- und Radwegen.

4.1.1.1.1 Derzeit geltende Regelwerke

Die Tabelle 1 stellt wesentliche explizite Angaben der hier einschlägigen und derzeit geltenden technischen Regelwerke für die Breiten von Radwegen und gemeinsamen Geh- und Radwegen im Überblick zusammen⁸². Es handelt sich dabei um die **Richtlinien für die Anlage von Straßen, Teil Querschnitte (RAS-Q 1996)**, die **Empfehlungen für die Anlage von Hauptverkehrsstraßen (EAHV 93)** und die **Empfehlungen für Radverkehrsanlagen (ERA 95)**:

Regelwerk	Geltungsbereich	Radwege			Gemeinsame Geh- und Radwege	
		Einrichtungsbetrieb		Zweirichtungsbetrieb		
		Regelbreite [m]	Mindestbreite [m]	Regelbreite [m]	Regelbreite [m]	Mindestbreite [m]
RAS-Q 96 (Zi. 2.4.5 - 2.4.7)	anbaufreie Verbindungsstraßen innerhalb und außerhalb bebauter Gebiete	2,0 (2.25 neben Trennstreifen zur Fahrbahn und ohne Gehwege)	1,6	2,0 (bei starkem Fußgänger- oder Radverkehr, sonst gemeinsame Geh- und Radwege)	2,5	2,25
EAHV 93 (Zi. 4.2.4.4 und 4.2.4.5)	angebaute Verbindungs- und Hauptverkehrsstraßen	2,0 (1,6 bei geringer Radverkehrsstärke)	1,0	2,0	3,0	2,5
ERA 95 (Zi. 4.2.3 und 4.2.4.)		1,6-2,0	1,0 an bis zu 50m langen Engstellen	2,0-3,0 bei starkem Radverkehrsaufkommen sind größere Breiten vorzusehen	2,5-3,0	

Tabelle 1: Übersicht wesentlicher Angaben der technischen Regelwerke zu den Breiten

⁸² Die geplante Neufassung der ERA (**Stand 24.5.2006**) sieht vergleichbare Aussagen zu den Breiten vor. Die geplanten Richtlinien für Stadtstraßen (**Stand 2/06**) sind im Mai 2006 in der Länderabstimmung.

4.1.1.1.2 Geplante Neufassungen der Regelwerke

Eine **geplante Neufassung der ERA** sieht für benutzungspflichtige Radwege eine Mindestbreite von 1,6 m vor, für benutzungspflichtige gemeinsame Geh- und Radwege eine Mindestbreite von 2,5 m (innerorts) bzw. 2,0 m (außerorts) (**Zi. 3.4.3, Stand 3.5.2006**).

Zi. 4.3.6 der ERA differenzieren für gemeinsame Geh- und Radwege im weiteren folgende Breiten nach den Stärken des Fußgänger- und Fahrradverkehrs:

<i>Nutzbare Gehwegbreite</i>	<i>Σ Fußgänger und Radfahrer in der Spitzenstunde</i>	<i>Davon Fußgängerverkehr</i>
≥ 2,5-3,0 m	70	≥ 40
≥ 3,0-4,0 m	100	≥ 60
≥ 4,0 m	150	≥ 100

Die **geplanten Richtlinien für die Anlage von Stadtstraßen (RASt, Stand 2.06)**, die im Juni 2006 in der Länderabstimmung sind und die EAHV ersetzen sollen, sehen in **Zi. 6.1.7.5** für Radwege eine Regelbreite von 2,0 m, bei geringer Radverkehrsstärke von 1,6 m vor. **Zi. 6.1.6.4** der RAST sehen für gemeinsame Geh- und Radwege folgende Breiten, die auch nach den Stärken des Fußgänger- und Fahrradverkehrs differenziert werden, vor:

<i>Abmessungen gemeinsamer Geh- und Radwege</i>	
<i>Maximal verträgliche Seitenraumbelastung Σ Fußgänger und Radfahrer in der Spitzenstunde</i>	<i>Erforderliche Breite zzgl. Sicherheitstrennstreifen</i>
70	≥ 2,5-3,0 m
100	≥ 3,0-4,0 m
150	≥ 4,0 m

4.1.1.2 Aussagen zu Breiten in den VwV zur StVO

Neben den technischen Regelwerken befinden sich auch Angaben zu Breiten von Radwegen und gemeinsamen Geh- und Radwegen im **Straßenverkehrsrecht**. Dabei handelt es sich **ausschließlich um Bundesrecht**, das in der **Straßenverkehrsordnung (StVO)** geregelt ist. Diese enthält u.a. in **§ 2 Abs. 4 S. 2 StVO** Regelungen zur **Benutzungspflicht von Radwegen**. Die Angaben zu der Breite von Radverkehrsanlagen beziehen sich darauf und sind in den **Verwaltungsvorschriften zur StVO** zu finden.

Die Vorgaben der VwV-StVO in ihrer **gegenwärtigen** Fassung betreffen im Gegensatz zu den unter 4.1.1.1 genannten technischen Regelwerken, die Aussagen über die bauliche Breite enthalten, die **lichte** Breite, also den befestigten Verkehrsraum mit den seitlichen Sicherheitsräumen zu seitlichen Einbauten wie z.B. Beleuchtungsmasten.

Die StVO nebst den dazu erlassenen VwV soll allerdings **novelliert** werden. Deshalb wird ergänzend zur gegenwärtigen Rechtslage auch auf die **Referentenentwürfe** des Referates S 32 des BMVBS einer **VO zur Änderung straßenverkehrsrechtlicher Vorschriften (StVR ÄndV)** sowie einer **Allgemeinen Verwaltungsvorschrift zur Änderung der Allgemeinen Verwaltungsvorschrift zur Straßenverkehrsordnung (VwV zur Änderung der VwV-StVO)**, Stand: 20.5.2005 hingewiesen.⁸³

Im Folgenden wird zunächst die gegenwärtige, dann die Rechtslage nach dem Referentenentwurf vom 20.5.2005 dargestellt.

4.1.1.2.1 Gegenwärtige Rechtslage

In den **VwV zu § 2 Abs. 4 Satz 2 StVO**⁸⁴ heißt es unter II. u.a.:

„Radwegebenutzungspflicht

*Ist aus Verkehrssicherheitsgründen die **Anordnung der Radwegebenutzungspflicht** mit den Zeichen 237, 240 oder 241 erforderlich, so ist sie, **wenn nachfolgende Voraussetzungen erfüllt sind**, vorzunehmen. Voraussetzung für die Kennzeichnung ist, dass*

... 2. die Benutzung des Radweges nach der Beschaffenheit und dem Zustand zumutbar sowie die Linienführung eindeutig, stetig und sicher ist. Das ist der Fall, wenn

*a) er unter Berücksichtigung der gewünschten Verkehrsbedürfnisse **ausreichend breit** ... ist. Dies bestimmt sich im allgemeinen unter Berücksichtigung insbesondere der Verkehrssicherheit, der Verkehrsbelastung, der Verkehrsbedeutung, der Verkehrsstruktur, des Verkehrsablaufs, der Flächenverfügbarkeit und der Art und der Intensität der Umfeldnutzung. Die **lichte Breite** (befestigter Verkehrsraum mit Sicherheitsraum) **soll in der Regel dabei durchgehend** betragen*

aa) Zeichen 237

- baulich angelegter Radweg	<i>möglichst</i>	2,00 m
	<i>mindestens</i>	1,50 m
- Radfahrstreifen (einschließlich Breite des Zeichens 295)	<i>möglichst</i>	1,85 m
	<i>mindestens</i>	1,50 m

bb) Zeichen 240

- gemeinsamer Fuß- und Radweg		
<i>innerorts</i>	<i>mindestens</i>	2,50 m

⁸³ Der Entwurf vom 20.5.2005 war im Bund-Länder-Fachausschuss Straßenverkehrsordnung/Ordnungswidrigkeiten abgestimmt. Die Bundesregierung beabsichtigt, den Entwurf zur Änderung straßenverkehrsrechtlicher Vorschriften im Juni 2006 dem Bundesrat zuzuleiten. Dieser Entwurf ist zum Berichtszeitpunkt für die Fachöffentlichkeit noch nicht verfügbar.

⁸⁴ vgl. dazu: Niedersächsisches OVG, Beschluss vom 5.12.2003, Az. 12 LA 467/03, juris, Rn. 14 ff.

außerorts

mindestens

2,00 m

cc) Zeichen 241

- **getrennter Fuß – und Radweg**
für den Radweg

mindestens

1,50 m

Ausnahmsweise und nach sorgfältiger Überprüfung kann von den Mindestmaßen dann, wenn es aufgrund der örtlichen oder verkehrlichen Verhältnisse erforderlich und verhältnismäßig ist, in **kurzen** Abschnitten (z. B. kurze Engstelle) **unter Wahrung der Verkehrssicherheit abgewichen werden.**

Die vorgegebenen Maße für die **lichte** Breite beziehen sich auf ein einspuriges Fahrrad. Andere Fahrräder wie mehrspurige Lastenfahräder und Fahrräder mit Anhänger werden davon nicht erfasst...“.

4.1.1.2.2 Rechtslage nach dem Referentenentwurf BMVBW vom 20.5.2005

Im **Entwurf** der **Allgemeinen Verwaltungsvorschrift zur Änderung der VwV-StVO** des BMVBW vom 20.5.2005 werden als Voraussetzungen für die Anordnung der Benutzungspflicht eines Radweges nach der **VwV zu § 2 Abs. 4 Satz 2 StVO**, dort **II.1**, u.a. festgelegt, dass benutzungspflichtige Radwege frei von Hindernissen sind und ihre **Breite** einschließlich eines Sicherheitsraums Radfahrern das Überholen ermöglicht. **Gemeinsame Geh- und Radwege** sollen einschließlich des Sicherheitsraumes **so breit** sein, dass Radfahrer in ausreichendem Abstand an Fußgängern vorbei fahren können.

Die genannten Breiten benutzungspflichtiger Radverkehrsanlagen dürfen gem. **II. 1. a.E.** nur auf **kurzen Abschnitten**, wie etwa an Engstellen, **unterschriften** werden. Gem. **Zi. II. 4.** wird im Übrigen auf die **ERA** in der jeweils gültigen Fassung verwiesen. Damit sollen diese in die VwV-StVO einbezogen werden.

Sind diese und die weiteren o.g. Voraussetzungen **nicht** erfüllt und besteht auch die dort dargestellte Möglichkeit der Anordnung der Benutzungspflicht im Einzelfall (**vgl. III. des Entwurfes zu VwV zu § 2 Abs. 4 S. 2 StVO**) **nicht**, stellen solche Radwege nach dem **Entwurf der ÄndV StVO „Rechte Radwege ohne die Zeichen 237, 240 oder 241“** dar. Der Entwurf der **VwV-StVO zu § 2 Abs. 4 S. 3 StVO** spricht unter **I.**, der bisherigen Bezeichnung folgend, von „**anderen Radwegen**“. Diese werden unter **I.1.** definiert als

„**eindeutig für die Benutzung durch den Radverkehr baulich angelegte oder durch Markierung hervorgehobene Flächen, für die jedoch keine Benutzungspflicht durch Zeichen 237, 240 oder 241 angeordnet ist.**“

Anders als die noch geltende VwV-StVO stellt die **Novelle der StVO** mit der Bezeichnung „Breite“ und dem Verweis auf die ERA **nicht mehr** auf die **lichte** Breite, sondern – wie die technischen Regelwerke, auf die man nunmehr verweist (hier: ERA) - auf die **bauliche** Breite ab.

4.1.2 Rechtliche Verbindlichkeit von Breitenangaben

4.1.2.1 Technische Regelwerke

Technische Regelwerke sind keine Rechtsnormen. Sie erhalten eine rechtliche Verbindlichkeit in der Regel erst durch eine Einführung in das jeweils einschlägige Recht. So werden z.B. technische Regelwerke durch sog. technische Baubestimmungen in das Bauordnungsrecht eingeführt. Straßen unterliegen jedoch nicht dem Bauordnungsrecht, sondern dem Straßenrecht als eigener Rechtsmaterie. Auch das Straßenrecht enthält jedoch baurechtliche Vorschriften.

4.1.2.1.1 Bundesrecht

Hier können die o.g. Regelungen in den technischen Regelwerken insofern Bedeutung für das Straßenrecht erlangen, als nach **§ 4 FStrG** die TdStBL dafür einzustehen haben, dass ihre **Bauten allen Anforderungen der Sicherheit und Ordnung genügen**.

§ 4 S.1 FStrG hat die Bedeutung einer **materiellen Bauvorschrift**, die die Bundes(fern-)straßen den Anforderungen der Sicherheit und Ordnung unterwirft. „Sicherheit“ bedeutet Schutz vor Schäden an Leben und Gesundheit oder auch am Eigentum. Unter „Ordnung“ lässt sich u.a. die Benutzung der Bauten nach ihrer Zweckbestimmung ohne Misstände fassen. Beides sind unbestimmte Rechtsbegriffe, die im Einzelfall durch die bauende Behörde konkretisiert werden müssen. Für diese Konkretisierung stehen die **anerkannten Regeln der Technik** zur Verfügung⁸⁵. Darunter können die bautechnischen Regelungen verstanden werden, die sich im Laufe der Zeit entwickelten und sich weiter entwickeln, auf Erfahrungen und wissenschaftlichen Erkenntnissen beruhen, die allgemein anerkannt sind und sich in der Praxis bewährt haben⁸⁶. Zu den anerkannten Regeln der Technik gehören auch die o.g. Regelwerke. Damit gilt: Es handelt sich auch bei den o.g. technischen Regelwerken um anerkannten Regeln der Technik, die die in § 4 S. 1 FStrG genannten „Anforderungen der Sicherheit und Ordnung“ konkretisieren.

⁸⁵ Kodal, Kap. 39 Rn. 2.32

⁸⁶ Marschall, FStrG, § 4 Rn. 9

Einer näheren Prüfung bedarf indessen die Frage, inwiefern von den jeweiligen Breitenangaben der einzelnen Regelwerke abgewichen werden darf oder nicht. Hier ist wie folgt zu differenzieren:

In dem **Allgemeinen Rundschreiben Straßenbau (ARS) Nr. 28/196 vom 15.8.1996 (StB 13/38.50.05/65 Va 96)** an die Obersten Straßenbaubehörden der Länder führt das BMV zu den **RAS-Q** aus:

„Ich führe hiermit die Richtlinien für die Anlage von Straßen, Teil Querschnitte (RAS-Q), Ausgabe 1996, für die Bundesfernstraßen in der Baulast des Bundes ein und bitte, sie ab sofort allen Planungen und Entwürfen für den Um-, Aus- und Neubau von Bundesfernstraßen zu Grunde zu legen. ...Bei der Anwendung der RAS-Q 96 bitte ich folgendes zu beachten:...

1. Wenn in Einzelfällen von den neuen RAS-Q abweichende Querschnitte angewendet werden sollen,...so sind die Abweichungen zu begründen. Ich bitte, mir diese Entwürfe vorzulegen.

10. Gemeinsame Geh- und Radwege an außerörtlichen Bundesstraßen erhalten aus Kostengründen in der Regel eine Breite von 2,25 m.“

Damit hat das BMV die RAS-Q für **Bundesstraßen in der Baulast des Bundes** mit dem o.g. ARS **verbindlich eingeführt**. Seine **Rechtsverbindlichkeit** erhielt das o.g. ARS des BMV durch die **Einführungserlasse der Länder (s.o. 3.1.3)**⁸⁷. Die RAS-Q sind damit **verbindlich im Bereich der Bundesfernstraßen anzuwenden**. Abweichungen von den Regelbreiten der RAS-Q sind nur im Einzelfall zulässig und dann gegenüber dem BMV schriftlich zu begründen.

Das (einfache) **Rundschreiben StB 13./38.45.00/22 F 93** des **BMV** an die Obersten Straßenbaubehörden der Länder **vom 13.10.1993** besagt zu den **EAHV 93**:

„...Hierin werden die im innerstädtischen Straßennetz auftretenden Nutzungskonkurrenzen und die sich hieraus ergebenden widerstreitenden Lösungsansätze ausführlich in einem integrativen Ansatz dargestellt und mit „Für und Wider“ diskutiert. Ich empfehle, die EAHV bei der Planung und dem Entwurf von innerörtlichen Hauptverkehrsstraßen anzuwenden.... Soweit die EAHV Empfehlungen beinhalten, die mit dem geltenden Vorschriften- und Regelwerk nicht im Einklang stehen, z.B. mit der Straßenverkehrs-Ordnung sowie zugehöriger Verwaltungsvorschrift (StVO und VwV-StVO)...., weise ich darauf hin, dass die in diesen Vorschriften enthaltenen Regelungen den Lösungen der EAHV vorgehen.“

Aus diesem Rundschreiben ergibt sich, dass die Anwendung der EAHV im Bereich der Bundesstraßen lediglich **empfohlen** wird und die **gesetzlichen und untergesetzlichen Vorschriften und eingeführten Regelwerke** (so z.B. die **RAS-Q**, s.o.) den Empfehlungen der EAHV vorgehen.

⁸⁷ Lt. Auskunft der zuständigen Ministerien in NRW und Sachsen dort jeweils eingeführt

Mit (einfachem) **Rundschreiben StB 13/38.50.55/27 F 95** an die Obersten Straßenbaubehörden der Länder **vom 14.2.1996** hat das **BMV** auf die **ERA 95** hingewiesen:

*„...Ich weise hiermit auf diese neuen Empfehlungen hin. Die ERA stellen eine wertvolle Hilfe für die Planung, den Entwurf und den Betrieb insbesondere von innerörtlichen Radverkehrsanlagen dar. Für den **Bereich der Bundesstraßen in der Baulast des Bundes** kann die Anlage von Radwegen aus Gründen der Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs in Betracht kommen. Hierfür sind an Außerortsstraßen nur baulich getrennte Radwege geeignet. Diese werden in der Regel als einseitig angelegter gemeinsamer Geh- und Radweg ausgebildet. Die **Breitenbemessung richtet sich nach den jeweils gültigen RAS-Q.** ...*

*Soweit sich aus Gründen der regionalen Radwegenetzstruktur in innerörtlichen Bereichen von Bundesstraßen in der Baulast des Bundes gegenüber den in den RAS-Q bestimmten Regelmaßen **größere** Breiten von Radverkehrsanlagen ergeben, sind diese Verbreiterungen durch den regionalen Verkehr bedingt und **nicht** der Baulastaufgabe des Bundes zuzurechnen.“*

Damit beschränkt sich das BMV in Bezug auf die **ERA 95** auf einen **bloßen Hinweis**. Maßgeblich für die Breitenbemessung bleibt die **RAS-Q**, wie in diesem Rundschreiben noch einmal ausdrücklich klargestellt wird. Irgendeine Verbindlichkeit der ERA 95 wird damit nicht begründet.

Noch nicht endgültig geklärt ist bisher, welche rechtliche Verbindlichkeit die **geplanten Richtlinien für die Anlage von Stadtstraßen (RASt, Stand 2.06)** haben sollen.

Zu beachten ist ferner, dass aufgrund der Regelung des **§ 4 Abs. 2 FStrG** die zuständigen TdStBL bzw. die Straßenbaubehörden **praktisch keiner Kontrolle durch andere Behörden** unterliegen. Denn es heißt dort:

*„Behördlicher Genehmigungen, Erlaubnisse und Abnahmen durch **andere** als die Straßenbaubehörden bedarf es **nicht**.“*

Diese **Freistellung vom formalen Bauordnungsrecht** bezieht sich **nicht nur auf fachspezifische** Vorschriften für den Straßenbau, sondern auch auf die formellen Vorschriften **fachfremder** Gesetze und Verordnungen, die **vom TdStBL eigenverantwortlich zu beachten** sind. Die TdStBL sind zwar **nicht** von der Beachtung **materiell rechtlicher** Sicherheits- und Ordnungsvorschriften freigestellt; da aber die Möglichkeit besteht, dass sich die Straßenbauverwaltung im Einzelfall nach einer entsprechenden Abwägung wegen überwiegender Belange des Straßenbaus über diese Vorschriften hinwegsetzen kann, sind formelle Verbote ihr gegenüber unwirksam.

Dies gilt jedenfalls, soweit der **Staat, also Bund oder Länder**, selbst die **gesetzliche** Baulast trägt⁸⁸. Gegenüber den **Gemeinden und Gemeindeverbänden** als gesetzlichen TdStBL finden dagegen die Regelungen über die **Straßenaufsicht** Anwendung. Dazu heißt es in § 20 FStrG:

⁸⁸ anders bei den sog. Sonderbaulasten, dazu oben unter 3.2.6; vgl. dazu auch Kodal, Kap. 17 Rn. 4, 6

(1) „Die Erfüllung der Aufgaben, die den Trägern der Straßenbaulast für die Bundesfernstraßen obliegen, wird durch die **Straßenaufsicht** sichergestellt. **Die Länder üben die Straßenaufsicht im Auftrag des Bundes aus.**

(2) Die Straßenaufsichtsbehörde **kann** die Durchführung der notwendigen Maßnahmen unter Setzung einer angemessenen Frist **anordnen**....Kommt ein Träger der Straßenbaulast der Anordnung **nicht** nach, kann die **Straßenaufsichtsbehörde** die notwendigen Maßnahmen **an seiner Stelle und auf seine Kosten vollziehen.**“

In der **fehlenden Kontrolle** der **staatlichen** TdStBL durch Drittbehörden könnte bei dem Bau der Radverkehrsanlagen ein Defizit liegen.

4.1.2.1.2 Landesrecht

Während sich § 4 FStrG direkt an den Träger der StBL wendet, betreffen die **Regelungen des Landesstraßenrechts in Sachsen und NRW die Straßenbaubehörden** (vgl. die Regelungen des **§ 10 Abs. 2 Sächs.StrG** und des **§ 9a Abs. 2 StrWG NRW**).

In **NRW** ist ferner noch **§ 9 Abs. 2 StrWG NRW** zu beachten. Danach sind

*„beim Bau ... der Straßen ... **die allgemein anerkannten Regeln der Technik ... sowie des Rad ... Verkehrs angemessen zu berücksichtigen.**“*

Die **angemessene Berücksichtigung der allgemein anerkannten Regeln der Technik** gehört zu den **Verpflichtungen des StBL-Trägers**⁸⁹. Damit sind durch **ausdrückliche Bezugnahme auf die allgemein anerkannten Regeln der Technik diese in die gesetzliche Regelung einbezogen worden**. Die Betonung dieser Verpflichtung steht im Zusammenhang mit **§ 55 StrWG NRW**, wonach das für das Straßenwesen zuständige Ministerium im Benehmen mit dem für den Städtebau zuständigen Ministerium bautechnische Regelungen für den Bau ... von Landes- und Kreissstraßen ... einführen kann⁹⁰. Dagegen scheint die besondere Berücksichtigung des Radverkehrs in § 9 Abs. 2 StrWG bei der Mißachtung der anerkannten Regeln der Technik dem gegenüber keine gesonderte Rolle mehr zu spielen⁹¹.

Das **OVG NRW** hat in diesem Zusammenhang festgestellt, dass auch **Empfehlungen** anerkannte Regeln der Technik sein können und deshalb nach der Rechtslage in NRW angemessen zu berücksichtigen sind, aber **als solche keine absolute Geltung beanspruchen**⁹².

⁸⁹ Walprecht-Cosson, StrWG NRW, § 9 Rn. 91

⁹⁰ vgl. dazu auch Walprecht-Cosson, StrWG NRW, § 9 Rn. 91

⁹¹ so offenbar eine frühere Ansicht in der Literatur: vgl. dazu Walprecht-Cosson, § 9 Rn. 93, der aus § 9 Abs. 2 StrWG NRW nur die Verpflichtung herleiten will, **überhaupt** Radverkehrsanlagen zu schaffen, z.B. Radverkehrsnetze. § 49 StrWG NRW wird deshalb als Ausfluss des § 9 StrWG NRW gesehen, vgl. § 49 Rn. 445

⁹² OVG NRW, Urteil vom 6.7.2001, Baurechtssammlung (BRS) 64 Nr. 20 für die Empfehlungen für die Anlage von Erschließungsstraßen (EAE 85/95); vgl. auch Sauthoff, NVwZ 2004, 674,690

Die **RAS-Q** sind durch das o.g. ARS des BMV vom 15.8.1996 nur für Bundesstraßen in der Baulast des Bundes verbindlich eingeführt. In Bezug auf die **Straßen des Landesrechtes** wird ihre Einführung vom BMV nur empfohlen: Dort heißt es:

*„Ich würde es im Interesse einer einheitlichen Handhabung **begrüßen**, wenn Sie die RAS-Q 96 auch für **die Straßen Ihres Geschäftsbereiches einführen würden**.“*

.Es ist daher allein Sache der jeweils zuständigen Länder, die RAS-Q auch in ihrem Bereich einzuführen⁹³ oder nicht.

4.1.2.2VwV-StVO

Das **gegenwärtig** noch geltende VwV-StVO regelt nur die sog. **lichte** Breite, die nicht mit der baulichen Breite übereinstimmt. Ferner betreffen die o.g. Regelungen des Straßenverkehrsrechts nur die Frage der in **§ 2 Abs. 4 S. 2 und 3 StVO** geregelten **Benutzungspflicht** von Radwegen, **nicht** die Pflicht der TdStBL und der Straßenbaubehörden zum Bau von Radverkehrsanlagen in einer bestimmten (baulichen) Breite. Ein Einfluss der Regelungen der VwV-StVO⁹⁴ in ihrer gegenwärtigen Fassung auf die hier zu untersuchende Fragestellung ist daher **nicht** gegeben.

Die **künftigen** Regelungen der VwV-StVO, die die ERA in ihrer jeweils gültigen Fassung in die VwV einbeziehen sollen, enthalten nunmehr Vorgaben für die **bauliche** Breite von Radwegen. Sie richten sich allerdings nur an die **Straßenverkehrsbehörden und konkretisieren** die in **§ 2 Abs. 4 S. 2 und 3 StVO** geregelte **Benutzungspflicht** von Radwegen. Sie betreffen dagegen **nicht** die Pflicht der TdStBL und der Straßenbaubehörden zum **Bau** von Radverkehrsanlagen. Daher wird der Einfluss der VwV-StVO auf den Bau der Radwege auch in der zukünftigen Fassung nur ein mittelbarer sein können.

4.2Gemeinsame Geh- und Radwege in Ortsdurchfahrten

In 2/3 der OD von Bundes- oder Landesstraßen mit geteilter Baulast sind **gemeinsame Geh- und Radwege** gebaut worden, obwohl diese nach fachlichen Erkenntnissen Behinderungen und Sicherheitsgefährdungen zwischen Fußgängern und Radfahrern hervorrufen können.

⁹³ Dies ist nach Auskunft der zuständigen Ministerien in den untersuchten Ländern NRW und Sachsen auch geschehen

⁹⁴ vgl. zu den Regelungen der VwV-StVO in Bezug auf die Radwegebenutzungspflicht: Niedersächsisches OVG, Beschluss vom 5.12.2003, Az. 12 LA 467/03, juris, Rn. 17 ff., wonach Ausnahmen von den Regeln der VwV-StVO nur in atypischen Ausnahmefällen zulässig sein sollen

Im folgenden soll dargestellt werden, welche Aussagen zu den Einsatzbereichen von gemeinsamen Geh- und Radwegen⁹⁵ in den Technischen Regelwerken sowie im Straßen- und im Straßenverkehrsrecht getroffen worden sind (4.2.1) und welche rechtliche Verbindlichkeit diese haben (4.2.2).

4.2.1 Aussagen zu den Einsatzbereichen von gemeinsamen Geh- und Radwegen

Solche Aussagen gibt es in den Richtlinien des Straßenrechts und den technischen Regelwerken (dazu 4.2.1.1) sowie im Straßenverkehrsrecht (dazu 4.2.1.2).

4.2.1.1 Straßenrecht und technische Regelwerke

Das Straßenrecht trifft zum Einsatzbereich von gemeinsamen Geh- und Radwegen Aussagen nur in den bereits unter 3.2.1 dargestellten **Ortsdurchfahrtsrichtlinien (ODR)** und den **technischen Regelwerken**.

4.2.1.1.1 Derzeitige Rechtslage

Zentrale Regelungen zu den Einsatzbereichen von gemeinsamen Geh- und Radwegen enthalten die **ODR**. Diese gelten unmittelbar nur für die OD im Zuge von Bundesstraßen. Sie sind jedoch für OD im Zuge von Landes- und Kreisstraßen sinngemäß anzuwenden, sofern sie im jeweiligen Landesrecht eingeführt sind⁹⁶ und nicht anderslautende Bestimmungen des Landesrechts einer Anwendung entgegenstehen⁹⁷.

Nach **Zi. 12a Abs. 3 Nr. 1 ODR**

„ist die Anlage gemeinsamer Geh- und Radwege in Ortsdurchfahrten aus Verkehrssicherheitsgründen auf Ausnahmefälle zu beschränken.“

In **Zi. 12a Abs. 3 Nr. 1 S. 2 ODR** heißt es weiter:

„Über Bau und Unterhaltung ist zwischen dem Baulastträger der Fahrbahn und der Gemeinde eine Vereinbarung zu schließen.“

⁹⁵ Das Kapitel 4.1 betrachtet gemeinsame Geh- und Radwege in Ortsdurchfahrten nur im Hinblick auf deren Breite. Das Kap. 4.2 behandelt ihren Einsatz in OD an und für sich unter Berücksichtigung der Stärken des Rad- und Fußgängerverkehrs.

⁹⁶ was für Sachsen und NRW der Fall ist

⁹⁷ Für NRW: Walprecht-Cosson, StrWG NRW, § 5 Rn. 29

In **Zi. 12a Abs. 3 Nr. 2 ODR** wird im Sinne einer **Empfehlung** geregelt:

*„Die **Herstellungskosten** (Bau- und Grunderwerbskosten) **soll** der **Baulastträger der Fahrbahn**, die **Baulast** (**Eigentum, Unterhaltung, Verkehrssicherung**) **soll** die **Gemeinde übernehmen**.“*

Zi. 12a Abs. 4 ODR verweist für die **technische Ausgestaltung** von Geh- und Radwegen auf die **RAS-Q 1996**. Die RAS-Q nennen in **Zi. 3.2** unter anderem für **anbaufreie Straßenverbindungen innerhalb bebauter Gebiete Einsatzgrenzen** gemeinsamer Geh- und Radwege, die bei Erreichen oder Überschreiten bestimmter Stärken des Kfz-Verkehrs sowie des Fußgänger- und Radverkehrs gemeinsame bzw. getrennte Geh- und Radwege erfordern. Nach **Zi. 1.1 der RAS-Q** erfasst ihr Geltungsbereich **angebaute Gebiete nicht**.

Die RAS-Q 1996 grenzen die Einsatzbereiche gemeinsamer und getrennter Geh- und Radwege jedoch **nicht eindeutig** gegeneinander ab, da bei Überschreiten der in Tab. 2 genannten Stärken des Fußgänger- und des Radverkehrs **beide** Anlagenformen in Betracht kommen. So wären beispielsweise an Straßen mit 7.000 Kfz/24 h, 25 F/Spitzenstunde und 35 R/Spitzenstunde beide Anlagen möglich.

Kfz-Verkehr [Kfz/24h]	gemeinsame Geh- und Radwege Fußgänger- und Radverkehr [F und R/Spitzenstunde]	Gehwege Fußgängerverkehr [F/Spitzenstunde]	Radwege Radverkehr [Radfahrer u. Mofas/ Spitzenstunde]
< 2.500	75	60	90
2.500 – 5.000	25	20	30
5.000 – 10.000	15	10	15
> 10.000	10	5	10
Falls für Fußgänger und Radfahrer nur Tageszählungen vorhanden sind, ist die Spitzenstunde mit 20 % der Tageswerte anzusetzen.			

Tabelle 2: *Einsatzgrenzen für Geh- und Radwege nach den RAS-Q 1996, Zi. 3.2*

Für **angebaute** Ortsdurchfahrten **empfiehlt** das **BMV** mit (einfachem) Rundschreiben StB 13./38.45.00/22 F 93 vom **13.10.1993** an die Obersten Straßenbaubehörden der Länder die Anwendung der **EAHV 93**. Nach **Zi. 4.2.4.5 EAHV** kommt die Führung des Radverkehrs auf gemeinsamen Geh- und Radwegen u.a. bei

- **geringen** Rad- und Fußgängerverkehrsstärken, die **keine gegenseitigen Gefährdungen** bedingen, **und**
- einer **gestalterisch unangemessenen Trennung** von Geh- und Radwegen beispielsweise durch unterschiedliche Belagsmaterialien

in Betracht. **Nicht** angewendet werden sollen sie u.a. bei

- hohen Anteilen schutzbedürftiger Fußgänger,
- Konflikten mit intensiven Nutzungen von Hausvorbereichen oder
- im Falle vieler Einmündungen und Grundstückszufahrten in engen Straßenräumen.

In diesen Fällen kann es sich nach **Zi. 4.2.45 EAHV** empfehlen, die Benutzungspflicht eines gemeinsamen Geh- und Radweges aufzuheben und den Gehweg für Radfahrer freizugeben (**Verkehrszeichen (VZ) 239 i.V. mit Zusatzzeichen 1022-10 StVO**).

Vergleichbare Ausschlusskriterien nennen auch die **ERA 95**. Nach **Zi. 4.2.4 ERA 95** kommen gemeinsame Geh- und Radwege innerorts nur bei schwachen Rad- und Fußgängerverkehrsstärken in Frage. Ungeeignet sind sie in Straßen mit einer regelmäßigen Benutzung durch besonders schutzbedürftige Fußgänger sowie in Straßen mit einer dichten Folge untergeordneter Knotenpunkt- und Grundstückszufahrten.

4.2.1.1.2 Geplante Änderungen

Der **Entwurf** der geplanten **Neufassung der ERA (Stand 3.5.2006)** sieht eine eindeutige Abgrenzung der **Einsatzbereiche gemeinsamer gegenüber getrennten Geh- und Radwegen** vor (vgl. dazu bereits oben unter **4.1.1.1.2**). Sie definieren die Einsatzbereiche bei unterschiedlichen Breiten gemeinsamer Geh- und Radwege nach maximal verträglichen Fußgänger- und Radverkehrsstärken.

Die **geplanten Richtlinien für die Anlage von Stadtstraßen (RASt, Stand 2.06)**, die im Juni 2006 in der Länderabstimmung sind, und die EAHV ersetzen sollen, sehen in Ziffer **6.1.6.4** folgende Aussagen vor:

„Gemeinsame Führung mit dem Radverkehr

Gemeinsame Geh- und Radwege (Z 240 StVO) kommen nur bei schwachen Fußgänger- und Radverkehrsbelastungen infrage, wenn getrennte Führungen in Form von Radwegen oder Radfahrstreifen nicht zu realisieren sind und die Fahrbahnführung des Radverkehrs im Mischverkehr mit dem Kfz-Verkehr auch bei Anlage eines Schutzstreifens aus Sicherheitserwägungen für nicht vertretbar gehalten wird. Der Radverkehr muss auf solchen Wegen auf Fußgänger Rücksicht nehmen.

Die Einsatzbereiche werden hier nach den in Kap. 4.1.1.1.2 genannten Stärken des Fußgänger- und Fahrradverkehrs definiert.

Die geplanten **„Grundsätze für den Bau und Finanzierung von Radwegen an Bundesstraßen in der Baulast des Bundes“** sollen klare Rahmenvorgaben zum Bau von Radwegen an Bundesstraßen machen.

4.2.1.2 Straßenverkehrsrecht

Neben den o.g. Richtlinien des Straßenrechts und den technischen Regelwerken spielt hier das **Straßenverkehrsrecht** eine bedeutsame Rolle.

Die Regelungen befinden sich nach der **gegenwärtigen Rechtslage** in **§§ 2 Abs. 4 Satz 2 und 41 Abs. 2 StVO i.V.m. den dazu erlassenen Verwaltungsvorschriften (VwV)**.

Zunächst erfolgt die Darstellung der derzeitigen (dazu **4.2.1.2.1**), anschließend die der voraussichtlich künftigen Rechtslage (unter **4.2.1.2.2**).

4.2.1.2.1 Derzeitige Rechtslage

Nach **§ 2 Abs. 4 Satz 2 StVO** besteht eine **Radwegebenutzungspflicht** bei einer Kennzeichnung mit dem **VZ 240**. Der Begriff der **gemeinsamen Geh- und Radwege** ist nach der derzeitigen Rechtslage ein **straßenrechtlicher Begriff**. Im Bereich des **Straßenverkehrsrechts** ist von **gemeinsamen Fuß- und Radwegen** die Rede⁹⁸. Die **VwV zu VZ 240** lautet:

- I. Gemeinsame Fuß- und Radwege ... können innerorts, wenn die Anordnung der Radwegebenutzungspflicht erforderlich und verhältnismäßig ist, mit Zeichen 240 gekennzeichnet werden. ...*
- II.1. Ein gemeinsamer Fuß- und Radweg bewirkt eine Entmischung des Fahrzeugverkehrs und eine Mischung des Radverkehrs mit den Fußgängern auf einer gemeinsamen Verkehrsfläche.*
- 2. Im Hinblick auf die mit der Kennzeichnung verbundene Radwegebenutzungspflicht kann dies nur in Betracht kommen, wenn die Interessen des Radverkehrs das notwendig machen und wenn es nach den örtlichen Gegebenheiten unter Berücksichtigung der Belange der Fußgänger, insbesondere der älteren Verkehrsteilnehmer und der Kinder, im Hinblick auf die Verkehrssicherheit vertretbar erscheint.“*

Die **VwV zu § 2 Abs. 4 Satz 2 StVO** führt zu den gemeinsamen Fuß- und Radwegen unter **I. 5.** folgendes aus:

*„Ist ein Radweg oder Radfahrstreifen **nicht** zu verwirklichen **und** ist ein **Mischverkehr vertretbar, kann ... auf dem Gehweg die Öffnung für den Radverkehr** (z. B. Zeichen 240 „gemeinsamer Fuß- und Radweg“ oder Zeichen 239 „Fußgänger“ mit Zusatzschild 1022-10 „Radfahrer frei“) **erwogen werden. ...**“*

Die **Benutzungspflicht** von gemeinsamen Fuß- und Radwegen **für Radfahrer** ist vom **Bundesgerichtshof (BGH)** noch einmal ausdrücklich bestätigt worden⁹⁹. Für gemeinsame Fuß- und Radwege ist wegen der Benutzung durch Fußgänger auch eine Räum- und Streupflicht, die für reine Radwege nicht gilt, ausdrücklich bejaht worden¹⁰⁰. Für **Radfahrer** gilt auf gemeinsamen Fuß- und Radwegen eine **erhöhte Sorgfaltspflicht gegenüber Fußgängern**, wie neuere Urteile noch einmal deutlich gemacht haben¹⁰¹.

⁹⁸ zum Verhältnis zwischen Straßenrecht und Straßenverkehrsrecht: Sauthoff, Straße und Anlieger, § 4 Rn. 46 ff

⁹⁹ BGH, Urteil vom 09.10.2003 - III ZR 8/03 -, DVBl. 2004, 513, 514

¹⁰⁰ BGH, Fn. 99

¹⁰¹ OLG Nürnberg, NJW-Spezial 2005, 66 und OLG Oldenburg, NJW-Spezial 2004, 162

4.2.1.2.2 Rechtslage nach dem Entwurf BMVBW vom 20.5.2005

Die Radwegebenutzungspflicht wird in der Fassung des **§ 2 Abs. 4 Satz 2 StVO** gem. der **ÄndV** bei einer Kennzeichnung mit VZ 240 beibehalten. Nunmehr wird auch im Straßenverkehrsrecht der Begriff des **gemeinsamen Geh- und Radweges** verwendet.

Der **Entwurf der VwV zu VZ 240 (Gemeinsamer Geh- und Radweg)** lautet:

„1 I. Die Anordnung dieses Zeichens kommt **nur** in Betracht, wenn dies **unter Berücksichtigung der Belange der Fußgänger vertretbar und mit der Sicherheit und Leichtigkeit des Radverkehrs vereinbar ist und die Beschaffenheit der Verkehrsfläche den Anforderungen des Radverkehrs genügt.**

Gem. II. des Entwurfes der VwV zu **§ 2 Abs. 4 Satz 2 StVO** sollen

„gemeinsame Geh- und Radwege ...einschließlich des Sicherheitsraumes so breit sein, dass Radfahrer in ausreichendem Abstand an Fußgängern vorbei fahren können. Diese Breiten dürfen nur auf kurzen Abschnitten (z.B. an Engstellen) unterschritten werden...Im Übrigen wird auf die Empfehlungen für Radverkehrsanlagen (ERA) der Forschungsgesellschaft für Straßen- und Verkehrswesen (FGSV) in der jeweils gültigen Fassung hingewiesen.“

4.2.2 Rechtliche Verbindlichkeit

4.2.2.1.1 ODR

Die **ODR** sind mit **ARS 1/1976** des **BMV** vom **2.1.1976**¹⁰², zuletzt geändert durch ARS Nr. 11/1996 vom 2.4.1996, herausgegeben und mit Einführungserlassen in den Ländern NRW und Sachsen¹⁰³ eingeführt worden. Damit sind sie für den Bereich der **Bundesstraßen** verbindlich zu beachten (s.o. **3.1.3** und **4.1.2.1.1**). Da sie auch im Landesstraßenrecht der beiden untersuchten Länder verankert wurden, gelten sie darüber hinaus auch für die **OD im Zuge von Landes- und Kreisstraßen** (s.o. **3.1.3** und **4.2.1.1.1**) Somit sind die o.g. Aussagen des **Zi. 12a ODR** über gemeinsame Geh-und Radwege für alle OD im Zuge von Bundesstraßen und in den Ländern NRW und Sachsen auch im Zuge von Kreis – und Landesstraßen **verbindlich**.

¹⁰² VkB1.1976, 219

¹⁰³ Nach Auskunft der zuständigen Ministerien vom 12.6.2006

4.2.2.1.2 Technische Regelwerke

Die **RAS-Q 1996** sind gem. **Zi. 12a Abs. 4 ODR** bei der technischen Ausgestaltung der Geh- und Radwege **zu beachten**. Mit diesem Verweis sind die RAS-Q über die verbindlich geltenden ODR ebenfalls verbindlich. Sie sind es unabhängig davon auch durch ihre **Einführung mit ARS Nr. 28/1996 des BMV (s.o. 4.1.2.1.1)**.

Dagegen sind die **Empfehlungen** der **EAHV 1993** und der **ERA 1995** - wie unter **4.1.2.1.1** ausgeführt - **nicht** verbindlich. Über die Verbindlichkeit der **geplanten** ERA 2006 und der **geplanten** RAS 2006 kann z.Z. noch **keine** Aussage getroffen werden.

4.2.2.1.3 VwV-StVO

Wie oben unter **4.1.2.2** ausgeführt betreffen die Regelungen der **StVO**, die durch die **VwV-StVO** für die verwaltungsinterne Anwendung **konkretisiert** werden, nur die **Benutzungspflicht** und **nicht** die bauliche Herstellung. Sie richten sich zudem an die **Straßenverkehrs-** und **nicht** an die Straßenbaubehörden/TdStBL. Daher können die dort getroffenen Regelungen nur mittelbare Bedeutung für den Bau solcher Radverkehrsanlagen haben.

4.3 Aufhebung der Benutzungspflicht bei Radverkehrsanlagen in Ortsdurchfahrten

Häufig wird in OD an Bundes- oder Landesstraßen durch straßenverkehrsbehördliche Anordnung die Benutzungspflicht von Radverkehrsanlagen (hier: zumeist unselbständige Radwege, vgl. dazu unter **Zi. 1.1**) aufgehoben. Dies geschieht zum Teil durch die Entschilderung (Entfernung des Schildes Nr. 237) oder Ausschilderung eines Gehweges mit dem Zusatzschild „Radfahrer frei“ (VZ 239 i.V.m. Zusatzzeichen 1022-10 StVO). Es stellt sich in solchen Fällen die Frage, ob sich durch solche straßenverkehrsbehördlichen Anordnungen die Baulast an den weiterhin bestehenden Radverkehrsanlagen ändert oder nicht.

4.3.1 Straßenverkehrsrechtliche Regelungen

Sofern es sich um Radwege im Sinne des § 2 Abs. 4 Satz 2 StVO handelt, müssen Radfahrer¹⁰⁴ Radwege benutzen, wenn die jeweilige Fahrtrichtung mit dem Zeichen 237 (Sonderweg Radfahrer), 240 (gemeinsamer Fuß- und Radweg) oder 241 (getrennter Rad- und Fußweg) gekennzeichnet ist. Radwege dienen straßenverkehrsrechtlich der Fernhaltung der Radfahrer von der Fahrbahn, also der Verkehrsentsmischung und Unfallverhütung¹⁰⁵. Die Benutzungspflicht gilt grundsätzlich für alle Arten von Fahrrädern, soweit sie, anders als etwa Kinderräder (vgl. § 2 Abs. 5 StVO), Fahrzeuge im Sinne der StVO sind. Der übrige Verkehr ist von den Radwegen ausgeschlossen. Aufgrund ihres Zustandes unbenutzbarer Radwege (z. B. tiefer Schnee, Eis oder Löcher) müssen dagegen nicht benutzt werden. Radfahrer müssen dann auf den Seitenstreifen oder die Fahrbahn ausweichen¹⁰⁶.

4.3.1.1 Entschilderung von Radverkehrsanlagen

Werden die o. g. Verkehrszeichen 237, 240 oder 241 aufgrund von straßenverkehrsbehördlichen Anordnungen entfernt, entfällt die Radwegebenutzungspflicht des § 2 Abs. 4 Satz 2 StVO. Bleibt der Radweg im Prinzip als Weg erhalten, gilt er als sogenannter **anderer Radwege im Sinne des § 2 Abs. 4 Satz 3 StVO**.

4.3.1.1.1 Gegenwärtige Rechtslage

Sogenannte andere Radwege **dürfen** Radfahrer benutzen. Nach den **VwV zu § 2 Abs. 4 Satz 3 StVO** sind andere Radwege

*„baulich angelegt und nach außen erkennbar für die Benutzung durch den Radverkehr bestimmt, jedoch **nicht** mit den o.g. Verkehrszeichen gekennzeichnet. Solche Radwege **kann** der Radverkehr in Fahrtrichtung rechts benutzen. Es kann aber nicht beanstandet werden, wenn sie der Radverkehr nicht benutzt.“*

Nach **I. Ziffer 3. der VwV zu § 2 Abs. 4 Satz 3 (Rn. 32)**

„ist anzustreben, dass andere Radwege baulich so hergestellt werden, dass sie die (baulichen) Voraussetzungen für eine Kennzeichnung der Radwegebenutzungspflicht erfüllen.“

Eine solche **Kennzeichnung kann ausnahmsweise und befristet** vorgenommen werden, wenn die Belange der Verkehrssicherheit gewahrt bleiben, die Kennzeichnung der Radwegebenutzungs-

¹⁰⁴ lt. VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 17.7.2000, Az. 1 S 1862/99, juris, Rn. 19 f. auch sog. Liegefahrräder

¹⁰⁵ Hentschel, Straßenverkehrsrecht, 38. Auflage 2005, StVO, § 2 Rn. 67 m. w. N.

¹⁰⁶ OLG Köln, NZV 1994, 278 f.; Hentschel, StVO, § 2 Rn. 67 m. w. N.

pflcht unerlässlich ist und der andere Radweg aber noch nicht die (baulichen) Voraussetzungen erfüllt (**I. Ziffer 4. (Rn. 33) der VwV zu § 2 Abs. 4 Satz 3 StVO**). In solchen Fällen sind bei der Straßenbaubehörde gleichzeitig Nachbesserungen anzuregen. Scheidet dagegen auf absehbare Zeit eine solche Herstellung des anderen Radweges aus und ist auch die an sich unerlässliche Kennzeichnung der Radwegebenutzungspflicht **nicht** möglich, soll dessen **Auflassung bei der Straßenbaubehörde** angeregt werden. Gleichzeitig sollen andere Maßnahmen (Radfahrstreifen, Schutzstreifen) geprüft werden.

4.3.1.1.2Rechtslage nach Referentenentwurf BMVBW vom 20.5.2005

Nach dem **Entwurf der VwV zu § 2 Abs. 4 Satz 3 StVO** sind „andere Radwege“

„eindeutig für die Benutzung durch den Radverkehr baulich angelegte oder durch Markierung hervorgehobene Flächen, für die jedoch keine Benutzungspflicht durch Zeichen 237, 240 oder 241 angeordnet ist.“

4.3.1.2Kennzeichnung ehemaliger Radwege mit Zeichen 239 und Zusatzschild

Eine andere Variante der Aufhebung der Radwegebenutzungspflicht ist die Kennzeichnung ehemaliger Radwege mit dem Zeichen 239 (Sonderweg Fußgänger) mit dem Zusatzschild (1022-10 „Radfahrer frei“). Auch in solchen Fällen besteht für die Radfahrer keine Benutzungspflicht. Nach **VwV zum Zeichen 239 (zu § 41 Abs. 2 StVO)** wird durch ein solches Zusatzschild der Gehweg zur Benutzung durch Radfahrer **freigegeben**, dem Radverkehr damit ein **Benutzungsrecht** auf den Gehweg eröffnet, **ohne** dass damit eine Benutzungspflicht statuiert wird (**VwV zu Zeichen 239 II. (Rn. 2.)**). Die **Rechte des Radverkehrs** auf solchen mitbenutzten Gehwegen sind **sehr eingeschränkt**. Den Belangen der **Fußgänger** kommt auf Gehwegen naturgemäß ein besonderes Gewicht zu, der **Radverkehr** darf nur **mit Schrittgeschwindigkeit** fahren (**VwV zu Zeichen 239 II. 3.)**.

4.3.2Konsequenzen für das Straßenrecht

Für das Verhältnis von Straßenverkehrsrecht und Straßenrecht¹⁰⁷ gilt Folgendes:

Es handelt sich um **zwei selbständige Rechtsmaterien**, die jedoch in einem **engen sachlichen Zusammenhang** stehen; das Straßenverkehrsrecht setzt das Straßenrecht voraus, weil dessen

¹⁰⁷ grundlegend dazu: BVerfG, NJW 1976, 559; ausführlich dazu zuletzt: Rebler, BayVBl. 2005, 394 ff.

Vorschriften und deren Vollzug festlegen, unter welchen Voraussetzungen und in welchem Umfang dem Einzelnen der Gebrauch der Straße offensteht.

Das **Straßen- und Wegerecht** befasst sich herkömmlicherweise mit dem **Recht an öffentlichen Straßen** in **sachenrechtlicher**¹⁰⁸ Hinsicht und zwar vorwiegend unter zwei Gesichtspunkten: Einmal mit der **technischen** Seite: Entstehung, Indienststellung, Einteilung und Beendigung durch Einziehung; zum anderen die **Benutzung** nach der in der **Widmung** festgelegten spezifischen Verkehrsfunktion. In diesem Bereich gehören zum Straßenrecht vor allem diejenigen Vorschriften, die anordnen, unter welchen Voraussetzungen und in welchem Umfang die Straßen dem Einzelnen zur Verfügung stehen. Die **Widmung begründet den sog. Gemeingebrauch**, d.h. die jedermann gewährte öffentliche Berechtigung, die Straße ohne besondere Zulassung gemäß der hoheitlichen Zweckbestimmung in der üblichen Weise zum Verkehr zu benutzen¹⁰⁹.

Das **Straßenverkehrsrecht**, aus dem allgemeinen Polizei- und Ordnungsrecht hervorgegangen, ist **sachlich begrenztes Ordnungsrecht**, für das dem Bund – abweichend vom sonstigen Polizei- und Ordnungsrecht – die Gesetzgebungskompetenz nach Art. 74 Nr. 22 GG zusteht. Es dient im Gegensatz zum Straßenrecht dem Zweck, die spezifischen Gefahren, Behinderungen und Belästigungen, die mit der Straßenbenutzung unter den Bedingungen des modernen Verkehrs verbunden sind, auszuschalten oder wenigstens zu mindern. Es regelt in diesem Rahmen die (polizeilichen) Anforderungen, die an den Verkehr und die Verkehrsteilnehmer gestellt werden, um Gefahren für andere Verkehrsteilnehmer oder Dritte abzuwenden. Es ist primär auf das Verkehrsgeschehen ausgerichtet¹¹⁰.

Aus diesen grundlegenden Unterschieden sind zwei Grundregeln entwickelt worden: Hiernach besteht ein **Vorbehalt des Straßenrechts**, d.h. es liegt in der Zuständigkeit des TdStBL, durch die Widmung und ggf. deren Abänderung die spezifische Verkehrsaufgabe einer Straße mit Wirkung auch für das Straßenverkehrsrecht und die Straßenverkehrsbehörden verbindlich vorzugeben. Damit wird festgelegt, in welchem Rahmen die Straßenverkehrsvorschriften zur Anwendung kommen und im Hinblick auf die Sicherheit und Ordnung des Verkehrs das Verhältnis der – nach der Widmung zugelassenen – Verkehrsteilnehmer untereinander regeln oder die Straßenverkehrsbehörden zur Regelung ermächtigen¹¹¹. Dem gegenüber besteht ein **Vorrang des Straßenverkehrsrechts** für die **Ausfüllung** des straßenrechtlich gezogenen Rahmens. Während über den **Gemeingebrauch (vgl. § 7 FStrG)** vom **Straßenrecht** entschieden und durch die Widmung bestimmt wird, welche Verkehrsarten als solche auf der jeweiligen Straße zulässig sein sollen, ist die Regelung der **Ausübung** des Gemeingebrauchs ausschließlich Sache des **Straßenverkehrsrechts**. Soweit

¹⁰⁸ so Rebler, BayVBl. 2005,394, 395

¹⁰⁹ BVerfG, NJW 1976, 559

¹¹⁰ BVerfG, NJW 1976, 559

¹¹¹ vgl. Marschall, § 7 Rn. 17; Sauthoff, § 4 Rn. 49 ff; Wiesinger/Markuske, S. 236

das Straßenverkehrsrecht ein bestimmtes Verhalten als zulässige Teilnahme am Verkehr ansieht, kann es straßenrechtlich nicht als Sondernutzung angesehen werden. Das Straßenrecht läßt deshalb als Gemeingebrauch alles zu, was nach straßenverkehrsrechtlichen Vorschriften zum Verkehr gehört¹¹².

4.3.2.1 Konsequenzen für die Widmung

Grundsätzlich gilt für unselbständige Radwege, dass diese Bestandteile der Straße sind (dazu ausführlich schon oben unter 1.1). Die **Widmungsverfügung** vermittelt den Gemeingebrauch (§ 7 Abs. 1 Satz 1 FStrG für Bundesstraßen; für Landes- und Kreisstraßen in Sachsen: § 14 Abs. 1 S. 1 Sächs.StrG, in NRW: § 14 Abs. 1 S. 1 StrWG NRW). Grundsätzlich besteht im Bundes- wie im Landesrecht die Möglichkeit der **Widmungsbeschränkung** hinsichtlich des Gemeingebrauches wegen des **baulichen Zustandes der Straße** zur Vermeidung außerordentlicher Schäden an der Straße **oder** für die Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs (für Bundesstraßen: § 7 Abs. 2 FStrG, für Landesstraßen in Sachsen: § 15 Sächs.StrG, für NRW: § 15 Abs. 1 StrWG NRW). Ferner besteht im Landesrecht die Möglichkeit, die Widmung **auf bestimmte Nutzungsarten** (z. B. Fußgängerverkehr, Radverkehr) **widmungsrechtlich zu beschränken**: für Sachsen: § 6 Abs. 2 Satz 4 Sächs.StrG, für NRW: § 6 Abs. 3 StrWG NRW. Die Widmungsbeschränkung liegt dabei in der Begrenzung der **Benutzungsarten**. In der Praxis wird dieses Instrument allerdings überwiegend nur für die Ausweisung von Fußgängerbereichen verwendet, während die Behörden im übrigen zur Lösung von Verkehrsproblemen vornehmlich auf die Möglichkeiten zurück greifen, die das **Straßenverkehrsrecht** bietet, weil diese mit geringerem Verfahrensaufwand zu verwirklichen und leichter zu korrigieren sind¹¹³.

Widmungsrechtlich ist die straßenverkehrsrechtliche Beendigung der Benutzungspflicht von Radwegen selbst dann **unbeachtlich**, wenn ein Radweg in einen Gehweg oder in einen kombinierten Geh- und Radweg umfunktioniert wird. Eine solche Umgestaltung bedeutet nur eine Änderung in der funktionellen Zweckbestimmung, aber keine Änderung des Widmungsaktes, da hierdurch der Benutzungsumfang der als straßenrechtliche Einheit anzusehenden OD weder eingeschränkt noch erweitert wird. Dies ergibt sich schon daraus, dass unselbständige Geh- und Radwege Teile der Straße sind und die Widmungsverfügungen nicht zwischen Fahrbahnen, Gehwegen und Radwegen differenzieren¹¹⁴.

¹¹² BVerfG, NJW 1985, 371, 373; Sauthoff, § 4 Rn. 54

¹¹³ Marschall, FStrG, § 7 Rn. 6 m. w. N.

¹¹⁴ Wiget in Zeitler, Bay. StrWG, Art. 42 Rn. 47

4.3.2.2 Konsequenzen für die Straßenbaulast

Eine Änderung der funktionellen Zweckbestimmung kann jedoch einen **Wechsel in der Person der TdStBL** bedingen. Dies ist die Folge eines **gegenständlich-funktionellen Baulastverteilungsprinzips** in der Ortsdurchfahrt¹¹⁵. Für die genannten straßenverkehrsrechtlichen Anordnungen, die zu einer Aufhebung der Radwegebenutzungspflicht führen, bedeutet dies:

Sofern es sich um einen **anderen Radweg** handelt, bleibt die Funktion als Radweg erhalten. **Radwege in der OD** gehören jedoch zur Baulast des TdStBL der **Fahrbahn**. Dies ist bei **Bundesstraßen** je nach Größe der Gemeinde entweder der **Bund oder die Gemeinde**, bei **Landesstraßen** das **Land oder die Gemeinde** (vgl. i.E. dazu oben unter 3.2).

Wird dagegen der bisherige Radweg zu einem **Gehweg** umfunktioniert, auf dem der Radverkehr lediglich erlaubt ist, findet eine **funktionelle Umwandlung** statt, die zu einer **Änderung** der StBL führen kann. Gehwege stehen in OD **grundsätzlich immer in der Baulast der Gemeinde** (siehe dazu bereits oben Ziffer 3.2). Nur dann, wenn die Baulast in Ortsdurchfahrten **insgesamt** bei der Gemeinde liegt, so dass es sich also um eine **ungeteilte** Baulast handelt, findet keine Änderung der Straßenbaulast in Bezug auf den in seiner Zweckbestimmung umfunktionierten bisherigen Radweg in einen Gehweg statt.

Zi. 12a Abs. 2 Nr. 2 ODR bestimmt insofern, dass die **Änderung der verkehrlichen Funktion** eine **schriftliche Vereinbarung** zwischen den Baulastträgern erfordert.

4.4 Unterhaltung von Radverkehrsanlagen in ehemaligen Ortsdurchfahrten

Ortsumgehungen von Bundes- und auch von Landesstraßen werden vielfach ohne Radwege oder gemeinsame Geh- und Radwege angelegt. Nach dem **Entwurf der „Grundsätze für Bau und Finanzierung von Radwegen an Bundesstraßen in der Baulast des Bundes“**, dort **Zi. 3.**, scheidet die Anlage von Radwegen in der Baulast des Bundes beim Neubau von Ortsumgehungen künftig in der Regel aus. Vielmehr wird auf Ortsumgehungen oft eine Kraftfahrstraße (Zeichen 331) eingeführt mit der Folge, dass der Radverkehr dort ganz untersagt wird (§ 18 Abs. 1 StVO). Der Radverkehr im Zuge der Bundes- oder Landesstraße kann weiterhin die – i.d.R. zur kommunalen (Kreis- oder Gemeindestraße) abgestufte – ehemalige Ortsdurchfahrt nutzen. Die dort vorhandenen Radverkehrsanlagen (Radwege, gemeinsame Geh- und Radwege o.ä.) liegen in solchen Fäl-

¹¹⁵ Wiget, in Zeitler, Bay. StrWG, Art. 42 Rn. 47

len nicht mehr in der Baulast des TdStBL der Bundes- oder Landesstraße, sondern in der Baulast des Kreises oder der Gemeinde.

Es ist zu klären, wer für die weiterhin bestehenden Radverkehrsanlagen im Zuge der früheren Ortsdurchfahrt unterhaltungspflichtig ist und wer die Kosten der Unterhaltung trägt. Insbesondere ist zu klären, ob der Baulastträger der ehemaligen Ortsdurchfahrt und jetzigen Ortsumgehung sich an der Finanzierung der Unterhaltung der bestehenden Radverkehrsanlagen in der ehemaligen Ortsdurchfahrt (auf Bundes- und/oder Landesebene) zu beteiligen hat.

4.4.1 Unterhaltungspflicht

Zunächst ist zu klären, wer die Unterhaltungspflicht für die Radverkehrsanlagen in der ehemaligen Ortsdurchfahrt hat. Hier ist zwischen der Abstufung ehemaliger Bundesstraßen einerseits und ehemaliger Landestraßen/Staatsstraßen andererseits zu unterscheiden.

4.4.1.1 Abstufung einer Bundesstraße

Gem. **§ 2 Abs. 4 FStrG** ist eine Bundesfernstraße, bei der sich die Verkehrsbedeutung geändert hat und bei der die Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 FStrG weggefallen sind, sofern sie nicht einzuziehen ist, unverzüglich dem TdStBL zu überlassen, der sich nach Landesrecht bestimmt (**Abstufung**). Gem. **§ 2 Abs. 5 Satz 3 FStrG** soll die Abstufung nur zum Ende eines Rechnungsjahres ausgesprochen und drei Monate vorher angekündigt werden. Über die Abstufung **entscheidet die oberste Landesstraßenbaubehörde (§ 2 Abs. 6 Satz 1 FStrG)**. Sofern die Entscheidung durch die oberste Landesstraßenbaubehörde getroffen wird, ist diese Entscheidung in einem **vom Land zu bestimmenden Amtsblatt bekannt zu geben (§ 2 Abs. 6 Satz 4 FStrG)**. Eine solche Bekanntmachung ist **entbehrlich**, wenn die zur Abstufung vorgesehene Straße bereits in den im Planfeststellungsverfahren ausgelegten Plänen als solche kenntlich **und** die Entscheidung mit dem Planfeststellungsbeschluss bekannt gemacht worden ist (**§ 2 Abs. 6 Satz 5 FStrG**). Die Entscheidung kann **auch** in einem **Planfeststellungsbeschluss nach § 17 Abs. 1 FStrG** mit der **Maßgabe** erfolgen, dass die **Abstufung mit der Ingebrauchnahme für den neuen Verkehrszweck wirksam wird (§ 2 Abs. 6 Satz 2 FStrG)**.

Bei einer Abstufung sind **zwei Teilentscheidungen** zu treffen:

Die **erste** Teilentscheidung betrifft die **Abstufung** einer Bundesfernstraße mit der Rechtswirkung, dass die Straße ihre bisherige Eigenschaft als Bundesfernstraße **verliert**¹¹⁶. Nur diese **Abstufung** i.S.d. der **Herausnahme der Straße aus einer Klasse nach Bundesrecht** obliegt der Verwaltungszuständigkeit des Bundes i.S.d. Art. 90 Abs. 2 GG, die im Auftrag des Bundes vom jeweiligen Land als Wahrnehmungskompetenz durchzuführen ist; denn sie reicht nicht über die Gesetzgebungskompetenz des Bundes für „den Bau und die Unterhaltung von Landstraßen für den Fernverkehr“ nach Art. 74 Nr. 22 GG hinaus¹¹⁷. Fallen bei einer Bundesfernstraße die Qualifikationsmerkmale nach § 1 Abs. 1 FStrG weg, so **ist** sie **zwingend** abzustufen. Ein irgendwie gearteter Beurteilungs- oder Ermessungsspielraum mit verminderter verwaltungsgerichtlicher Kontrolldichte steht der obersten Landesbaubehörde nicht zu¹¹⁸. Eine Abstufung ist auch dann vorzunehmen, wenn die bisherige Ortsdurchfahrt von dem überregionalen Verkehr teilweise weiterhin in Anspruch genommen wird¹¹⁹. Der Verbleib bestimmter Verkehrsfunktionen der abgestuften Straße machen aus einer untergeordneten Straße keine übergeordnete Straße mit einer diesen Funktionen entsprechenden Gesamtfunktionsbestimmung¹²⁰. Ebenso wenig kann die Beibehaltung der unselbständigen Radwege auf der abgestuften Straße und deren Bedeutung als Radfernwanderweg die Einstufung in eine Straßenklasse bestimmen¹²¹.

Die **zweite** Teilentscheidung betrifft die **Neueinstufung** der abzustufenden Bundesfernstraße in die sich aus dem **Landesrecht** ergebende **Straßenklasse**. Dieser Schritt obliegt allein dem jeweiligen Land. Es besteht kein Weisungsrecht des Bundes im Rahmen der Bundesauftragsverwaltung nach Art. 85 Abs. 3 und Art. 90 Abs. 2 GG¹²². Sachlich maßgebend für die Neueinstufung ist ausschließlich das betreffende Landesrecht¹²³. Dabei ändern auch die erheblichen finanziellen Auswirkungen der Übernahme der StBL für den neuen TdStBL (Gemeinde) an der Rechtmäßigkeit der Umstufung nichts (kein Eingriff in die kommunale Selbstverwaltung)¹²⁴.

Eine spezielle Regelung für die **Bundesfernstraßen in Nordrhein-Westfalen** enthält **§ 8 Abs. 6 StrWG NRW**. Danach **bestimmt** das für das Straßenwesen zuständige Ministerium im Falle der Abstufung einer Bundesfernstraße **die neue Straßengruppe**. Der **neue** TdStBL ist vorher **zu hören**.

¹¹⁶ BVerwG, DÖV 1979, 907, 908

¹¹⁷ BVerfG, DVBl. 2000, 1282, 1283

¹¹⁸ BVerwG, DÖV 1979, 907, 908

¹¹⁹ Grundlegend: BVerwG, DÖV 1979, 907, 908;

¹²⁰ OVG MV, NordÖR 2005, 323, 325

¹²¹ OVG MV, NordÖR 2005, 323, 325, 326

¹²² BVerfG, DVBl. 2000, 1282, 1283

¹²³ BVerwG, Beschluss vom 23.10.2002, Az. 4 B 49/02, juris, Rn. 6; BVerwG, DÖV 1979, 907, 908; Wiesinger/Markuske, S. 139; Marschall, FStrG, § 2 Rn. 49

¹²⁴ OVG MV, NordÖR 2005, 323, 328

4.4.1.1.1 Wechsel der Straßenbaulast

In vielen Fällen wird die **Rechtsfolge** der Abstufung ein **Wechsel der StBL** sein. Ob dies der Fall ist, hängt von der **Größe der jeweiligen Gemeinde**, in der sich die OD befindet **und** der **Art der Radverkehrsanlage** ab:

Handelt es sich um **unselbständige Radwege**, die als Bestandteil der Fahrbahn gelten (**vgl. oben Ziffer 1.1**) oder um **Radfahrstreifen** auf der Fahrbahn, die ebenso Bestandteile der Fahrbahn sind, wird es **zum einen** von der **Größe der jeweiligen Gemeinde** abhängen, ob der TdStBL (der **Bund** oder die jeweilige **Gemeinde**, **vgl. oben Ziffer 3.2.1**) wechselt. Bei einer Abstufung eines Radweges oder Radfahrstreifens in der OD einer ehemaligen Bundesstraße ist **zum anderen** zu klären, ob die Abstufung in eine **Kreis- oder eine Gemeindestraße** stattfindet. Auch danach bestimmt sich, sofern die Gemeinde in der ehemaligen OD TdStBL war, ob ein Wechsel der StBL-Trägerschaft ggf. von der Gemeinde zum Kreis stattfindet oder nicht.

Handelt es sich um **Gehwege**, die vom Radverkehr mitbenutzt werden, wird **in der Regel kein** Wechsel der StBL stattfinden, da insofern TdStBL bei den OD im Zuge von Bundesstraßen **stets** die **Gemeinden** sind (vgl. i.E. oben unter **3.2.1**).

Auch für **gemeinsame Geh- und Radwege** erfolgt **in der Regel kein** Wechsel der StBL, da die Gemeinden nach **Zi. 12a Abs. 3 Nr. 2 ODR** die Baulast übernehmen sollen, wenn nicht etwas anderes vereinbart wird.

4.4.1.1.2 Übergang der Unterhaltungspflicht

Ist mit der Abstufung ein Wechsel des TdStBL verbunden, geht **mit dem Zeitpunkt der Abstufung** die **StBL auf den neuen Baulastträger über**. Gem. **§ 2 Abs. 7 Satz 2 FStrG** bestimmen sich die **Rechtsfolgen nach § 6 Abs. 1 FStrG**. Nach § 6 Abs. 1 FStrG geht im Falle eines Wechsels des TdStBL mit der StBL das **Eigentum** des bisherigen TdStBL an der Straße und an den zu ihr gehörigen Anlagen (§ 1 Abs. 4 FStrG) **und alle Rechte und Pflichten, die mit der Straße im Zusammenhang stehen, ohne Entschädigung auf den neuen TdStBL über**. Damit geht auch die **Pflicht zur Unterhaltung der jeweiligen Radverkehrsanlagen in der ehemaligen OD auf den neuen TdStBL über**. Die Unterhaltung beschränkt sich allerdings auf die Sicherung des vorhandenen Bestandes. Sie ist identisch mit dem, was gemeinhin mit Instandhaltung und Instandsetzung bezeichnet zu werden pflegt¹²⁵. Der neue TdStBL, zumeist die Gemeinde, ist **nicht** verpflichtet, die von ihr vorgefundenen Verhältnisse einer vormaligen Bundesstraße zu erhalten, sondern

¹²⁵ BVerwG, Urteil vom 28.8.2003, Az. 4 C 9/02, juris, Rn. 11

es bedarf nur des Instandhaltungs- und Instandsetzungsaufwandes, den die Gemeinde den übrigen Gemeindestraßen in ihrem Gebiet angedeihen lässt¹²⁶. Lediglich **Verbindlichkeiten**, die zur Durchführung **früherer** Bau- und Unterhaltungsmaßnahmen eingegangen sind, sind vom Übergang **ausgeschlossen**¹²⁷. Nach **§ 6 Abs. 1a FStrG** hat der **bisherige** TdStBL (also bei einem Trägerwechsel in der Regel der Bund) dem **neuen** TdStBL (in der Regel Kreis oder Gemeinde) **dafür einzustehen**, dass er die Straße in dem durch die Verkehrsbedeutung gebotenen Umfang ordnungsgemäß unterhalten und den notwendigen Grunderwerb durchgeführt **hat**. Dies bedeutet, dass die ehemalige Bundesstraße in einem ordnungsgemäßen Unterhaltungszustand hinsichtlich aller Bestandteile übergeben werden muss, die auch den Anforderungen der künftigen Straßenklasse entspricht. Zu beachten sind vor allem der Straßenunterbau, die Fahrbahndecke und die Entwässerung. Eine Verbreiterung dagegen ist in aller Regel nicht nötig¹²⁸.

4.4.1.2 Abstufung einer Landesstraße

Die Abstufung einer Landesstraße¹²⁹ in eine Kreis- oder Gemeindestraße richtet sich nach **Landesrecht**. Die landesrechtlichen Regelungen **entsprechen weitgehend denen des Bundesrechts**. Zwischen Sachsen und NRW gibt es noch einige Unterschiede auf die im Folgenden hingewiesen sei.

4.4.1.2.1 Sachsen

Nach **§ 7 Abs. 2 Sächs.StrG** ist bei einer Änderung der Verkehrsbedeutung einer Straße diese in die entsprechende Straßenklasse umzustufen. Insofern besteht, wie auch im Bundesrecht, eine **zwingende Verpflichtung** zur Abstufung einer ehemaligen Landesstraße, wenn deren Verkehrsbedeutung sich geändert hat. Die Abstufung ist gem. **§ 7 Abs. 1 Satz 2 Sächs.StrG** vom neuen TdStBL mit Rechtsbehelfsbelehrung **öffentlich bekannt zu machen**. Wie auch im Bundesrecht soll die Abstufung nur bis zum Ende des Haushaltsjahr ausgesprochen und drei Monate vorher angekündigt werden (§ 7 Abs. 4 Sächs.StrG). Ebenso ist im sächsischen Landesrecht wie im Bundesrecht die Möglichkeit vorhanden, dass die Abstufung im Rahmen einer Planfeststellung erfolgt, indem im Planfeststellungsbeschluss verfügt wird, dass die Abstufung mit der Verkehrübergabe wirksam wird (§ 7 Abs. 5 i. V. m. § 6 Abs. 4 Sächs.StrG). Die Abstufung wird mit der Ingebrauchnahme für den neuen Verkehrszweck wirksam (§ 7 Abs. 5 Satz 2 Sächs.StrG).

¹²⁶ OVG MV, NordÖR 2005, 323, 328

¹²⁷ vgl. dazu OVG LSA, DÖV 2004, 309 (LS)

¹²⁸ Wiesinger/Markuske, Straßenrecht, S. 141

¹²⁹ vgl. dazu i.E.: OVG Th., Urteil vom 15.12.2004, Az. 2 KO 17/04, juris, = DÖV 2005, 879 (LS)

Wechselt der TdStBL (z. B. Kreis- oder Gemeinde statt des Landes) geht nach **§ 11 Abs. 1 Sächs.StrG** das Eigentum des bisherigen TdStBL an der Straße sowie **alle Rechte und Pflichten**, die mit der Straße im Zusammenhang stehen, **entschädigungslos auf den neuen TdStBL über**. Dies gilt nach § 11 Abs. 2 Sächs.StrG **nicht** für Verbindlichkeiten des bisherigen TdStBL aus der Durchführung früherer Bau- und Unterhaltungsmaßnahmen. Soweit diese Verbindlichkeiten **dinglich gesichert** sind, hat der **neue** Eigentümer einen **Befreiungsanspruch**. Wie auch im Bundesrecht hat der **bisherige** TdStBL dem neuen TdStBL dafür einzustehen, dass er die Straße in dem durch die Verkehrsbedeutung gebotenen Umfang ordnungsgemäß unterhalten und den notwendigen Grunderwerb durchgeführt hat (**§ 11 Abs. 4 Sächs.StrG**).

Damit ergeben sich für die Abstufung von OD im Zuge von Staatsstraßen in **Sachsen** gegenüber dem Bundesrecht im wesentlichen **keine** Besonderheiten. Die Unterhaltungspflicht geht auf den neuen TdStBL entschädigungslos über.

Es besteht für die Gemeinden) auch **keine** Möglichkeit, nach dem **Kommunalabgabengesetz (Sächs.KAG)** Beiträge zu Verkehrsanlagen von den Anliegern zu erheben. Nach § 26 Sächs.KAG können die Gemeinden, soweit das BauGB nicht anzuwenden ist, zur Deckung des Aufwandes für die Anschaffung, die Herstellung und den Ausbau von Straßen, Wegen und Plätzen (Verkehrsanlagen) Beiträge für Grundstücke erheben, denen durch die Verkehrsanlage Vorteile zuwachsen. Der Ausbau umfasst aber nur die Erweiterung, Verbesserung und Erneuerung, **nicht** die laufenden **Unterhaltung und Instandsetzung** (**§ 26 Abs. 2 Sächs.KAG**).

Auch nach der **Verwaltungsvorschrift des Sächs. Staatsministeriums für Wirtschaft und Arbeit für die Förderung von Straßen- und Brückenbauvorhaben kommunaler Baulastträger (VwV-KStB)** besteht keine Möglichkeit auf Förderung. Denn die Kosten für die **Unterhaltung** von Verkehrsanlagen sind **nicht** zuwendungsfähig (**Ziffer 6.2 VwV-KStB**).

4.4.1.2.Nordrhein-Westfalen

Die entsprechenden Regelungen des Landesrechts befinden sich in den **§§ 8 und 10 des StrWG NRW**. Anders als im Bund und in Sachsen ist im **Landesrecht** des Landes **NRW keine** ausdrückliche Pflicht statuiert, bei Änderung der Verkehrsbedeutung einer Straße diese umzustufen. In § 8 Abs. 1 Satz 1 StrWG NRW heißt es lediglich, dass die Umstufung (Aufstufung und Abstufung) die Allgemeinverfügung ist, durch die eine öffentliche Straße bei Änderung ihrer Verkehrsbedeutung der entsprechenden Straßengruppe zugeordnet wird. Nach § 8 Abs. 3 StrWG NRW verfügt die für die Straße höherer Verkehrsbedeutung (§ 3 Abs. 1 StrWG NRW, also hier der Landesstraße) zuständige Straßenaufsichtsbehörde die Abstufung. Die beteiligten TdStBL (Land einerseits und

Kreis oder Gemeinde andererseits) sind vorher mit dem Ziel einer einvernehmlichen Regelung zu hören (§ 8 Abs. 3 Satz 2 StrWG NRW). Damit die Straßenbaubehörde tätig werden kann, haben die Straßenbaubehörden den Straßenaufsichtsbehörden Änderungen der Verkehrsbedeutung, die eine Abstufung erforderlich machen können, anzuzeigen (§ 8 Abs. 2 StrWG NRW).

Wie auch im Bund und in Sachsen soll die Abstufung nur zum Beginn eines Haushaltsjahres wirksam und mindestens drei Monate vorher angekündigt werden. Im Einvernehmen mit dem neuen TdStBL kann ein anderer Zeitpunkt bestimmt werden (§ 8 Abs. 5 StrWG NRW).

Wie im Bund und in Sachsen ist Folge des Wechsels der StBL der Übergang des Eigentums des bisherigen TdStBL an der Straße **mit allen Rechten und Pflichten** auf den neuen TdStBL, soweit das Eigentum bisher dem Land, einer Gemeinde oder einem Gemeindeverband zustand, und zwar entschädigungslos (**§ 10 Abs. 1 StrWG NRW**). Dies gilt nicht für Verbindlichkeiten des bisherigen TdStBL aus der Durchführungen früherer Bau- und Unterhaltungsmaßnahmen (§ 10 Abs. 2 Nr. 4 StrWG NRW). Anders als im Bund und in Sachsen stehen dem **bisherigen** TdStBL für Verbindlichkeiten, die **nach** dem Wechsel der StBL **fällig werden**, gegen den **neuen** TdStBL ein **Anspruch auf Erstattung der Aufwendungen** zu. Im übrigen wird das Eigentum ohne Entschädigung übertragen (§ 11 Abs. 5 Satz 4 und 5 StrWG NRW).

Damit ist das **Recht des Landes NRW für die Kreise und Gemeinden** nach einem Wechsel der StBL **noch ungünstiger** als das Bundes- und das Landesrecht in Sachsen. Sie tragen nicht nur die Unterhaltungslast für die Radverkehrsanlagen in der ehemaligen OD, sondern sehen sich ggf. sogar noch Erstattungsansprüchen des früheren StBL ausgesetzt, wenn dieser Verbindlichkeiten übernommen hat, die erst nach dem Wechsel der StBL fällig werden.

4.4.2 Pflicht des bisherigen Baulastträgers zur Beteiligung an den Kosten der Unterhaltung?

Es bleibt zu klären, ob sich der Bund oder das Land an den Kosten der Unterhaltung der künftigen Kreis- oder Gemeindestraße beteiligen muss, wenn der Radverkehr nur über diese ehemalige Ortsdurchfahrt aufrecht erhalten werden kann, weil die Ortsumgehung nicht für Radfahrer benutzbar ist (Ausbau ohne Radverkehrsanlagen als Kraftfahrstraße).

4.4.2.1 Abstufung von Bundesstraßen

Grundsätzlich führt – wie schon oben unter 4.4.1 ausgeführt – ein Wechsel in der StBL zu einer Befreiung des ehemaligen TdStBL von allen Pflichten. Gem. § 2 Abs. 7 Satz 2 i. V. m. § 6 Abs. 1 FStrG gehen mit der StrBL nicht nur das Eigentum des bisherigen TdStBL, sondern auch alle Rechte und Pflichten, die mit der Straße im Zusammenhang stehen, ohne Entschädigung auf den neuen TdStBL über. Lediglich Verbindlichkeiten, die zur Durchführung früherer Bau- und Unterhaltungsmaßnahmen eingegangen sind, sind vom Übergang ausgeschlossen (§ 6 Abs. 1 Satz 2 FStrG). Auch hat der bisherige TdStBL dem neuen Träger dafür einzustehen, dass er die Straße in dem durch die Verkehrsbedeutung gebotenen Umfang ordnungsgemäß unterhalten und den notwendigen Grunderwerb durchgeführt hat (§ 6 Abs. 1a FStrG). Dem bisherigen TdStBL steht im Gegenteil sogar für Verbindlichkeiten, die nach dem Wechsel der StBL fällig werden, gegen den neuen TdStBL ein Anspruch auf Erstattung der Aufwendungen zu.

Ausnahmen von diesem Grundsatz sind **im FStrG nicht** ersichtlich. Zwar bestimmt **§ 5a FStrG** dass der Bund zum **Bau oder Ausbau** von Gemeinde- und Kreisstraßen, die Zubringer zu Bundesfernstraßen der Baulast des Bundes sind, Zuwendungen gewähren kann. Daraus ergibt sich jedoch zum einen **keine Pflicht des Bundes**, sondern allenfalls ein Ermessen. Außerdem ist nur der Bau oder Ausbau, **nicht** aber die **Unterhaltung** zuwendungsfähig.

Aus diesem Grunde ist die **Unterhaltung** der Radverkehrsanlagen **allein** Sache der Kreise und Gemeinden. Ein Anspruch auf Kostenbeteiligung des Bundes ist **nicht** ersichtlich. Auch eine Zuwendung über § 5a FStrG scheidet aus.

Auch die Regelung des **§ 7 Abs. 2a FStrG** kommt hier **nicht** zum tragen. Danach ist der TdStBL der Bundesfernstraße zur Erstattung der **Herstellungskosten** verpflichtet, wenn

*„die dauernde Beschränkung des Gemeingebrauchs durch die Straßenbaubehörde die **Herstellung von Ersatzstraßen oder -wegen notwendig**“*

macht. Abgesehen davon, dass bei der Weiternutzung der bisherigen OD nicht von Ersatzstraßen gesprochen werden kann, geht es hier um die Unterhaltungs-, und nicht um die Herstellungskosten für die abgestufte OD.

4.4.2.2 Abstufung von Landesstraßen

Vorschriften, die eine Unterstützung der Gemeinde bei der Unterhaltungspflicht begründen könnten, sind in beiden untersuchten Bundesländern **nicht** ersichtlich.

4.4.2.2.1 Sachsen

Hier ist die Rechtslage wie im Bund. Nach **§ 11 Abs. 1 Sächs.StrG** gehen beim Übergang der StrBL von einer Gebietskörperschaft auf eine andere alle Rechte und Pflichten, die mit der Straße im Zusammenhang stehen, entschädigungslos auf den neuen TdStBL über. Dies gilt lediglich nicht für Verbindlichkeiten des bisherigen TdStBL aus der Durchführung früherer Bau- und Unterhaltungsmaßnahmen. Soweit diese Verbindlichkeiten dinglich gesichert sind, hat der neue Eigentümer einen Befreiungsanspruch (§ 11 Abs. 2 Nr. 4 Sächs.StrG). Auch hat der bisherige TdStBL (Land) dem neuen Träger (Kreis oder Gemeinde) dafür einzustehen, dass er die Straße in dem durch die Verkehrsbedeutung gebotenen Umfang ordnungsgemäß unterhalten und den notwendigen Grunderwerb durchgeführt hat.

4.4.2.2.2 Nordrhein-Westfalen

In NRW gilt im wesentlichen das gleiche wie in Sachsen (vgl. **§ 10 Abs. 1 Abs. 2 Nr. 4, Abs. 4 StrWG NRW**) mit der **Einschränkung**, dass der bisherige TdStBL (Land) dem neuen Träger (Kreis oder Gemeinde) **nur** dafür einzustehen hat, dass die Straße in dem durch die bisherige Straßengruppe gebotenen Umfang in einem der Verkehrssicherheit und der ordnungsgemäßen Unterhaltung entsprechenden Zustand befindet. Ist eine abzustufende Straße nicht ordnungsgemäß ausgebaut, so hat er nur insoweit einzustehen, als der Ausbauzustand hinter den Anforderungen der künftigen Straßengruppe (Kreis- oder Gemeindestraße) zurückbleibt. Dem bisherigen TdStBL stehen für Verbindlichkeiten, die nach dem Wechsel der StBL fällig werden, gegen den neuen Träger ein Anspruch auf Erstattung der Aufwendungen zu (§ 10 Abs. 5 Satz 4 StrWG NRW).

Die Vorschrift des **§ 15 Abs. 2 StrWG NRW** entspricht im wesentlichen § 7 Abs. 2a FStrG und greift deshalb ebenfalls **nicht** ein.

5 Kreuzungen von Radverkehrsanlagen mit Bundes- oder Landesstraßen

Radverkehrsverbindungen (Radrouten oder zusammenhängende Radverkehrsnetze (vgl. dazu bereits oben unter 2.) kreuzen häufig Bundes- oder Landes-/Staatsstraßen oder treffen in anderer Weise auf solche Straßen mit der Folge einer Unterbrechung derartiger Radverkehrsverbindungen. Der Radverkehr wird bei solchen Radverkehrsverbindungen teilweise über dem öffentlichen Verkehr gewidmete Straßen, namentlich Gemeindestraße, aber auch sonstige Straßen und Wege (beschränkt-öffentliche Wege, insbesondere selbständige Radwege), Feld- und Waldwege oder Eigentümerwege (vgl. dazu im Einzelnen bereits oben unter Ziffer 3.2.4 und 3.2.5), zum Teil auch über Privatwege (vgl. dazu bereits oben unter 3.2.7) geführt. Dabei treten insbesondere folgende Probleme auf:

Die **geplante** Radverkehrsverbindung trifft auf eine schon **bestehende** Bundes- oder Landesstraße. Hier ist zu klären, ob und ggf. in welcher Form und unter welchen Bedingungen die über Straßen des örtlichen Verkehrs (Gemeinde- oder sonstige öffentliche Straßen und Wege oder Privatwege) verlaufenden Radverkehrsverbindungen die bereits bestehenden Bundes- oder Landesstraßen höhengleich oder höhenungleich kreuzen/überqueren dürfen (vgl. dazu im Einzelnen **5.1**). Ferner ist zu klären, ob und in welcher Form beim **Neu- oder Ausbau** von Bundes- oder Landes-/Staatsstraßen (auch Ortsumgehungen) auf schon **bestehende** Radverkehrsverbindungen, die über Gemeinde- oder sonstige öffentliche Straßen und Wege oder über Privatwege verlaufen, Rücksicht zu nehmen ist. Insbesondere ist zu klären, ob es einen Anspruch auf Aufrechterhaltung solcher Radverkehrsverbindungen über die genannten örtlichen Straßen und Wege bzw. Privatwege gibt. In diesem Zusammenhang ist auch die Frage nach den Kosten einer Aufrechterhaltung derartiger „Kreuzungen“ einer Bundes- oder Landestraße mit Radrouten über die genannten Straßen des örtlichen Verkehrs oder Privatwege zu klären (vgl. dazu **5.2**).

5.1 Überquerungsanlagen über bestehende Bundes- und Landesstraßen

5.1.1 Gemeindestraße kreuzt Bundes- oder Landesstraße

Der Radverkehr wird häufig über Gemeindestraßen, insbesondere über kommunale Erschließungsstraßen (vgl. dazu im Einzelnen bereits oben unter **3.2.4**) geführt. TdStBL ist in diesen Fällen die Gemeinde (zu den Ausnahmen oben **3.2.4**).

Sofern eine neue Gemeindestraße auf eine schon bestehende Bundes- oder Landesstraße trifft, entsteht eine neue Kreuzung oder Einmündung im Sinne des Kreuzungsrechts. Eine **Kreuzung oder Einmündung im Sinne der Straßengesetze** liegt allerdings **nur** vor, wenn es sich um **öffentliche** Straßen im Sinne des Wegerechts handelt. Vom Kreuzungsrecht erfasst werden auch Radwegeüber- bzw. -unterführungen, wenn sie öffentliche Straßen kreuzen, da es sich insofern um Bestandteile der Straße oder um eine eigene Straßenklasse handelt (vgl. im Einzelnen unter **1.**).

Ob es sich im Einzelfall **wegerechtlich** um eine Kreuzung oder um eine Einmündung handelt, hängt nicht von der tatsächlichen Gestaltung, sondern von der **straßenrechtlichen Einstufung** der beteiligten Straßen ab. Setzt sich in dem hier vorliegenden Fall die Gemeindestraße auf der anderen Seite der Bundesstraße fort, liegt eine Kreuzung vor. Handelt es sich bei der Verlängerung der Gemeindestraße dagegen um eine Straße in der Baulast eines anderen TdStBL, handelt es sich straßenrechtlich nur um eine Einmündung. Möglich sind dagegen so genannte versetzte Kreuzungen (seitlich verschobene Fortsetzung)¹³⁰.

Kreuzungen können entweder **höhengleich oder höhenungleich** in Form einer Über- oder Unterführung verlaufen. Was zur **höhengleichen** Kreuzung gehört, ergibt sich aus **§ 1 der Bundesfernstraßenkreuzungsverordnung (FStrKrV)**, was zur Über- oder Unterführung (**höhenungleiche** Kreuzungen) gehört, ergibt sich aus **§ 2 FStrKrV**. Eine **Einmündung** ist stets ein höhengleicher Anschluss einer öffentlichen Straße in eine Straße oder in eine Kreuzung.

5.1.1.1 Gemeindestraße kreuzt Bundesstraße

Sämtliche kreuzungsrechtlichen Bestimmungen, so auch über die Kreuzungen zwischen verschiedenen Straßen, enthalten den allerdings im Straßenrecht – abgesehen von der Kostenverteilung in **§ 13 Abs. 6 FStrG** - ungeschriebenen **Grundsatz**, dass über die Kreuzungsbaumaßnahme zwi-

¹³⁰ vgl. Kodal, Kap.19 Rn.2 und Kap. 18 Rn. 4 f.

schen den Beteiligten eine **Vereinbarung** angestrebt werden soll¹³¹. Ausdrücklich geregelt ist dies nur in den **Straßen-Kreuzungsrichtlinien (StraKR)**¹³². Dort ist in **Zi. 3 Abs. 1** ausgeführt, dass die **Beteiligten**, d.h. die TdStBL der kreuzenden und einmündenden öffentlichen Straßen (so die Definition in Zi. 2 Abs. 1 StraKR)

*„über **Art, Umfang und Durchführung einer Kreuzungsmaßnahme**, über die Verteilung der Kosten und ihre sonstigen Rechtsbeziehungen eine **Vereinbarung** schließen“*

sollen. Inhalt der Vereinbarung ist **auch die technische Gestaltung und fachliche Zuständigkeit für den Bau.**

Kommt **keine** Einigung zustande, so ist über die Rechtsbeziehungen der Beteiligten in einem **Planfeststellungsverfahren zu entscheiden.**

§ 12 Abs. 4 Satz 1 FStrG lautet:

*„Über die **Errichtung neuer** sowie die **wesentliche Änderung bestehender Kreuzungen** zwischen Bundesfernstraßen und anderen öffentlichen Straßen wird durch die **Planfeststellung** entschieden ...“.*

Der Neuerrichtung ist also die **wesentliche Änderung** gleichgestellt. Als wesentliche Änderungen gelten nach **§ 12 Abs. 5 FStrG** auch wesentliche **Ergänzungen**:

*„**Ergänzungen** an Kreuzungsanlagen sind wie Änderungen zu behandeln.“*

Eine wesentliche, d.h. erhebliche Änderung oder Ergänzung ist z.B. gegeben, wenn eine bisher höhengleiche Kreuzung durch eine Über- oder Unterführung ersetzt wird¹³³.

Einmündungen werden nach **§ 12 Abs. 6 FStrG** wie Kreuzungen behandelt:

*„Diese Vorschriften gelten auch für **Einmündungen**. Münden mehrere Straßen an einer Stelle in eine andere Straße ein, so gelten diese Einmündungen als Kreuzung aller beteiligten Straßen.“*

Liegt weder die Errichtung einer neuen, noch die wesentliche Änderung oder Ergänzung einer bestehenden Kreuzung vor, also nur eine **unwesentliche** Änderung oder Ergänzung, bedarf es **keiner** Planfeststellung oder Plangenehmigung. In diesem Fall reicht eine **Vereinbarung** der beteiligten TdStBL. Wird die Gemeindestraße z.B. durch einen Bebauungsplan der Gemeinde geplant, kann ein solcher Bebauungsplan allerdings die Entscheidung über das Kreuzungsbauvorhaben

¹³¹ Kodal, Kap. 18 Rn. 24

¹³² nach Angaben des BMVBW i.d.F. vom 1.9.1975, zuletzt geändert mit ARS 1978 Nr. 21, VkB1. 1978, 503

¹³³ Kodal, Kap. 19 Rn. 7

nicht ersetzen. Es **bedarf** in solchen Fällen stets **zusätzlich** einer **Vereinbarung** der beteiligten TdStBL¹³⁴.

Die Tatsache, dass sich bei einer Kreuzung zweier Straßen, die in der Baulast von verschiedenen TdStBL stehen, berühren bzw. schneiden hat zur Folge, dass zwischen den Beteiligten ein **öffentlich-rechtliches Gemeinschaftsverhältnis** entsteht. **Beteiligte** an dem hier entstehenden **Kreuzungsverhältnis** sind die **TdStBL der beteiligten Verkehrswege** (hier: Gemeindestraße einerseits (Gemeinde) und Bundesstraße andererseits (in der Regel Bund)). Die Beteiligten an einer Kreuzung sind **grundsätzlich gleichberechtigt**. Erst die Beurteilung des konkreten Einzelfalls ergibt, ob das öffentliche Interesse die bevorzugte Berücksichtigung eines der Beteiligten erfordert¹³⁵.

5.1.1.1 Anspruch der Gemeinde auf Bau einer Kreuzung mit der Bundesstraße?

Hat die **gemeindliche Planung** zur Folge, dass eine Gemeindestraße neu angelegt, verlegt oder ersetzt wird und wird dabei eine schon **bestehende Bundesstraße gekreuzt**, entsteht aufgrund **einseitiger** Veranlassung der Gemeinde eine **neue Kreuzung** (vgl. **Zi. 4 Abs. 1 c) StraKR**).

Die Gemeinde hat das Planungsverfahren grundsätzlich nach dem für die **Gemeindestraßen** durchzuführenden Genehmigungsverfahren (z.B. Bebauungsplanverfahren) durchzuführen. **Zusätzlich** bedarf es einer **Vereinbarung** der TdStBL der beteiligten Straßen. Die Gemeinde wird also zunächst eine Vereinbarung mit dem TdStBL der bereits bestehenden Bundesstraße zu treffen versuchen. Kommt zwischen der Gemeinde und dem Bund **keine** Vereinbarung zustande, **muss gem. § 12 Abs. 4 S. 1 FStrG ein Planfeststellungsverfahren** durchgeführt werden (**Zi. 3 Abs. 2 StraKR**, allerdings nach dem dafür geltenden **Landesrecht**, nicht nach Bundesfernstraßenrecht (vgl. **die Planfeststellungsrichtlinien 2002 des BMVBW (PlaFeR 02)**¹³⁶, dort **Zi. 3 Abs. 2**).

Die Gemeinde kann also eine entsprechende Planung betreiben und die Durchführung der Planfeststellung gem. § 12 Abs. 4 FStrG beantragen. An einem solchen Verfahren ist in diesen Fällen die **Straßenbaubehörde zu beteiligen**. Dies ergibt sich aus **§ 16 Abs. 3 Satz 1 und 2 FStrG**:

*„Wenn **Ortsplanungen** oder **Landesplanungen** die **Änderung bestehender ... Bundesfernstraßen** zur Folge haben können, ist die **Straßenbaubehörde** zu beteiligen. Sie hat die **Belange der Bundesfernstraßen** in dem Verfahren zu vertreten.“*

¹³⁴ Kodal, Kap. 19 Rn. 8

¹³⁵ Kodal, Kap. 18 Rn. 19

¹³⁶ ARS Nr. 27/2002

Fraglich ist nun weiter, ob die Gemeinde als TdStBL der Gemeindestraße vom Bund **verlangen** kann, dass eine neue Kreuzung oder Einmündung an einer schon bestehenden Bundesstraße gebaut wird. Dies ist **nicht** der Fall: Im Straßenkreuzungsrecht des Bundes gilt der Grundsatz, dass gem. der Gesetzes- und auch nach der Planungshierarchie die **Bundesplanung der Landes- oder Gemeindeplanung vorgeht**. Dies bestimmt **§ 16 Abs. 3 Satz 3 FStrG**, wo es heißt:

*„Bundesplanungen haben grundsätzlich **Vorrang** vor Orts- und Landesplanungen.“*

Der Bund als TdStBL für die Bundesstraße kann also grundsätzlich die Einrichtung der neuen Kreuzung oder Einmündung **verweigern**, der Gemeinde steht also **kein Anspruch** hierauf zu¹³⁷. Die Planfeststellungsbehörde könnte gegen den Willen des Bundes als TdStBL keinen entsprechend lautenden Planfeststellungsbeschluss fassen.

Nach der Rechtsprechung der BVerwG¹³⁸ müsste die Gemeinde bei ihrer Planung nach dem Prioritätsgrundsatz sogar auf bereits **hinreichend konkretisierte und verfestigte Fach-(hier Bundesstraßen-)planungsabsichten** des Bundes Rücksicht nehmen.

5.1.1.1.2 Kriterien für die durchzuführende Kreuzung zwischen Gemeinde- und Bundesstraße

Sofern es zur Planung für eine Kreuzung zwischen Gemeinde- und Bundesstraße kommen sollte, wird über die **Art und Weise der Ausführung** der Kreuzung **im Rahmen der Planfeststellung** nach § 12 Abs. 4 FStrG entschieden, sofern es zu keiner Vereinbarung zwischen den TdStBL kommt.

Materiell-rechtlich enthält das **Straßenrecht** dagegen für den Bau von **Kreuzungen keine** Regelungen auf der **gesetzlichen** Ebene. Die **bauliche Gestaltung** der Kreuzungen und Einmündungen ist im Rahmen der Beachtung der **Regeln der Technik**, der Anforderungen der **öffentlichen Sicherheit und Ordnung** und der **Abwägung** aller von dem Vorhaben berührten **öffentlichen und privaten Belange** in das Ermessen der Beteiligten gestellt.

Für die Erfordernisse der **Sicherheit und Ordnung** sowie der Beachtung der **anerkannten Regeln der Technik** ergibt sich dies in **Sachsen und NRW** jeweils aus **§ 10 Abs. 2 S.1 Sächs.StrG** und **§ 9a Abs. 2 StrWG NRW**, die im wesentlichen **§ 4 FStrG** entsprechen. Das Straßenrecht selbst kennt Bauvorschriften weder für die Straßen, noch für Kreuzungen oder Einmündungen.

¹³⁷ vgl. BVerwG, NVwZ 1997, 169, 170; BVerwGE, 84, 31, 37 f.; im Ergebnis (ohne nähere Begründung) auch OVG Rheinland-Pfalz vom 24.04.1980, VkB1. 1980, 601; Kodal, Kap. 18 Rn. 29; Marschall, FStrG, § 16 Rn. 69

¹³⁸ BVerwG, Beschluss vom 9.10.2003, Az. 9 VR 6/03, juris Rn. 11; BVerwG, NVwZ 1997, 169, 170

Für Bundesfernstraßen hat das BMVBW die **Richtlinien für die Anlage von Straßen, Teil Knotenpunkte (hier Abschnitt 1: Plangleiche Knotenpunkte, RAS-K-1 1988)** eingeführt. Die RAS-K-1 lassen beim Entwurf von Knotenpunkten einen **Ermessensspielraum. Außerhalb bebauter Gebiete** sind hier nach **Zi. 0.3** beispielsweise die Belange des Straßenverkehrs mit denen des Naturhaushaltes, des Landschaftsbildes, des Denkmalschutzes und des Immissionsschutzes abzuwägen. **Innerhalb bebauter Gebiete** bedeutet die darüber hinaus erforderliche Abwägung mit Anforderungen des Ortsbildes nach **Zi. 0.3** einen Verzicht auf typisierte Knotenpunkte. Weitere Anforderungen mit Einfluss auf den Knotenpunktentwurf sind nach **Zi. 1.2.2 – 1.2.5** beispielsweise

- die Verkehrssicherheit,
- der Verkehrsablauf,
- der Flächenbedarf und die Trennwirkung (Umfeldverträglichkeit) und
- die Wirtschaftlichkeit.

Für **anbaufreie Straßen mit großräumiger oder regionaler Verbindungsfunktion mit je zwei Richtungsfahrtstreifen** sind gem. **Zi. 1.1 der RAS-K** dabei **höhenungleiche** Knotenpunkte als **Regel** definiert. Für anbaufreie Straßen im Zuge großräumiger oder regionaler Verbindungen **mit einer zulässigen Geschwindigkeit von bis zu 100 km/h und je einem Richtungsfahrtstreifen** sind **höhengleiche** Knotenpunkte als Regel definiert.

An **Ortsumgehungen von Bundesfernstraßen (OU)** mit **einem Richtungsfahrtstreifen empfehlen** sich nach **Zi. 2.2 RAS-K-1 auch Über – oder Unterführungen**, wenn beispielsweise schnelle durchgehende Verkehre auf der OU mit kreuzenden gemischten Verkehren von Kfz und Radfahrern auf den Gemeindestraßen zusammentreffen. Bei der **Neuanlage** eines Gemeindeweges, der eine Ortsumgehung kreuzen soll, lassen der Ermessensspielraum und die erforderlichen Abwägungen verkehrlicher und außerverkehrlicher Anforderungen

- nach Erfahrungen aus der Praxis und
- auf Grund der nicht verbindlichen Empfehlung von Über- bzw. Unterführungen

im Einzelfall jedoch auch höhengleiche Kreuzungen zu.

Eine Vereinbarung zwischen dem TdStBL der Bundesstraße und der Gemeinde über den Bau einer höhengleichen Kreuzung kann hier in der Praxis insbesondere durch

-den Nachweis einer Qualitätsstufe D oder einer besseren Qualität des Verkehrsablauf an dem Knotenpunkt sowie

-eine verkehrssichere Gestaltung des Knotenpunktes

geschlossen werden. Grundlagen dieser Nachweise sind dabei das vom BMVBW für die Bundesfernstraßen eingeführte **Handbuch zur Bemessung von Straßenverkehrsanlagen (HBS 2001)** und die örtlich relevanten Arbeitsschritte nach den zur Beachtung empfohlenen **Empfehlungen für das Sicherheitsaudit von Straßen (ESAS)**.

Der **Entwurf der Kreuzungen** orientiert sich im einzelnen an den **Regelwerken der Forschungsgesellschaft für Straßen- und Verkehrswesen, insbesondere**

- den **RAS-K-1 1988**,
- den **EAHV 93**
- den **ERA 95** sowie
- den **Richtlinien für Lichtsignalanlagen (RiLSA 92 einschließlich der Teilfortschreibung 2003)** und den **Hinweisen zur Signalisierung des Radverkehrs (HSRa 2005)**.

Nach **§ 39 Abs. 3 Sächs.StrG** und **§ 38 Abs. 2 S. 1 StrWG NRW** sind ferner bei der nach Landesrecht durchzuführenden Planfeststellung die **von dem Vorhaben berührten öffentlichen und privaten Belange abzuwägen**. Diese Vorschriften entsprechen auf Bundesebene **§ 17 Abs. 1 S. 2 FStrG**. In diesem Zusammenhang sind auch die **PlaFeR 02** zu berücksichtigen (vgl. dazu noch i.E. unter **5.2**).

Hinsichtlich der Ausstattung mit **Verkehrszeichen und -einrichtungen** sind **ergänzend** die Vorschriften der **StVO** zu beachten.

5.1.1.2 Gemeindestraße kreuzt Landesstraße

Hier ist das jeweilige **Landesstraßenrecht** zu beachten. Die **StraKR** gelten wie alle vom BMVBW herausgegebenen Richtlinien (dazu allgemein schon oben unter **3.1.3**) **bei entsprechender Einführung sinngemäß auch im Landesrecht**¹³⁹. Im Folgenden seien die landesrechtlichen Regelungen in Kürze dargestellt:

¹³⁹ für das Landesrecht NRW ausdrücklich: Walprecht-Cosson, StrWG NRW, § 33 Rn. 288

5.1.1.2.1 Sachsen

§ 29 Abs. 1 Sächs.StrG definiert Kreuzungen als Überschneidungen öffentlicher Straßen in gleicher Höhe sowie Überführungen und Unterführungen. **§ 29 Abs. 1 Satz 2 Sächs.StrG** stellt die Einmündungen öffentlicher Straßen den Kreuzungen gleich. Nach **§ 29 Abs. 2 Sächs.StrG** wird **über den Bau neuer sowie über die Änderung bestehender Kreuzungen** vorbehaltlich des **§ 39 Abs. 2 und 3 Sächs.StrG** durch **Planfeststellung** entschieden. Ergänzungen an Kreuzungsanlagen sind wie Änderungen zu behandeln (**§ 29 Abs. 3 Sächs.StrG**).

Nach **§ 36 Abs. 2 Sächs.StrG** hat die planende Behörde bei **örtlichen** Planungen, welche die **Änderung bestehender oder den Bau neuer Staats- ... Straßen** zur Folge haben können, das **Einvernehmen mit der Straßenbaubehörde** unbeschadet weitergehender gesetzlicher Vorschriften **rechtzeitig herzustellen**. Einvernehmen bedeutet **Zustimmung** der Straßenbaubehörde¹⁴⁰. **§ 47 Sächs.StrG** regelt, **wer** im Einzelnen Straßenbaubehörde in Sachsen ist.

Dies bedeutet, dass in Sachsen die Kreuzung einer geplanten Gemeindestraße **nicht ohne Zustimmung der Straßenbaubehörde** errichtet oder geändert werden kann.

5.1.1.2.2 Nordrhein-Westfalen

Nach **§ 33 Abs. 1 S. 1 StrWG NRW** sind Kreuzungen höhengleiche und höhenungleiche Überschneidungen öffentlicher Straßen. Nach **§ 33 Abs. 1 S. 2 StrWG NRW** stehen Einmündungen öffentlicher Straßen in andere den Kreuzungen gleich. **§ 33 Abs. 2 StrWG NRW** regelt anders als der Bund und Sachsen **nicht** zwingend das Erfordernis einer Planfeststellung bei Neubau oder Änderung einer Kreuzung:

Wird über den Bau neuer sowie über die wesentliche Änderung bestehender Kreuzungen durch Planfeststellung oder Plangenehmigung entschieden, so ist dabei zugleich die Aufteilung der Kosten zu regeln, soweit die beteiligten TdStBL keine Vereinbarung geschlossen haben.

Damit wird zugleich die Bedeutung der Vereinbarung zwischen den TdStBL noch einmal hervorgehoben.

Jedoch ist nach Landesrecht unter bestimmten Umständen bereits **für die Planung der neuen Gemeindestraße ein Planfeststellungsverfahren notwendig**. Nach **§ 38 Abs. 1 StrWG NRW** dürfen**Gemeindestraßen, sofern für letztere eine Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP) durchzuführen** ist, nur gebaut oder geändert werden, wenn der **Plan vorher festgestellt** ist. Un-

¹⁴⁰ so z.B. für das Einvernehmen der Gemeinde nach § 36 BauGB: Krautzberger in Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 9. Aufl. 2005, § 36 Rn. 5

ter bestimmten Voraussetzungen kann anstelle eines Planfeststellungsbeschlusses eine **Plangenehmigung** erteilt werden (§ 38 Abs. 2 StrWG NRW). Nach § 38 Abs. 3 StrWG NRW entfallen in Fällen **unwesentlicher** Bedeutung Planfeststellung und Plangenehmigung. Nach § 38 Abs. 5 StrWG NRW ist die Planfeststellung oder Plangenehmigung nur fakultativ, d.h. **zulässig**, nicht aber verpflichtend, wenn es um den Bau oder die Änderung von **Gemeindestraßen im Außenbereich** (§ 35 BauGB) geht¹⁴¹.

Nach § 37 Abs. 7 StrWG NRW hat die planende Behörde den **TdStBL (Land)** bei Planungen, welche die **Änderung bestehender ... Landessstraßen ...** zur Folge haben können, unbeschadet weitergehender gesetzlicher Vorschriften **rechtzeitig zu beteiligen**. Einen Vorrang des Landesrechts oder ein Einvernehmen der Landesbehörde gibt es hier also anders als im Bund oder in Sachsen **nicht**.

5.1.2 Sonstige öffentliche Straßen kreuzen Bundes- oder Landesstraßen

Radverkehr wird häufig über **sonstige öffentliche Straßen** geführt (zum Begriff s. o. 3.2.5). Zu den sonstigen öffentlichen Straßen gehören insbesondere **beschränkt-öffentliche Wege** (insbesondere **selbständige Radwege** (dazu oben unter 1.2. und 3.2.5.1), **öffentliche Feld- und Waldwege** (dazu 3.2.5.2) sowie **Eigentümerwege** (dazu oben 3.2.5.3)). Bei den **sonstigen öffentlichen Straßen** handelt es sich – zumindest in den hier untersuchten Bundesländern Sachsen und Nordrhein-Westfalen - jeweils um eine **eigene selbständige Straßenklasse**. Gemeinsam ist allen sonstigen öffentlichen Straßen die **Widmung für den öffentlichen Verkehr**. Insofern gelten hier die **Ausführungen zu den Gemeindestraßen** (s. o. 5.1.1) im wesentlichen entsprechend. Denn auch die sonstigen öffentlichen Straßen sind **öffentliche Straßen im Sinne des § 12 Abs. 4 Satz 1 FStrG**, so dass bei der Kreuzung sonstiger öffentlicher Straßen mit einer Bundesstraße grundsätzlich, wenn nicht eine **Vereinbarung** zwischen den TdStBL zustande kommt, durch Planfeststellung oder Plangenehmigung zu entscheiden ist (vgl. auch Zi. 3 Abs. 2 StraKR).

Der **TdStBL** wird sich bei sonstigen öffentlichen Straßen in der Regel nur aus der **Widmungsverfügung** ergeben und ist möglicherweise **schwer ermittelbar** (s. o. 3.2.5.3). Sofern es sich bei den **selbständigen Radwegen in Nordrhein-Westfalen** um **sonstige Gemeindestraßen** handelt, kann die **Gemeinde** TdStBL sein (s. o. 3.2.5.1.2).

In **Nordrhein-Westfalen** wird gem. § 51 Abs. 1 StrWG NRW beim Bau von sonstigen öffentlichen Straßen grundsätzlich **kein** Planfeststellungs-/Plangenehmigungsverfahren durchgeführt. Deshalb

¹⁴¹ Grundsätzlich zur Straßenplanung durch Gemeinden: Schmidt-Eichstaedt, BauR 2001, 337 ff.

ist bei der Kreuzung von solchen Straßen und Wegen mit bestehenden **Landesstraßen** zunächst im Falle einer **Vereinbarung kein** Planfeststellungsverfahren erforderlich. Dies ergibt sich wiederum aus dem bereits oben zitierten Wortlaut des **§ 33 Abs. 2 StrWG NRW**. Unklar ist, ob es über **§ 33 Abs. 2 StrWG NRW** eines **kreuzungsrechtlichen** Planfeststellungsverfahrens bedarf, wenn es zu **keiner** Vereinbarung kommt. Dafür könnte sprechen, dass § 33 StrWG NRW in § 51 Abs. 1 StrWG NRW nicht ausdrücklich ausgeschlossen ist.

5.1.3 Privatwege treffen auf Bundes- oder Landesstraßen

Zu den Privatwegen wird zunächst auf die Ausführung unter **3.2.7** hingewiesen. Treffen Privatwege auf Bundes- oder Landesstraßen ist zunächst zu unterscheiden, ob es sich um eine höhengleiche oder höhenungleiche Querung handelt.

Höhengleichen Berührungen von Privatwegen und Bundes- oder Landesstraßen gelten als **Zufahrten** im Sinne des Zufahrtsrechtes, **nicht** aber als Kreuzungen im Sinne des Kreuzungsrechtes. Dies ergibt sich aus **§ 8a Abs. 1 S. 3 FStrG** und **Zi. 1 Abs. 2 S. 2 StraKR**. Somit sind die Anschlüsse von Privatwegen an Bundes- oder Landesstraßen im straßenrechtlichen Sinne als Zufahrten und nach den für diese geltenden Vorschriften zu behandeln, auch dann, wenn auf ihnen tatsächlich öffentlicher Verkehr, hier: Radverkehr, stattfindet¹⁴². Schneidet ein Privatweg, der als tatsächlich-öffentliche Straße gilt, eine Bundes- oder Landesstraße, sind zwei Zufahrten zur öffentlichen Straße gegeben¹⁴³.

Sofern die Querung **höhenfrei (höhenungleich)** mit Brücke oder Tunnel erfolgt, soll es sich nach einer in der juristischen Literatur¹⁴⁴ vertretenen Auffassung um eine **Kreuzung** handeln. Träfe dies zu, würde insoweit das oben für Gemeinde- und sonstige öffentliche Straßen Ausgeführte entsprechend gelten. Dem folgt, soweit ersichtlich, die **Rechtsprechung nicht**: In einer Entscheidung des **BVerwG** vom 24.9.1982¹⁴⁵ wird – ohne nähere Differenzierung – festgestellt, dass sich die Anwendbarkeit des Kreuzungsrechts **ausschließlich** auf **öffentliche** Straßen bezieht und **nicht** auf Kreuzungen von **Privatstraßen** mit Bundesfernstraßen. Dies ergebe sich eindeutig aus § 12 FStrG.

Die Tatsache, dass **§ 12 Abs. 1 S. 1 FStrG** nur von einer Kreuzung **mehrerer öffentlicher** Straßen spricht und nicht zwischen höhengleichen und höhenungleichen Querungen differenziert, spricht wohl tatsächlich für die Auffassung der Rechtsprechung. Dies ergibt sich auch aus **Zi. 4 Abs. 2**

¹⁴² BVerwG NJW 1983, 1747; Kodal, Kap. 19 Rn. 1.1

¹⁴³ vgl. BVerwG, NJW 1983, 1747; Kodal, Kap. 18 Rn. 3

¹⁴⁴ Kodal, Kap. 26 Rn. 64

¹⁴⁵ BVerwG, NJW 1983, 1747

StraKR. Danach steht der Entstehung einer neuen Kreuzung gleich, wenn ein **nicht** öffentlicher Weg **dem Gemeingebrauch gewidmet** wird **und** ...seine **Über- oder Unterführung geändert** wird. Auch dies spricht dafür, dass die Querung öffentlicher Straßen mit Privatwege **nie** als Straßenkreuzungen gelten können, solange die Privatwege nicht dem öffentlichen Verkehr gewidmet, also zu (sonstigen) öffentlichen Wegen geworden sind.

5.1.3.1 Privatwege treffen (höhengleich) auf Bundesstraßen

Hier ist wiederum zu unterscheiden:

Im **Gesetz** geregelt sind allein die Errichtung neuer oder die Änderung bestehender Zufahrten zu Bundesstraßen **außerhalb** der zur Erschließung der anliegenden Grundstücke bestimmten Teile der Ortsdurchfahrten, d.h. außerhalb der **geschlossenen Ortslagen**. Diese werden fiktiv zur **Sondernutzung** erklärt. **§ 8a Abs. 1 Satz 3 FStrG** lautet insofern:

*„Den Zufahrten oder Zugängen stehen die **Anschlüsse nicht-öffentlicher Wege** gleich.“*

Für diese gilt die Regelung des **§ 8a Abs. 1 Satz 1 und 2 FStrG**:

*„Zufahrten und Zugänge zu Bundesstraßen **außerhalb** der zur Erschließung der anliegenden Grundstücke bestimmten Teile der Ortsdurchfahrten **gelten als Sondernutzung im Sinne des § 8**, wenn sie neu angelegt oder geändert werden. Eine Änderung liegt **auch** vor, wenn eine Zufahrt oder ein Zugang gegenüber dem bisherigen Zustand einem erheblich größeren oder einem andersartigen Verkehr als bisher dienen soll.“*

Somit wird auf die **Regelungen über die Sondernutzung** in **§ 8 FStrG** verwiesen.

Im **Umkehrschluss** handelt es sich deshalb nach allgemeiner Meinung¹⁴⁶ bei Zufahrten und diesen gleichgestellten Privatwegen mit Anschluss an öffentliche Straßen **innerhalb** der geschlossenen Ortslage um **Gemeingebrauch i.S.d. § 7 FStrG**, der grundsätzlich **erlaubnisfrei** ist (so auch ausdrücklich **Zi. 24 der Richtlinien für die rechtliche Behandlung von Zufahrten- Zufahrten-richtlinien**¹⁴⁷ und **Zi. 3 Abs. 9 i.V.m. Zi. 2 Abs. 1 Nr. 2 ODR**).

5.1.3.1.1 Anspruch auf Anschluss eines Privatweges an eine Bundesstraße?

Nach **§ 8 Abs. 1 Satz 1 und 2 FStrG** ist die Benutzung der Bundesfernstraßen über den Gemeingebrauch hinaus Sondernutzung und bedarf der **Erlaubnis der Straßenbaubehörde**, in **Orts-**

¹⁴⁶ BVerwG DVBl. 1973, 496; VG Koblenz, Urteil vom 22.8.2005, Az. 8 K 3559/04.KO, juris; Kodal, Kap. 25 Rn. 34

¹⁴⁷ i.d.F. vom 1.1.1990, VkB1. 1992,709

durchfahrten der Erlaubnis der **Gemeinde**. Die erstmalige Anlage oder Änderung eines Anschlusses eines Privatweges an eine Bundesstraße bedarf daher **grundsätzlich** der Sondernutzungserlaubnis¹⁴⁸.

Nach **§ 8a Abs. 6 FStrG** kann die Straßenbaubehörde nach Anhörung der Betroffenen (Wegeeigentümer und die Radverkehrsverbindung planende Gemeinde) anordnen, dass Anschlüsse von Privatwegen an Bundesstraßen **geändert, verlegt oder ggf. auch geschlossen** werden, soweit es die Sicherheit oder Leichtigkeit des Verkehrs erfordert. Die Befugnis zum Widerruf der Sondernutzungserlaubnis bleibt unberührt.

Die **Sondernutzungserlaubnis** darf ferner gem. **§ 8 Abs. 2 FStrG** **nur auf Zeit oder Widerruf** erteilt werden. Nach **Zi. 7 Abs. 1 S. 2 und 3 Zufahrtenrichtlinien** ist die Erlaubnis **in der Regel auf Widerruf** zu erteilen. Eine **zeitliche Befristung** kann in Betracht kommen, wenn der Zeitraum überschaubar ist und Straßenplanungen nicht entgegenstehen. Die Sondernutzungserlaubnis **kann mit Bedingungen und Auflagen verbunden** werden. Soweit die Gemeinde nicht TdStBL ist, hat sie eine widerruflich erteilte Erlaubnis zu widerrufen, wenn die Straßenbaubehörde dies aus Gründen des Straßenbaus oder der Sicherheit oder der Leichtigkeit des Verkehrs verlangt.

Dies bedeutet, dass es **keinen Anspruch** des Wegeeigentümers oder der die Radroute planenden Stellen auf **Nutzung**, erst recht nicht auf **dauerhafte** Nutzung der Bundesstraßen kreuzenden Privatwege gibt. Auch gibt es **keinen Ersatzanspruch bei Widerruf der Sondernutzungserlaubnis (§ 8 Abs. 8 FStrG)**. Eventuelle Folgen von Verstößen gegen die Pflicht, eine Sondernutzungserlaubnis zu beantragen, sind in **§ 8 Abs. 7a FStrG geregelt**. In diesem Fall kann die zuständige Behörde die erforderlichen Maßnahmen zur Beendigung der Benutzung anordnen.

5.1.3.1.2 Kriterien für Bau oder Änderung des Anschlusses von Privatwegen an Bundesstraßen

Es gilt insofern die Vorschrift des **§ 8 Abs. 2a FStrG**:

*„Der Erlaubnisnehmer hat Anlagen so zu errichten und zu unterhalten, dass sie den **Anforderungen der Sicherheit und Ordnung sowie den anerkannten Regeln der Technik** genügen. Arbeiten an der Straßen bedürfen der **Zustimmung der Straßenbaubehörde**. Der Erlaubnisnehmer hat auf Verlangen der für die Erlaubnis zuständigen Behörde die Anlagen auf seine Kosten zu ändern und alle Kosten zu ersetzen, die dem TdStBL durch die Sondernutzung entstehen. Hierfür kann der TdStBL angemessene Vorschüsse und Sicherheiten verlangen.“*

Dies bedeutet für die Anschlüsse von Privatwegen an Bundesstraßen, dass solche als Zufahrten geltenden Anschlüsse ebenso den **Anforderungen der Sicherheit und Ordnung sowie den an-**

¹⁴⁸ Marschall, FStrG, § 8a Rn. 5

erkannten Regeln der Technik genügen müssen, wie die Bundesstraßen selbst (vgl. § 4 FStrG). Arbeiten bedürfen insofern der **Zustimmung der Straßenbaubehörde**.

Nach **Zi. 7 Abs. 4 S. 2 der Zufahrtenrichtlinien** ist dabei

*„insbesondere darauf zu achten, dass der **durchgehende Verkehr möglichst wenig behindert** wird.“*

Nach **Zi. 2.7 RAS-K-1 1988** sollen **Zufahrten und Einmündungen von Wirtschaftswegen an schnell befahrenen Straßen außerhalb bebauter Gebiete möglichst nicht oder** mit Hilfe von Parallelwegen **nur in größeren Abständen** in Form von Knotenpunkten angeschlossen werden. So sind Zufahrten und Einmündungen von Wirtschaftswegen beispielsweise bei außerörtlichen Straßen mit je einem Richtungsfahrstreifen

- und einer zulässigen Geschwindigkeit von 50 bis unter 90 km/h in geringer, jedoch möglichst einschränkender Zahl tragbar
- bei einer zulässigen Geschwindigkeit von ≥ 90 km/h nur ausnahmsweise zulässig, sofern keine besonderen Gefahren zu befürchten sind. Sie sollen dann untereinander einen Mindestabstand von 500 m haben.

5.1.3.2 Landesstraßen

Eine **ausdrückliche** Regelung höhengleicher Einmündungen oder „Kreuzungen“ von Privatwegen und Landesstraßen befinden sich nur im **nordrhein-westfälischen** Landesrecht. Deshalb soll hierauf zunächst eingegangen werden.

5.1.3.2.1 Nordrhein-Westfalen

Nach **§ 20 Abs. 1 Satz 1 StrWG NRW** sind Zufahrten

*„die für die Benutzung mit Fahrzeugen bestimmten Verbindungen von ... **nicht öffentlichen Wegen mit Straßen**.“*

Damit ist auch im nordrhein-westfälischen Recht die Verbindung privater Wege mit jeglichen öffentlichen Straßen (nach § 1 Satz 1 StrWG NRW regelt dieses Gesetz nur die Rechtsverhältnisse

der öffentlichen Straßen) dem Zufahrtsrecht unterstellt¹⁴⁹. Nach **§ 20 Abs. 1 Satz 2 StrWG NRW** gilt die **Anlage neuer oder die wesentliche Änderung bestehender** Zufahrten oder Zugänge zu einer Landesstraße ... **außerhalb** von Ortsdurchfahrten als **Sondernutzung**.

Dies gilt **auch**, wenn eine Zufahrt oder ein Zugang gegenüber dem bisherigen Zustand einem **wesentlich größeren oder andersartigen Verkehr** dienen soll (**§ 20 Abs. 1 Satz 3 StrWG NRW**). Damit gilt auch in Nordrhein-Westfalen die Verbindung von Privatwegen zu Landesstraßen als **sondernutzungspflichtige Zufahrt**. Nach **§ 18 Abs. 1 Satz 2 StrWG NRW** bedarf auch in NRW die Sondernutzung der **Erlaubnis der Straßenbaubehörde**. Auch nach nordrhein-westfälischem Recht darf die Sondernutzungserlaubnis **nur auf Zeit oder auf Widerruf** erteilt werden und kann **mit Bedingungen und mit Auflagen** verbunden werden (**§ 18 Abs. 2 Satz 1 und 2 StrWG NRW**).

In Bezug auf die Anlage solcher Verbindungen von Privatwegen mit Landesstraßen bestimmt **§ 20 Abs. 2 StrWG NRW**, dass **§ 18 Abs. 4 StrWG NRW** mit der Maßgabe Anwendung findet,

„dass die Straßenbaubehörde von dem Erlaubnisnehmer alle Maßnahmen hinsichtlich der örtlichen Lage, der Art und Ausgestaltung der Zufahrt oder des Zugangs verlangen kann, die aus Gründen der Sicherheit oder Leichtigkeit des Verkehrs erforderlich sind.“

Nach **§ 18 Abs. 4 StrWG NRW** ist der Erlaubnisnehmer verpflichtet, die mit der Sondernutzung verbundenen Anlagen nach den bestehenden gesetzlichen Vorschriften und anerkannten Regeln der Technik zu errichten und zu unterhalten. Die Arbeiten an der Verbindung bedürfen der Zustimmung der Straßenbaubehörde. Auch hier gilt, dass im Falle des Erlöschens oder beim Widerruf der Erlaubnis ggf. die Verbindung wieder zu entfernen und der benutzte Straßenteil in einen ordnungsgemäßen Zustand zu versetzen ist. Nach **§ 18 Abs. 6 StrWG NRW** hat der Sondernutzungserlaubnisnehmer gegen den TdStBL keinen Ersatzanspruch bei Widerruf der Erlaubnis. Entsprechend dem Bundesrecht kann die Straßenbaubehörde nach **§ 20 Abs. 7 StrWG NRW** nach Anhörung der Betroffenen anordnen,

„dass Zufahrten oder Zugänge geändert oder verlegt oder, ggf. geschlossen werden, soweit es die Sicherheit oder die Leichtigkeit des Verkehrs erfordern“.

Nach **§ 22 StrWG NRW** kann – wie nach Bundesrecht – die für die Erteilung der Sondernutzungserlaubnis zuständige Behörde die erforderlichen Maßnahmen zur Beendigung der Benutzung anordnen, wenn die Verbindung eines Privatweges zur Landesstraße ohne die erforderliche Sondernutzungserlaubnis benutzt wird.

¹⁴⁹ so auch Walprecht-Cosson, StrWG NRW § 33 Rn. 287

Für die Situation **innerhalb** der geschlossenen Ortslage wird auf die Ausführungen unter Zi. **5.1.3.1** verwiesen.

5.1.3.2.2 Sachsen

Das sächsische Straßenrecht enthält – soweit ersichtlich - **keine** ausdrückliche Regelung über die Verbindung von Privatwegen mit Staatsstraßen.

Es ist deshalb von einer Rechtslage wie im Bund und NRW auszugehen, zumal die Zufahrtenrichtlinien nach erfolgter Einführung in das sächsische Landesrecht¹⁵⁰ sinngemäß Anwendung finden. Die gesetzlichen Regelungen über Zufahrten befinden sich in **§§ 22 i.V.m. § 18 Sächs.StrG**. Sie sind im wesentlichen wortgleich mit dem Bundes- und dem nordrhein-westfälischen Landesrecht.

5.1.4 Aufnahme von Radverkehrsverbindungen in Regional- und örtlichen Plänen

Sofern Radverkehrsverbindungen in örtlichen (z. B. Bebauungsplan, Flächennutzungsplan) oder regionalen (Regionalplan) Plänen festgesetzt oder sonst verankert sind, was z.T der Fall ist¹⁵¹, würde bei **bestehenden Bundesstraßen** wiederum **§ 16 Abs. 3 Satz 3 FStrG** eingreifen (dazu bereits oben unter **5.1.1.1**), bei **Landesstraßen** die landesrechtlichen Regelungen für **Sachsen: § 36 Abs. 2 Sächs.StrG** und **NRW: § 37 Abs. 7 StrWG NRW** (vgl. dazu unter **5.1.1.2**). Sofern keine **Vereinbarung** der Beteiligten zustandekommt, ist die **Entscheidung im Rahmen der Planfeststellung/Plangenehmigung** für das beabsichtigte Kreuzungs-/Querungsvorhaben zu treffen. Besonderheiten gegenüber der straßenrechtlichen Situation ergeben sich insofern nicht. Zu erwägen ist allenfalls, ob nicht die Planfeststellungsbehörde nach den allgemeinen **Grundsätzen des länderfreundlichen Verhaltens** nach den Umständen des Einzelfalls in ein Stadium der erneuten Abwägung darüber einzutreten haben könnte, ob sie die geänderte örtliche oder regionale Planung zum Anlass zu nehmen hat, ihre ursprünglichen Planungsabsichten zu überdenken¹⁵².

¹⁵⁰ Auskunft des Sächsischen Ministeriums für Wirtschaft und Arbeit vom 12.6.2006

¹⁵¹ z.B. Regionalplan Westsachsen 2001, Flächennutzungsplan Leipzig 2000 und Münster 2002; Vorhaben- und Erschließungsplan Münster-Gievenbeck 2001

¹⁵² so in einem obiter dictum BVerwGE 84, 31, 37, 38

5.1.5 Straßenverkehrsrechtliche Regelungen und Aussagen technischer Regelwerke zu Überquerungsstellen an höhengleichen Kreuzungen

Auch das **Straßenverkehrsrecht**, das allein **bundesgesetzlich** geregelt und, soweit es um die hier zu klärenden Fragen geht, in der **StVO** enthalten ist, enthält **Regelungen über die Überquerung von Straßen**. Dabei wird im Straßenverkehrsrecht **nicht** zwischen den verschiedenen Straßenklassen und zwischen öffentlichen Straßen einerseits und Privatstraßen andererseits wie im Straßenrecht unterschieden. **Alle** diese Straßen gelten **straßenverkehrsrechtlich als tatsächlich-öffentliche Straßen**. Die straßenrechtlich relevanten Unterscheidungen entfallen hier (vgl. i.E. oben unter 3.2.7). **Es gilt stets die StVO**. Zum **Verhältnis zwischen dem Straßenrecht und dem Straßenverkehrsrecht** sei auf die Ausführung unter 4.3.2 verwiesen.

Da oftmals Unsicherheiten über die Ausbildung von Überquerungsstellen kreuzender Radverkehrsverbindungen über außerörtliche Bundes- und Landesstraßen auftreten, sollen hier in kurzer Form Regelungen zu Lichtzeichenanlagen und zu Überquerungsstellen auf Streckenabschnitten außerhalb von vollsignalisierten Knotenpunkten angesprochen werden.

5.1.5.1 Lichtzeichenanlagen nach der StVO und den VwV-StVO

Regelungen über **Lichtzeichenanlagen (beampelte Kreuzungen mit Markierung)** enthält **§ 37 StVO**.

Nach **§ 37 Abs. 2 Nr. 5 StVO** können die Lichtzeichen entweder nur für Fußgänger **oder** nur für Radfahrer gelten. Nach **§ 37 Abs. 2 Nr. 6 StVO** haben Radfahrer die Lichtzeichen für Fußgänger zu beachten, wenn eine **Radwegfurt** an eine Fußgängerfurt grenzt **und** keine gesonderten Lichtzeichen für Radfahrer vorhanden sind.

§ 37 Abs. 2 Nr. 6 StVO soll nach dem **Entwurf der ÄndV** wie folgt neu gefasst werden:

*„Sind **keine besonderen** Lichtzeichen für den **Radverkehr** vorhanden, hat der Radverkehr die Lichtzeichen für den **Fußgängerverkehr** zu beachten, wenn eine **Radwegfurt** an eine Fußgängerfurt grenzt. In allen **anderen** Fällen oder wenn auf dem Radweg eine Haltelinie (Zeichen 294) markiert ist, sind die Lichtzeichen für den **Kfz-Verkehr** zu beachten.“*

Weitere Änderungsvorschläge sind z.Z. nicht ersichtlich.

Zu § 37 Abs. 2 Nr. 6 StVO führt die **VwV** in ihrer **gegenwärtigen** Fassung aus:

„In den Fällen, in denen **Radfahrer- und Fußgängerfurten nebeneinander** liegen, bieten sich folgende Lösungen an:

1. Für Radfahrer wird **kein** besonderes Lichtzeichen gegeben. Durch ein **Zusatzschild** kann deutlich gemacht werden, dass die **Radfahrer die Lichtzeichen für Fußgänger zu beachten** haben.
2. In den roten und grünen Lichtzeichen der Fußgängerlichtzeichenanlage werden jeweils die Sinnbilder für Fußgänger **und Radfahrer** gezeigt.
3. **Über** der Lichtzeichenanlage für Fußgänger wird **Zeichen 241** angebracht.
4. **Neben** dem Lichtzeichen für Fußgänger wird ein zweifarbiges Lichtzeichen für Radfahrer angebracht. Beide Lichtzeichenanlagen müssen jeweils die gleiche Farbe zeigen.“

Im **Arbeitsentwurf des BMVBW vom 20.5.2005** ist eine **Änderung der VwV zu § 37 Abs. 2 Nr. 6 StVO** dahingehend enthalten, dass zur Signalisierung für den Radverkehr auf die **RiLSA 1992 – Teilfortschreibung 2003 - Abs. 8.2.3** verwiesen wird (dazu gleich unter **5.1.5.2**).

Relevant für den **Einsatzbereich** beampelter Übergänge ist ferner die **VwV zu § 37 Abs. 2 StVO**, **dort I. und II. (derzeitige Fassung)**. Dort heißt es:

„I. An Kreuzungen und Einmündungen sind Lichtzeichenanlagen für den Fahrverkehr erforderlich,

1. wo es wegen fehlender Übersicht immer wieder zu Unfällen kommt und es nicht möglich ist, die Sichtverhältnisse zu verbessern (...),

3. wo auf einer der Straßen, sei es auch nur während der Spitzenstunde, der Verkehr so stark ist, dass sich in den wartepflichtigen Kreuzungszufahrten ein großer Rückstau bildet oder einzelne Wartepflichtige unzumutbar lange warten müssen.

II. Auf Straßenabschnitten, die **mit mehr als mit 70 km/h befahren werden dürfen**, sollen Lichtzeichenanlagen **nicht** eingerichtet werden; sonst ist die Geschwindigkeit durch Zeichen 274 in ausreichender Entfernung zu beschränken.“

Letztere Regelung ist in der Praxis vor allem für Straßen **außerhalb geschlossener Ortschaften** von Bedeutung.

5.1.5.2 Technische Richtlinien für Überquerungsstellen außerorts

Nach den **Richtlinien für Lichtsignalanlagen (RiLSA, Ausgabe 1992)** kommt die Einrichtung einer **Lichtsignalanlage (LSA)**¹⁵³ in Frage bei

¹⁵³ Der Begriff „Lichtsignalanlage“ entspricht dem verkehrsrechtlichen Begriff „Lichtzeichenanlage“

- wiederholten Unfällen, die nicht durch andere Maßnahmen wie Geschwindigkeitsbeschränkungen, Überholverbote oder bauliche Überquerungsanlagen für Radfahrer vermieden werden können. Dies ist vor allem bei einer Häufung von Unfällen zwischen Kraftfahrzeugen und überquerenden Radfahrern der Fall.
- Bei Gefährdungen besonders schutzbedürftiger Personen – wie etwa Radfahrern – , die eine Straße regelmäßig an einer bestimmten Stelle überqueren und in zumutbarer Entfernung keine gesicherte Überquerungsanlage nutzen können, soll unabhängig von der Unfallsituation eine LSA eingerichtet werden, falls anders kein Schutz zu erreichen ist. Insbesondere auf schnell befahrenen anbaufreien Straßen kann der Einsatz einer LSA – in Verbindung mit einer 150 m vor der LSA auszuschildernden Geschwindigkeitsbegrenzung auf 70 km/h – die Sicherheit querender Radfahrer erhöhen.
- Höhengleiche Kreuzungen und Einmündungen im Zuge von Straßen mit vier oder mehr durchgehenden Fahrstreifen sollen außerorts LSA erhalten.
- Eine LSA kann auch eine Verbesserung des Verkehrsablaufs bewirken, wenn einzelne Radfahrer regelmäßig über eine bestimmte Geduldsschwelle (beispielsweise länger als 60s) hinaus warten müssen.

Die **Hinweise zum Radverkehr außerhalb städtischer Gebiete (HRaS 02)** der **FGSV** ergänzen unter anderem die Aussagen der **ERA 95** zu wesentlichen Aufgaben der Radverkehrsplanung im außerörtlichen Bereich. Nach den **HRaS 02** ist an höhengleichen Kreuzungen bei Verkehrsstärken von über 5.000 Kfz/Tag auf der zu überquerenden Straße eine Lichtsignalanlage erforderlich, bei einem hohen Anteil weniger verkehrserfahrener Radfahrer (z.B. Kinder) auch bei niedrigeren Kfz-Verkehrsstärken. Bei höhengleichen Kreuzungen mit zweistreifigen Straßen ohne LSA kommen im Vorfeld bebauter Gebiete und bei regelmäßigem Auftreten nichtmotorisierter Verkehrsteilnehmer Mittelinseln in Betracht. Über- oder Unterführungen für Radfahrer – und Fußgänger – sind vor allem bei Kreuzungen mit Straßen mit mindestens je zwei durchgehenden Richtungsfahrstreifen und einer zulässigen Geschwindigkeit von über 70 km/h einzusetzen. Bei Straßen mit je einem Richtungsfahrstreifen kommen sie alternativ zu LSA bei geeigneten topografischen Gegebenheiten in Betracht.

5.2 Unterbrechung von bestehenden Radverbindungen bei Bau/Ausbau von Bundes- oder Landesstraßen

An dieser Stelle ist der umgekehrte Fall zu untersuchen, wonach eine schon **bestehende** Radverkehrsverbindung über Gemeinde- oder sonstige öffentliche Straßen oder über Privatwege durch

den **Bau oder Ausbau einer Bundes- oder Landesstraße** unterbrochen wird. Es ist hier zunächst zu klären, ob und wie im Falle der Zerschneidung einer bestehenden öffentlichen Straße (Gemeinde- oder sonstige öffentliche Straße) oder eines Privatweges über den Radverkehr verläuft, Radverkehrsverbindungen aufrechterhalten oder ggf. wiederhergestellt werden können (**5.2.1**). Weiter ist zu untersuchen, wer die Kosten für eine solche Aufrechterhaltung bzw. Wiederherstellung der Radverkehrsverbindung zu tragen hat (**5.2.2**).

5.2.1 Unterbrechung einer Gemeindestraße oder einer sonstigen öffentlichen Straße durch eine Bundesstraße

Gem. **§ 17 Abs. 1 Satz 1 FStrG** dürfen Bundesfernstraßen, zu denen gem. § 1 Abs. 2 Satz 2 FStrG auch die Bundesstraßen gehören,

„nur gebaut oder geändert werden, wenn der Plan vorher festgestellt ist.“

Bei dem **Planfeststellungsbeschluss** (vgl. **§ 17 Abs. 1a Satz 1 FStrG**) handelt es sich um einen Verwaltungsakt. Dieser entfaltet rechtliche Wirkungen gegenüber dem Träger des Vorhabens, den **Betroffenen** und der Allgemeinheit. § 17 Abs. 1 Satz 1 FStrG regelt lediglich, **wann** eine Planfeststellung stattzufinden hat. Planfeststellungspflichtig ist nach dieser Vorschrift der **Bau und die Änderung von Bundesstraßen**. Beim **Bau** handelt es sich um einen „**Neubau**“ mit **Ausnahme** der **Ortsumgehungen** (vgl. **§ 16 Abs. 1 Satz 2 und 3 FStrG**). Ortsumgehungen dienen der Entlastung einer vorhandenen Ortsdurchfahrten und stellen nur technisch einen Neubau, **rechtlich** aber eine **Änderung** dar¹⁵⁴. **Änderung** ist jede Veränderung einer bestehenden Straße (**Um- und Ausbau**). Insofern stellen sowohl der Neu- als auch der Ausbau einer Bundesstraße sich als planfeststellungsbedürftige Maßnahmen dar. Dagegen sind **Unterhaltung und Instandsetzung keine** Änderungen im Sinne des § 17 Abs. 1 Satz 1 FStrG (vgl. **Zi. 3 Abs. 3 der PlafeR**¹⁵⁵. Die **PlafeR** gelten im Bereich der der Auftragsverwaltung **für die Bundesfernstraßen unmittelbar** (vgl. **ARS Nr. 27/2002, S.4**)¹⁵⁶.

Die Planfeststellung des Neubaus/Ausbaus einer Bundesstraße ist in materiell-rechtlicher Hinsicht rechtmäßig, wenn der Plan gerechtfertigt ist, mit den konkret anzuwendenden Planungsleitsätzen übereinstimmt (5.2.1.1) und dem Gebot der gerechten Abwägung der betroffenen Interessen genügt (dazu 5.2.1.4). Von einer **Rechtfertigung des Planes** soll hier **ausgegangen** werden.

¹⁵⁴ Marschall, FStrG, § 17 Rn. 32

¹⁵⁵ Marschall, § 17 Rn. 32

¹⁵⁶ allgemein zu den Richtlinien des BMVBS: s.o. **3.1.3**

Neben den Planleitsätzen sei im Folgenden noch auf die Ziele der Raumordnung (5.2.1.2) sowie auf das Anpassungsgebot des § 7 BauGB (dazu 5.2.1.3) eingegangen. Diese stehen – rechtlich gesehen – zwischen den Planleitsätzen und dem Abwägungsgebot.

5.2.1.1 Planungsleitsätze

In seiner grundlegenden **Entscheidung vom 22.03.1985** hat das **Bundesverwaltungsgericht (BVerwG)** dargelegt, dass einen gesetzlichen **Planungsleitsatz** für den Bau von Bundesfernstraßen nur diejenigen Vorschriften enthalten, die bei der öffentlichen Planung **strikte Beachtung** verlangen und deswegen **nicht** durch planerische Abwägung überwunden werden können. Ein Beispiel für einen solchen **unüberwindbaren, zwingenden Planungsleitsatz ist** die Pflicht zum kreuzungsfreien Ausbau von Bundesautobahnen gem. § 1 Abs. 3 FStrG. Dagegen verleihen Vorschriften, die nur eine **Berücksichtigung oder Optimierung bestimmter öffentlicher Belange** fordern, diesen Belangen ein besonderes Gewicht, dem bei der Abwägung Rechnung zu tragen ist, jedoch keine weitergehende Rechtsbindung¹⁵⁷. Planungsleitsätze im genannten Sinne, die die Aufrechterhaltung oder Wiederherstellung von öffentlichen Straßen oder bestimmten Ortsplanungen über Radverkehrsverbindungen forderten, sind aber hier **nicht** ersichtlich. Regelungen, wie z.B. § 1 Abs. 6 Nr. 9 BauGB, wonach bei der Aufstellung der Bauleitpläne „insbesondere **zu berücksichtigende**“ Belange genannt werden, stellen nach dieser Rechtsprechung **keine** Planungsleitsätze, sondern nur durch Abwägung überwindbare Belange dar.

5.2.1.2 Ziele der Raumordnung und Landesplanung

Es soll an dieser Stelle geprüft werden, inwiefern die in **2.2.** genannten **Ziele der Raumordnung und Landesplanung** einer Zerschneidung von Radverkehrsverbindungen durch den Neubau oder Ausbau von Bundesstraßen entgegenstehen können. Es ist umstritten, ob Ziele der Raumordnung, wie sie in Sachsen und Nordrhein-Westfalen bestehen (vgl. oben unter **2.2**), als Planungsleitsätze anzusehen sind. Da sie einerseits verbindlich sind und nicht der Abwägung unterliegen, andererseits aber im Ergebnis überwindbar sind, werden sie an dieser Stelle gesondert dargestellt.

Der **Landesentwicklungsplan 2003** des **Freistaates Sachsen** enthält unter Ziffer **Z 2.5.2, 5.1.6 und 10.18** folgende **Ziele der Raumordnung und Landesplanung**:

Z 2.5.2: „... Der **nicht motorisierte Verkehr** ist durch den **Ausbau des Rad- und Fußwegenetzes zu stärken und mit dem SPNV/ÖPNV zu verknüpfen.**“

¹⁵⁷ BVerwGE 71, 163 ff.

Z 5.1.6: „...*Neue Baugebiete sollen an den SPNV/ÖPNV sowie an das Rad- und Fußwegenetz angeschlossen werden.*“

Z 10.18: „*In den Regionen ist das Radwegenetz für den Alltagsradverkehr weiter zu entwickeln, die Netzgestaltung zu optimieren, die Verknüpfung mit anderen Verkehrsmitteln und die Ausstattung zu verbessern.*“

Nach **§ 28 Abs. 3b des Landesentwicklungsprogrammes NRW** ist in allen Teilen des Landes **ein vom Straßenverkehr möglichst unabhängiges Radwegenetz anzustreben**. Weitere Ziele der Raumordnung enthalten Ziffer **2.1.5 und 2.1.9** des Landesentwicklungsplanes (LEP NRW). Danach sind die **Netze der Verkehrsinfrastruktur (Radwege) miteinander zu verbinden**. **Wohnen, Arbeiten, Versorgung und Freizeit sind durch Ausbau des Radwegenetzes miteinander zu verknüpfen**.

Weiter können auch **Regionalpläne Ziele der Raumordnung und Landesplanung** enthalten¹⁵⁸.

Derartige Ziele der Raumordnung und Landesplanung sind gem. **§ 4 Abs. 1 Satz 1 ROG** von öffentlichen Stellen bei ihren raumbedeutsamen Planungen und Maßnahmen **zu beachten**. Dies gilt nach **§ 4 Abs. 1 Satz 2 ROG** auch bei **Planfeststellungen und Genehmigungen mit der Rechtswirkung einer Planfeststellung (Plangenehmigungen)**. Damit ist auch der Neubau einer Bundesstraße der Anwendung des § 4 Abs. 1 ROG unterworfen.

Ziele der Raumordnung sind **verbindlich und können im Wege der Abwägung nicht überwunden** werden¹⁵⁹. Neu- und Ausbau von Bundesfernstraßen gelten als **raumbedeutsame Planungen im Sinne des § 3 Nr. 6 ROG**. Bei solchen raumbedeutsamen Planungen sind auch Personen des Privatrechts, die in Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben raumbedeutsame Planungen und Maßnahmen durchführen, an die Ziele der Raumordnung gebunden¹⁶⁰. Dasselbe gilt **auch** für evtl. anstelle eines Planfeststellungsverfahrens durchzuführende **Plangenehmigungsverfahren** („Genehmigungen mit der Rechtswirkung der Planfeststellung“).

Handelt es sich jedoch um raumbedeutsame Planungen, über die in einem **Verfahren nach dem FStrG** zu entscheiden ist, gilt nach **§ 5 Abs. 1 ROG** die Bindungswirkung der Ziele der Raumordnung ... **nur**, wenn

- „a) die zuständige Stelle oder Person nach § 7 Abs. 5 beteiligt worden ist,*
- b) das Verfahren nach Abs. 2 zu keiner Einigung geführt hat und*

¹⁵⁸ vgl. BVerwG, Beschluss vom 7.2.2005, NVwZ 2005, 584, 586; Vorinstanz: OVG NRW, Urteil vom 29.9.2004, Az. 10a D 45/02, juris, Rn. 63; vgl. z.B. für Sachsen: den Regionalplan Westsachsen; zu den Grenzen der Ziele der Raumordnung: vgl. BVerwG, NVwZ 2005, 584, 586: Diese müssen auch erforderlich und dürfen nicht funktionslos geworden sein

¹⁵⁹ Dyong in: Cholewa, Kommentar zum ROG, Stand 2004, § 4 Rn. 11.

¹⁶⁰ Dyong, ROG, § 4 Rn. 15

*c) die Stelle oder Person innerhalb einer Frist von 2 Monaten nach Mitteilung des rechtsverbindlichen Ziels **nicht widersprochen** hat.“*

Dieses bedeutet, dass zunächst die öffentlichen Stellen und Privatpersonen beteiligt werden, für die eine Beachtungspflicht begründet werden soll bzw. für die eine Bindungspflicht an die Ziele der Raumordnung besteht. Ferner ist nach § 5 Abs. 2 ROG für den Fall, dass eine Stelle in öffentlichen Belangen die ein in Aufstellung befindliches Ziel der Raumordnung geltend macht, ein Einigungsverfahren durchzuführen. Nach **§ 5 Abs. 1 i.V.m. Abs. 3 und 4 ROG entfällt** die grundsätzliche Bindung auch des Bundes an die Landes- und Regionalplanung aber dann, wenn seitens des Bundes nach Vorliegen bestimmter Voraussetzungen **Widerspruch gegen die Ziele der Raumordnung** eingelegt wird¹⁶¹. Der für die Praxis **bedeutsamste Widerspruchsgrund** ist in **§ 5 Abs. 3 Nr. 2 ROG** geregelt. Danach ist der Widerspruch zulässig, wenn die **Ziele der Raumordnung mit der Zweckbestimmung des Vorhabens nicht in Einklang stehen**, d.h. wenn sich die Zweckbestimmung des Vorhabens (hier: Neu- oder Ausbau einer Bundesstraße) und die Ziele der Raumordnung widersprechen und wenn ohne die Änderung der Zweckbestimmung oder ohne Änderung der Ziele der Raumordnung das Vorhaben nicht durchgeführt werden kann. **Hinzukommen** muss ferner, dass das **Vorhaben nicht auf einer anderen geeigneten Fläche** durchgeführt werden kann. Die für die Festsetzung der Ziele der Raumordnung zuständige Behörde muss dem Träger des Bundesvorhabens (hier: Bund als TdStBL) andere für diesen Zweck geeignete Flächen angeboten haben. Der Begriff der **geeigneten Fläche** beinhaltet, dass das Vorhaben auf dieser Fläche **genauso gut** durchgeführt werden kann, wie auf der Fläche, die vom Bund dafür vorgesehen war. Ist auf der neuen Fläche das Vorhaben **nur unter erheblich höheren Kosten** durchführbar, handelt es sich **nicht** um eine geeignete Fläche¹⁶².

Die Vorschrift des **§ 5 ROG** ist **unmittelbar geltendes Bundesrecht**¹⁶³. Daher sind die o. g. Ziele der Raumordnung selbst dann, wenn man sie hier als Neu- oder Ausbau einer Bundesstraße an dieser Stelle entgegenstehend einstufen wollte, jedenfalls **durch Widerspruch der zuständigen Behörde überwindbar**.

Anderes gilt nur dann, wenn gem. **§ 17 Abs. 3 FStrG** ein **Bebauungsplan** die Planfeststellung ersetzt. In diesem Fall gilt **§ 1 Abs. 4 BauGB**. Danach sind Bauleitpläne an die Ziele der Raumordnung anzupassen. Ein Verstoß gegen verbindliche Zielaussagen in einem Regionalplan würden den Bebauungsplan unwirksam machen; eine Überwindung raumordnerischer Ziele wären auch im Wege der Abwägung nicht möglich¹⁶⁴.

¹⁶¹ Dyong, ROG, § 5 Rn. 5

¹⁶² Dyong, ROG, § 5 Rn. 24, 25

¹⁶³ Dyong, ROG, § 5 Rn. 6

¹⁶⁴ OVG NRW, Urteil vom 29.9.2004, Az. 10a D 45/02, juris, Rn. 65, 67

Hingewiesen sei ferner noch auf die Möglichkeit eines **Zielabweichungsverfahrens nach § 11 ROG im Einzelfall**. § 11 ROG richtet sich als **Rahmenregelung** gem. **Art. 75 Abs. 3 GG** an die Länder¹⁶⁵. In den **Landesplanungsgesetzen** ist die Zielabweichung **unmittelbar geltendes Recht** (vgl. für Sachsen: **§ 17 Sächs. LPIG**, für NRW: **§ 24 LPIG NRW**). Auf Antrag der die Bundesstraße planenden Behörde kann unter den dort genannten Voraussetzungen in einem besonderen Verfahren von Zielen der Raumordnung in Einzelfällen abgewichen werden¹⁶⁶. Wird für ein Straßenbauvorhaben die Abweichung von einem Ziel der Raumordnung zugelassen, so ist diese Entscheidung wegen des Wegfalls der Pflicht zur Beachtung jenes Ziels (§ 4 Abs. 1 S. 1 ROG) im Rahmen der Anfechtungsklage gegen den Planfeststellungsbeschluss inzident auf ihre Rechtmäßigkeit zu überprüfen¹⁶⁷.

Grundsätze der Raumordnung, wie sie im **ROG** und im **sächs. Landesrecht (s.o. 2.2)** enthalten sind, stellen dagegen nur im Rahmen des Abwägungsvorganges zu berücksichtigende Belange dar, die im Rahmen der Abwägung überwunden werden können (dazu noch unter **5.2.1.4**).

5.2.1.3 Pflicht zur Anpassung an einen Flächennutzungsplan (§ 7 BauGB)

Ferner ist der Fachplanungsträger im Grundsatz an den **Flächennutzungsplan nach § 7 BauGB gebunden**. Nach **§ 7 BauGB** haben öffentliche Planungsträger ihre Planung dem Flächennutzungsplan insoweit anzupassen, als sie diesem Plan nicht widersprochen haben¹⁶⁸. Auch insofern kann also nicht von einem echten Planungsleitsatz gesprochen werden.

§ 7 BauGB lautet u.a.:

„Anpassung an den Flächennutzungsplan

Öffentliche Planungsträger, die nach § 4 oder § 13 beteiligt worden sind, haben ihre Planungen dem Flächennutzungsplan insoweit anzupassen, als sie diesem Plan nicht widersprochen haben. Der Widerspruch ist bis zum Beschluss der Gemeinde einzulegen. Macht eine Veränderung der Sachlage eine abweichende Planung erforderlich, haben sie sich unverzüglich mit der Gemeinde ins Benehmen zu setzen. Kann ein Einvernehmen zwischen der Gemeinde und dem öffentlichen Planungsträger nicht erreicht werden, kann der öffentliche Planungsträger nachträglich widersprechen. Der Widerspruch ist nur zulässig, wenn die für die abweichende Planung geltend gemachten Belange die sich aus dem Flächennutzungsplan ergebenden städtebaulichen Belange nicht nur unwesentlich überwiegen. ...“

¹⁶⁵ Dyong, ROG, § 11 Rn. 3; zu den Bestrebungen, die Rahmengesetzgebung abzuschaffen s.o. 2.1.2

¹⁶⁶ vgl. zum Zielabweichungsverfahren: BVerwG, Beschluss vom 15.7.2005, NuR 2005, 777

¹⁶⁷ BVerwG, NuR 2005, 777

¹⁶⁸ vgl. dazu Löhr, in Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, § 38 Rn. 6; Bielenberg/Runkel in E/Z/B/K, BauGB, § 7 Rn. 6

Somit muss der Planungsträger, d.h. der Vorhabenträger der neuen Bundesstraße, nicht die Planfeststellungsbehörde¹⁶⁹ einem evtl. schon bestehenden¹⁷⁰ **F-Plan widersprechen**, wenn er an ihn nicht gebunden sein will, was allerdings auch in der Regel geschieht.

5.2.1.4 Im Rahmen des Abwägungsgebots zu berücksichtigende Belange

Nach **§ 17 Abs. 1 Satz 2 FStrG** sind bei der Planfeststellung

*„die von dem Vorhaben berührten öffentlichen und privaten **Belange** einschließlich der Umweltverträglichkeit im Rahmen der Abwägung zu berücksichtigen.“*

Damit ist das **Abwägungsgebot**, das nach der Rechtsprechung des BVerwG ohnehin für alle Planungen gilt, noch einmal ausdrücklich **gesetzlich normiert** worden¹⁷¹. Nach **ständiger Rechtsprechung** des **BVerwG** verlangt das Abwägungsgebot, dass

1. eine Abwägung überhaupt stattfindet,
2. in die Abwägung alles an Belangen eingestellt wird, was nach Lage der Dinge in sie eingestellt werden muss,
3. weder die Bedeutung der betroffenen öffentlichen und privaten Belange verkannt, noch der Ausgleich zwischen ihnen in einer Weise vorgenommen wird, der zur objektiven Gewichtigkeit einzelner Belange außer Verhältnis steht¹⁷².

Allerdings ist weiter festzustellen, dass der Gemeinde im Grundsatz aus dem Abwägungsgebot des § 17 Abs. 1 S. 2 FStrG noch **kein Abwehranspruch** gegen den Bau oder Ausbau einer Bundesstraße erwächst. Das planungsrechtliche Abwägungsgebot **verlangt nur**, dass der **Planfeststellungsbeschluss** die durch die Planungsentscheidung geschaffenen oder ihr sonst zurechenbaren **Konflikte durch Abwägung der verschiedenen Belange** untereinander und gegeneinander **hinreichend bewältigt**¹⁷³.

Dazu ist zunächst festzustellen, dass der **Bundesfernstraßenplanung** einige sie **privilegierende Grundsätze** zur Seite stehen:

¹⁶⁹ Bielenberg/Runkel in E/Z/B, BauGB, § 7 Rn. 4

¹⁷⁰ Ein nur beschlossener, aber noch nicht in Kraft getretener F-Plan entfaltet keine Vorwirkungen: OVG SH, Urteil vom 3.6.2004, NordÖR 2005, 428, 429

¹⁷¹ Marschall, § 17 Rn. 135

¹⁷² Grundlegend: BVerwG, NJW 1975, 1373, 1375

¹⁷³ BVerwG, Beschluss vom 1.4.2005, Az. 9 VR 7/05, juris, Rn.20

Im Prinzip gilt zunächst auch hier wieder der Grundsatz des **Vorrangs der Bundes- vor der Orts- und Landesplanung (§ 16 Abs. 3 S. 3 FStrG)**¹⁷⁴.

Ferner ist auf die bestimmte Fachplanungen, so auch die **Fernstraßenplanung**, privilegierende Vorschrift des **§ 38 BauGB** hinzuweisen. Nach **§ 38 BauGB** sind die §§ 29 - 37 BauGB

*„auf Planfeststellungsverfahren und sonstige Verfahren mit den Rechtswirkungen der Planfeststellung für **Vorhaben von überörtlicher Bedeutung** ... nicht anzuwenden, wenn die **Gemeinde beteiligt** wird; **städtebauliche Belange sind zu berücksichtigen**. Eine Bindung nach § 7 bleibt unberührt. § 37 Abs. 3 ist anzuwenden.“*

Dies bedeutet, dass im Falle einer Planfeststellung oder vergleichbaren Plangenehmigung einer Bundesstraße die Regelungen des 3. Abschnitts des BauGB über die Zulässigkeit von Vorhaben nicht gelten. Insbesondere bedarf es **keines Einvernehmens der Gemeinde** mit dem Vorhaben nach **§ 36 BauGB**. Gleichwohl **sind die städtebaulichen Belange zu berücksichtigen**, d.h. in die Abwägung der Planfeststellungsbehörde zwingend einzubeziehen. Hieraus folgt weiter, dass § 38 BauGB nicht nur einen Vorrang der genannten Fachplanungen vor den Vorschriften des 3. Teils des BauGB (§ 29 ff. BauGB), sondern **auch vor entgegenstehenden Festsetzungen eines Bebauungsplans** begründet, **wenn im Rahmen der fachplanerischen Abwägung auch die städtebaulichen Probleme sachgerecht abgehandelt wurden**. Ein **entgegenstehender** Bebauungsplan wird dann insoweit **funktionslos**¹⁷⁵. Dagegen stellt § 38 S. 2 BauGB klar, dass § 38 S. 1 BauGB nur zur Anwendung kommt, soweit der Fachplanungsträger nicht Bindungen an den F-Plan nach § 7 BauGB unterliegt¹⁷⁶.

Vor diesem Hintergrund werden im Folgenden die einzelnen **abwägungserheblichen Belange** erörtert, die eine Gemeinde im Falle der Zerschneidung einer Gemeindestraße, über die eine Radverkehrsverbindung führt, im Rahmen der Abwägung geltend machen kann.

5.2.1.4.1 Planerische Festsetzung von Radverkehrsverbindungen in Bauleitplänen

Zu prüfen ist die Frage, ob und in welchem Umfang die Planfeststellungsbehörde im Rahmen der Abwägung die etwaige **planerische Festsetzung einer Radverkehrsverbindung in einem Bebauungsplan oder einem Flächennutzungsplan** zu berücksichtigen hat.

¹⁷⁴ dazu schon oben unter **5.1.1.1.1**

¹⁷⁵ so Löhr, in Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, § 38 Rn. 7; § 9 Rn. 7a; ebenso Runkel in E/Z/B/K, BauGB, § 38 Rn. 75; z.T wird auch vertreten, es entstehe eine Anpassungspflicht der Gemeinde: so Jäde, in Jäde/Dirnberger/Weiß, BauGB, 4. Aufl. 2005, § 38 Rn. 14 f.

¹⁷⁶ Runkel in E/Z/B/K, BauGB, § 38 Rn. 105 und oben unter 5.2.1.3

Nach der Rechtsprechung des **BVerwG** kann eine Gemeinde eine Fachplanung unter Berufung auf **ihre Planungshoheit** grundsätzlich abwehren, wenn durch die Fachplanung eine **hinreichend konkrete und verfestigte**¹⁷⁷ **eigene Planung der Gemeinde nachhaltig gestört wird**. Die Fachplanungsbehörde muss ferner auch auf **noch nicht verfestigte, aber konkrete Planungsabsichten** einer Gemeinde abwägend in der Weise Rücksicht nehmen, dass durch die Fachplanung von der Gemeinde **konkret in Betracht gezogene städtebauliche Planungsmöglichkeiten nicht unnötigerweise verbaut werden**¹⁷⁸. Ferner hat bei konkurrierenden Planungen diejenige Planung grundsätzlich Rücksicht auf die andere zu nehmen, die den **zeitlichen Vorsprung** hat (**Gesichtspunkt der Priorität**)¹⁷⁹.

Somit besteht im Rahmen der Planfeststellung zumindest die **Pflicht zur Berücksichtigung der städtebaulichen Interessen der Gemeinde**, die die Radverkehrsverbindung in ihren Bauleitplänen ausgewiesen hat. Dagegen könnte sich auch ein bereits bestehender B-Plan nicht **per se** gegen eine Bundesstraßenplanung durchsetzen.

5.2.1.4.2 Grundsätze und sonstige Erfordernisse der Raumordnung

Wie unter **2.1.2** und **2.2.1.2** ausgeführt enthalten das ROG und das sächsische Recht **Grundsätze der Raumordnung und Landesplanung**. Diese sind ebenfalls als öffentliche Belange nach den **§§ 2, 3 Nr. 2 und 4 Abs. 2 ROG** im Rahmen der Abwägung zu berücksichtigen und zwar gerade auch dann, wenn und soweit die Länder von ihrem Planungsinstrumentarium keinen Gebrauch gemacht haben¹⁸⁰. Dasselbe gilt für als **sonstige Erfordernisse der Raumordnung** i.S.d. **§ 3 Nr. 4 ROG** geltende **in Aufstellung befindliche Ziele der Raumordnung**¹⁸¹.

5.2.1.4.3 Eingriff in die StBL des TdStBL der zerschnittenen örtlichen Straße

Ferner wird in die **StBL** des **TdStBL** der bereits vorhandenen, nun aber zerschnittenen **Gemeinde- oder sonstigen öffentlichen Straße** eingegriffen. Hierin wird jedenfalls ein öffentlicher Belang, der im Rahmen des Abwägungsgebotes zu berücksichtigen ist, zu sehen sein (vgl. dazu

¹⁷⁷ Hinreichende Konkretisierung und Verfestigung tritt bei B-Plan und F-Plan mit Durchführung des Anhörungsverfahrens ein: BayVGh, Urteil vom 6.7.2004, Az. 22 A 03.40032, juris, Rn. 20; bei F-Plan dann nicht, wenn dort keine qualifizierte Standortausweisung vorhanden ist und ein B-Plan weder existiert, noch sich in der Aufstellung befindet: OVG Rh.-Pf., Urteil vom 17.3.2005, NuR 2005, 547, 548

¹⁷⁸ BVerwG, Urteil vom 9.2.2005, Az. 9 A 62/03, juris, Rn. 44 m.w.N.; BVerwG, NVwZ 1997, 169, 170; Kodal, Kap. 34 Rn. 35 ff.

¹⁷⁹ BVerwG, Beschluss vom 9.10.2003, Az. 9 VR 6/03, juris, Rn. 11; BVerwG, NVwZ 1997, 169, 170; Kodal, Kap. 34 Rn. 35 ff.

¹⁸⁰ Hermes/Sellner, Beck'scher AEG-Kommentar, 2006, § 18 Rn. 109

¹⁸¹ BVerwG, Urteil vom 27.1.2005, BayVBl. 2005, 505, 506

auch **Zi. 10 Abs. 3 b) PlaFeR 02**, wonach die Belange anderer Planungsträger als öffentliche Belange zu beachten sind).

5.2.1.4.4 Wegeeigentum als privater Belang

Ferner wird in das **Eigentum des jeweiligen Eigentümers der betroffenen Straße – u.U. auch der Gemeinde** - eingegriffen. Insofern liegt ein jedenfalls zu berücksichtigender privater Belang vor¹⁸². Jedenfalls das unter dem Schutz des **Art. 14 Abs. 1** des **Grundgesetzes (GG)** stehende **Eigentum** gehört im Rahmen einer hoheitlichen Planungsentscheidung in hervorgehobener Weise zu den **(generell) abwägungserheblichen privaten Belangen** – was allerdings – wie bei den öffentlichen Belangen – nicht bedeutet, dass es vor Eingriffen überhaupt geschützt wäre, sondern dass es im konkreten Falle bei gebührender Gewichtung und gerechter Abwägung zu Gunsten anderer abwägungserheblicher – öffentlicher oder privater – Belange zurückgestellt werden kann¹⁸³. Für die Frage, ob eine Beeinträchtigung abwägungserheblich ist, kommt es nicht auf das Maß ihrer Beeinträchtigung an – dieses ist nur bei der Gewichtung von Bedeutung –, sondern, ob die Beeinträchtigung das Eigentum oder ein im Sinne des Eigentumsschutzes diesem gleichgestelltes Recht trifft.

5.2.1.4.5 Belange des Radverkehrs oder des nicht motorisierten Verkehrs

Im Rahmen der Baus der Bundesstraßen haben die TdStBL nach **§ 3 FStrG** die **sonstigen öffentlichen Belange** zu berücksichtigen. Anders als bei der Bauleitplanung gibt es bei der Straßenplanung **keinen** normierten Katalog der zu beachtenden öffentlichen Belange.

Es ist jedoch anerkannt, dass der **Katalog des § 1 Abs. 6 BauGB** grundsätzlich **auch für die Fachplanung** herangezogen werden kann¹⁸⁴. Danach sind gem. **§ 1 Abs. 6 Nr. 9 BauGB** insbesondere die **Belange des nicht motorisierten Verkehrs** zu berücksichtigen. Darunter fällt auch der Radverkehr. Damit stellt sich bereits der Radverkehr, der über die von der Bundesstraße ggf. zerschnittenen örtlichen Straße verläuft, als zu berücksichtigender öffentlicher Belang dar. Fraglich ist indessen, ob hier durch diese Regelung auch der über **andere** Straßen und Wege **kreuzende** Radverkehr bereits im Rahmen der **Planfeststellung für die Bundesstraße** geschützt ist oder nicht.

¹⁸² BVerwG, Urteil vom 9.6.2004, Az. 9 A 11/03, juris, Rn. 83; grundlegend zum privaten Grundeigentum: von Daniels/Herrmanns, NVwZ 2005, 1017 ff.; speziell zur Gemeinde als Grundeigentümerin: BVerwG, UPR 1992, 310 f.

¹⁸³ BVerwG, Fn. 176; Kodal, Kap. 34 Rn. 29.33

¹⁸⁴ Kodal, Kap. 34 Rn. 29.31 für die frühere Rechtslage nach § 1 Abs. 5 BauGB a.F.

5.2.1.5 Geltendmachung der betroffenen Belange im Rahmen des Planfeststellungsverfahrens

Nach der Rechtsprechung des BVerwG und der Formulierung des **§ 17 Abs. 1 Satz 2 FStrG** müssen **alle** Belange in die Abwägung eingestellt werden, die von dem Vorhaben berührt werden. Auf welche Belange dies im konkreten Fall – sachlich wie räumlich – zutrifft, lässt sich nicht generell, sondern nur für die jeweilige Planung im Hinblick auf das von ihr verfolgte Planungsziel sowie auch die hier insoweit vorgegebene Situation beantworten. Da nach der ständigen Rechtsprechung des BVerwG in die Abwägung alles einzustellen ist, was nach Lage der Dinge eingestellt werden muss, beschränkt sich die Berücksichtigung von abwägungsrelevanten Belangen auf diejenigen Belange, die für die Planfeststellungsbehörde **erkennbar** sind. Dies ist der Fall, wenn die Betroffenheit der jeweiligen Belange sich entweder von selbst **aufdrängen** muss, weil ihre Betroffenheit **offensichtlich** ist, **oder** aber die Belange von ihren Trägern im Rahmen der Planauslegung oder der Beteiligung der Träger öffentlicher Belange **geltend gemacht** worden sind¹⁸⁵.

Im Rahmen des Planfeststellungsverfahrens müssen gem. **§ 17 Abs. 4 FStrG** deswegen **innerhalb der Einwendungsfrist alle Einwendungen** gegen den Plan geltend gemacht werden. Geschieht dies **nicht**, sind sie über die so genannte **materielle Präklusion** mit dem Abwehrrecht **ausgeschlossen** (**§ 17 Abs. 4 FStrG, § 73 Abs. 4 VwVfG**).

Dies bedeutet, dass nicht nur private, sondern **auch öffentliche** Belange **präkludieren** können, wenn sie von der betroffenen öffentlich-rechtlichen Körperschaft, insbesondere der **Gemeinde**, nicht geltend gemacht werden¹⁸⁶. Es wird also darauf ankommen, dass die betroffene Kommune, die die Radverkehrsverbindungen sichern will, die o.g. in Betracht kommenden Belange im Rahmen des Planfeststellungsverfahrens **geltend** macht.

Ebenso sollte der jeweilige **Wegeeigentümer und alle sonstigen Stellen**, die an der Aufrechterhaltung der Verbindung ein Interesse haben, dies im Rahmen der Planfeststellung geltend machen.

5.2.1.6 Anspruch auf Errichtung notwendiger Anlagen gem. § 74 Abs. 2 S.2 VwVfG

Hier kommen ergänzend zu § 17 FStrG die Vorschriften des **Verwaltungsverfahrensgesetzes VwVfG des Bundes und der Länder** zum tragen. Nach **§ 72 Abs. 1 VwVfG** gelten die §§ 73 -78 VwVfG, wenn durch Rechtsvorschrift, hier durch **§ 17 Abs. 1 S. 1 FStrG**, ein Planfeststellungsverfahren **angeordnet** ist.

¹⁸⁵ BVerwG in NVwZ 1996, 895; BVerwGE 71, 166

¹⁸⁶ so ausdrücklich: BVerwG, NVwZ 1996, 895

Nach **§ 74 Abs. 2 Satz 2 VwVfG**, der § 17 FStrG insofern ergänzt, **hat** die Planfeststellungsbehörde

*„dem Träger des Vorhabens Vorkehrungen oder die **Einrichtung und Unterhaltung von Anlagen aufzuerlegen**, die zum Wohl der Allgemeinheit oder zur Vermeidung nachteiliger Wirkungen auf Rechte anderer erforderlich sind.“*

Grundsätzlich ist es in der Rechtsprechung anerkannt, dass bei der Zerschneidung von Wegenetzen durch ein planfeststellungsbedürftiges Vorhaben über die Regelung des § 74 Abs. 2 S.2 VwVfG die Auferlegung von Ersatzwegen¹⁸⁷, Überwegungen zur Vermeidung von Umwegen, Brücken, einer Über- oder Unterführung¹⁸⁸ oder von Abfahrtsrampen¹⁸⁹ verlangt werden können.

Die Vorschrift des § 74 Abs. 2 S. 2 VwVfG gewährt der Gemeinde bzw. dem TdStBl der betroffenen öffentlichen Straße, über die Radverkehr geleitet wird, einen **Anspruch**¹⁹⁰ auf Vornahme entsprechender Ersatzmaßnahmen, **wenn** diese **erforderlich, geeignet und** im Sinne des geringstmöglichen Eingriffs **verhältnismäßig i.e.S.** sind. Die **Entscheidung über die Erforderlichkeit** von Schutzvorkehrungen und Anlagen nach § 74 Abs. 2 S. 2 VwVfG ist **nicht** Gegenstand der Abwägung, sondern dieser **vorgelagert**. Die Verpflichtung des § 74 Abs. 2 S. 2 VwVfG, Beeinträchtigungen durch Schutzvorkehrungen auszuschließen, ist **striktes Recht und gerichtlich voll nachprüfbar**. Insofern ist die **Entscheidung über** Schutzvorkehrungen nach § 74 Abs. 2 S. 2 VwVfG von der **Festlegung von solchen im Rahmen der planerischen Abwägung** zum Schutze bzw. zum Ausgleich abwägungserheblicher Belange (dazu oben unter 5.2.1.4) **zu unterscheiden**. Die Planfeststellungsbehörde hat daher im Rahmen des § 74 Abs. 2 S.2 VwVfG **nur** bei der Frage, mit **welchen** Schutzvorkehrungen die Beeinträchtigung konkret ausgeschlossen werden soll, einen **planerischen Gestaltungsspielraum**¹⁹¹.

Erforderlich sind Ersatzmaßnahmen allerdings nur dann, wenn die **Auswirkungen** des Vorhabens für den Dritten, hier die Gemeinde, ohne Ausgleich **nicht zumutbar** sind¹⁹²(so auch **Zi. 29 Abs. 1 S. 2 PlaFeR**)

„wenn erhebliche und daher nicht mehr zumutbare Rechtsbeeinträchtigungen von dem Vorhaben ausgehen“.

¹⁸⁷ BVerwG, Urteil vom 9.10.2003, Az. 9 VR 6/03, juris, Rn. 15; BVerwG, NVwZ 1990, 1165; Marschall, FStrG, § 17 Rn. 167; Kopp/Ramsauer, VwVfG, Kommentar, 9. Aufl. 2005, § 74 Rn. 108

¹⁸⁸ BVerwG, NJW 1983, 1747, 1748; Hess. VGH DVBl. 1965, 607; Kodal, Kap. 34 Rn. 55.72; Kopp/Ramsauer, VwVfG, § 74 Rn. 108

¹⁸⁹ Bork/Neumann in Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 6. Auflage 2001, § 74 Rn. 88

¹⁹⁰ BVerwG, NVwZ 1989, 255, 256; Bonk/Neumann, § 74 Rn. 96

¹⁹¹ Kopp/Ramsauer, VwVfG, § 74 Rn. 121

¹⁹² Bonk/Neumann in Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, § 74 Rn. 91

Es ist nun eine **Frage des Einzelfalls**, wann von der **Erforderlichkeit** einer Ersatzmaßnahme gesprochen werden kann. Beispiele aus der Rechtsprechung bieten hier kein eindeutiges Bild:

- Umweg für einen Landwirt von **150 m** über Bundesstraße unerheblich (Kein Anspruch)¹⁹³;
- Umweg mit **Verlängerung der einfachen Fahrzeit** mit PKW **um 5-10 Minuten** (zumutbar)¹⁹⁴;
- Umweg von **1,5 km** für Radfahrer verbunden mit ungünstigeren Steigungen wird als „den Radverkehr abhaltend“ bewertet¹⁹⁵;
- Umweg von **3 km** für motorisierten Verkehr zumutbar, nicht aber für Fußgänger¹⁹⁶;
- Umweg von **5 km**, davon 2,4 km über Wald- und Feldweg erheblicher Nachteil¹⁹⁷.

Da bei Bundesstraßen bestimmter Verbindungsfunktionsstufen und Ausbaustandards z.B. höhen- gleiche Kreuzungen mit Gemeindestraßen oder sonstigen öffentlichen Straßen ungeeignet sein können (vgl. **5.1.1.1.2**), wird in solchen Fällen der Ausgleich in der Auferlegung einer Über- oder Unterführung für die zerschnittenen öffentliche Straße bestehen müssen. Auch solche gehören zu den Anlagen im Sinne des § 74 Abs. 2 Satz 2 VwVfG¹⁹⁸.

Besteht zwar ein Anspruch gem. § 74 Abs. 2 S.2 VwVfG, wäre aber die Realisierung der Anlage zu teuer oder mit dem Vorhaben nicht vereinbar, bestimmt **§ 74 Abs. 2 S.3 VwVfG**:

*„Sind solche Vorkehrungen oder Anlagen **untunlich oder mit dem Vorhaben unvereinbar**, so hat der Betroffene **Anspruch auf angemessene Entschädigung in Geld**.“*

Die Auflagen müssen deshalb, sofern sie erforderlich¹⁹⁹ sind, auch **technisch durchführbar und wirtschaftlich vertretbar** sein (**Zi. 29 Abs. 2 PlaFeR**).

Unvereinbar mit dem Vorhaben ist eine Auflage insbesondere, wenn sie sich technisch nicht ohne Beeinträchtigung des Verkehrs oder nur unter Gefährdung des baulichen Zustandes der Straße unterbringen lässt. Dies wäre z.B. eine höhengleiche Kreuzung eines öffentlichen Weges mit einer Bundesstraße mit je zwei Richtungsfahrbahnen und einer zulässigen Höchstgeschwindigkeit von 100 km/h.

¹⁹³ BVerwG, NVwZ 1990, 1165, 1166

¹⁹⁴ BVerwG Urteil vom 21.12.2005, Az. 9 A 12/05, juris, Rn. 34

¹⁹⁵ Bay.VGH, Urteil vom 26.9.2003, Az. 8 A 02.40065, juris, Rn. 34

¹⁹⁶ BVerwG, Urteil vom 28.1.2004, Az. 9 A 27/03, juris, Rn. 26

¹⁹⁷ BVerwG, NVwZ-RR 1996, 557, 558

¹⁹⁸ BVerwG, NJW 1983, 1747, 1748; Hess. VGH DVBl. 1965, 607; Kodal, Kap. 34 Rn. 55.72; Marschall, FStrG, § 17 Rn. 167

¹⁹⁹ Kopp/Ramsauer, VwVfG, § 74 Rn. 121

Als **untunlich** muss eine Auflage verstanden werden, wenn ihre Kosten außer Verhältnis zu dem angestrebten Zweck stehen²⁰⁰. Es bedarf in diesen Fällen einer Abwägung von Nutzen und Kosten.

In **Zi 29 PlaFeR 02** heißt es dazu weiter:

*„Letzteres erfordert eine **Abwägung** zwischen den Aufwendungen, die die Auflage einschließlich **Folgekosten** verursacht, und der **Schutzwürdigkeit der gefährdeten Güter**.*

Beispiel:

Ein geringwertiges Stallgebäude, das oberhalb eines neuen Straßenabschnittes steht, würde zur Erhaltung seiner Standsicherheit den Bau einer kostspieligen Stützmauer erfordern.“

Dies bedeutet, dass die Abwägung zwischen dem Wert der betroffenen Wegeverbindung für die Gemeinde mit den Kosten einer Ersatzmaßnahme ins Verhältnis zu setzen ist. Stehen beide in keinem angemessenen Verhältnis, besteht auch dann kein Anspruch, wenn die Erforderlichkeit einer Ersatzmaßnahme bejaht wurde.

Beispiel aus der Rechtsprechung:

- kein Anspruch auf Fußgänger- und Radfahrerbrücke, wenn der diesbezügliche Verkehr nach Verkehrszählung nur gering (ca. 20 Radfahrer und 9 Fußgänger pro Tag) ist und das Brückenbauwerk 680.000 € kosten würde²⁰¹.

Ein Anspruch der Gemeinde oder des TdStBL auf Entschädigung nach § 74 Abs. 2 S.3 VwVfG kommt allerdings **nur dann** in Betracht, wenn die Voraussetzungen des § 74 Abs. 2 S. 2 VwVfG vorliegen. Es besteht kein allgemeiner Anspruch auf finanziellen Ausgleich²⁰².

5.2.1.7 Plangenehmigung statt Planfeststellung

Unter den in **§ 17 Abs. 1a** oder **§ 17 Abs. 1b FStrG** genannten Voraussetzungen kann die Planfeststellung durch eine **Plangenehmigung** ersetzt werden. Geschieht das, führt es im **Regelungsgehalt** der Plangenehmigung im Vergleich zu einem Planfeststellungsbeschluss zu **keinen** Unterschieden²⁰³.

²⁰⁰ Kodal, Kap. 34 Rn. 13.4

²⁰¹ BVerwG, Urteil vom 28.1.2004, Az. 9 A 27/03, juris, Rn.26

²⁰² BVerwG, Urteil vom 28.1.2004, Az. 9 A 27/03, juris, Rn.30; Kodal, Kap. 34 Rn. 13.4

²⁰³ Marschall, FStrG, § 17 Rn. 199; zu den Abweichungen im Verfahren selbst: vgl. § 17 Abs. 1 a und 1b sowie Zi. 5 der PlaFeR

5.2.1.8 Bebauungsplan statt Planfeststellung

Für den Fall, dass die Planfeststellung beim Bau oder Ausbau der Bundesstraße durch einen **Bebauungsplan**²⁰⁴ ersetzt werden sollte (**§ 17 Abs. 3 FStrG**) ist für die Punkte, für die im Bebauungsplan keine Regelung möglich ist, eine **ergänzende Planfeststellung gem. § 17 Abs. 3 Satz 2 FStrG** durchzuführen²⁰⁵. Hierzu zählen z.B. Regelungen zu Unterhaltungspflichten oder die Festlegung von weiteren, im Bebauungsplan nicht festgestellten Verkehrsflächen. Nähere Einzelheiten ergeben sich aus **Zi. 7 der PlaFeR**.

Zu beachten ist ferner, dass ein B-Plan für die städtebauliche Entwicklung und Ordnung **nach § 1 Abs. 3 BauGB erforderlich**²⁰⁶ sein muss und der strikten Beachtung der **Ziele der Raumordnung und Landesplanung**, die z.B. auch in der Festlegung von Verkehrswegetrassen liegen können, nach **§ 1 Abs. 4 BauGB** unterliegt und diesen **anzupassen** ist²⁰⁷. Es gilt das Abwägungsgebot des § 1 Abs. 7 BauGB. Die abwägungserheblichen Belange des **§ 1 Abs. 6 Nr. 9 BauGB** gelten unmittelbar.

5.2.2 Unterbrechung einer Gemeindestraße oder sonstigen öffentlichen Straße durch eine Landesstraße

Im Landesrecht ergeben sich, soweit ersichtlich, im wesentlichen **keine** Unterschiede zum o. g. Bundesrecht.

Nach **§ 39 Abs. 1 Satz 1 Sächs.StrG** bzw. **§ 38 Abs. 1 Satz 1 StrWG NRW** dürfen Staatsstraßen/Landesstraßen nur **gebaut oder geändert** werden, wenn der **Plan vorher festgestellt** ist. Wiederum gelten über **§ 39 Abs. 3 Sächs.StrG** bzw. **§ 38 Abs. 2 StrWG NRW** das **Abwägungsgebot** sowie **ergänzend die §§ 72 ff. VwVfG**.

Abweichend von der Bundesregelung des FStrG, enthalten **§ 36 Abs. 1 Sächs.StrG** und **§ 37 Abs. 1 S. 1 StrWG NRW Raumordnungsklauseln**. Danach sind **bereits bei der Planung, nicht erst bei der Planfeststellung** des Neu-oder Ausbaus von Landesstraßen **die Ziele der Raumordnung zu beachten, die Grundsätze der Raumordnung zu berücksichtigen**.

²⁰⁴ zur isolierten Straßenplanung durch einen B-Plan: BayVGh, Urteil vom 30.4.2003, Az. 8 N 01.3009, juris, Rn.45 ff.; vgl. auch Hess, VGh, NVwZ-RR 2005, 769 ff.

²⁰⁵ vgl. für den Fall einer den B-Plan ergänzenden Planfeststellung nach § 28 Abs. 3 PBefG: BVerwG, Urteil vom 20.4.2005, NVwZ 2005, 949 f.

²⁰⁶ dazu OVG Thüringen, Urteil vom 2.12.2003, Az. 1 N 290/99, juris, Rn. 43, 49

²⁰⁷ dazu BVerwG, NVwZ 2005, 584; BVerwG, NVwZ 2003, 742; OVG NRW, Urteil vom 29.9.2004, Az. 10 a D 45/02, juris, Rn. 63 ff.

Im übrigen gilt das für Bundesstraßen Gesagte im **sächsischen und nordrhein-westfälischen Landesrecht entsprechend**: Die Plangenehmigung entspricht im Regelungsgehalt der Planfeststellung, Bebauungspläne können das Planfeststellungsverfahren ersetzen, ggf. ist ein ergänzendes Planfeststellungsverfahren durchzuführen (vgl. **§ 39 Abs. 5, 7 Sächs.StrG, § 39 Abs. 1a, 4 StrWG NRW**).

Zu den Belangen, die **im Rahmen des Abwägungsgebotes zu berücksichtigen** sind, gehört in **NRW** die **sog. Radverkehrsklausel** nach **§ 9 Abs. 2 StrWG NRW**, wonach beim Bau der Straßen

„die...Belange des Rad- und Fußgängerverkehrs angemessen zu berücksichtigen“ sind.

Dasselbe dürfte hier für **Radverkehrsverbindungen** gelten, die über **§ 49 StrWG NRW** geschaffen werden sollen. Nach Walprecht-Cosson ist zwar aus **§ 9 Abs. 2 StrWG NRW** die **Verpflichtung** abzuleiten, Radwegenetze zu schaffen (und damit auch aufrecht zu erhalten), jedoch sei durch die Aufnahme des Wortes „angemessen“ klargestellt, dass alle Belange gleichzeitig im Auge behalten werden müssten²⁰⁸. **§ 49 StrWG NRW** wird in diesem Zusammenhang nur als Ausfluss und Konkretisierung des **§ 9 Abs. 2 StrWG NRW** gesehen²⁰⁹. Gleichzeitig soll die Vorschrift aber niemandem einen einklagbaren Anspruch eröffnen, sondern wird als bloßer Appell des Gesetzgebers an die Gemeinden und Kreise betrachtet²¹⁰.

Diesbezüglich gilt das oben für Bundesstraßen Gesagte entsprechend (vgl. **Zi. 5.2.4.1**).

Sachsen plant in seiner **Radverkehrskonzeption 2005** vom 29.11.2005 im Sächs. StrG ebenfalls eine solche Fußgänger- und Radverkehrsklausel, die **auch explizit für den Querverkehr** gelten soll.

Die PlaFeR und die StraKR gelten auch im Landesrecht sinngemäß, sofern sie mit dem jeweiligen Landesrecht übereinstimmen (vgl. die diesbezügliche Empfehlung des **BMVBW in ARS Nr. 27/2002, S. 4**). Eine Einführung in das jeweilige Landesrecht hat stattgefunden²¹¹.

Soweit es um den **Anspruch auf die Errichtung notwendiger Anlagen** geht, enthalten die Landesgesetze **entweder** eine mit **§ 74 Abs. 2 S. 2 und 3 VwVfG** des Bundes **wortgleiche Regelung** (so in **NRW**) oder es wird **auf das VwVfG des Bundes verwiesen** (vgl. **§ 1 Sächs.VwVfG**).

²⁰⁸ Walprecht-Cosson § 9 Rn. 93

²⁰⁹ Walprecht-Cosson § 49 Rn. 445

²¹⁰ Walprecht-Cosson § 49 Rn. 445, 447

²¹¹ Auskunft der zuständigen Ministerien der Länder Sachsen und NRW vom 12.6.2006

5.2.3 Unterbrechung von Privatwegen durch Bundes- oder Landesstraßen

Wie bereits unter **3.2.7** und **5.1** ausgeführt, gilt für Privatwege weder das Straßen-, noch das Kreuzungsrecht, sondern Privatwege werden, jedenfalls wenn sie höhengleich eine öffentliche Straße schneiden, **wie Zufahrten** behandelt. Es wird zu klären sein, ob auch in diesem Fall das Anliegerrecht Anwendung finden kann.

5.2.3.1 Unterbrechung durch Bundesstraßen

Unterbricht der Bau einer Bundesstraße einen schon bestehenden Privatweg, über den tatsächlich Radverkehr verläuft, gilt wieder nach § 17 Abs. 1 Satz 2 FStrG das Abwägungsgebot. Zu fragen ist jedoch, ob es sich hier um einen **öffentlichen oder einen privaten Belang** handelt. Im Gegensatz zur **Linienbestimmung**, wo nach **§ 16 Abs. 2 FStrG** nur öffentliche Belange zu berücksichtigen sind, ist bei der **Planfeststellung auch der private Belang** neben dem öffentlichen im Rahmen der Abwägung zu berücksichtigen.

Auch hier wird man wieder fragen müssen, ob der kreuzende Radverkehr über die Regelung des § 1 Abs. 6 Nr. 9 BauGB als Belang zum Tragen kommen. Jedenfalls wäre die Zerschneidung einer **tatsächlich-öffentlichen Verbindung** von Radverkehr jedenfalls in die Abwägung mit einzustellen. Außerdem wäre der **Eigentümer des Privatweges** in seinem **Eigentum** betroffen.

Fraglich ist, ob hier das **Zuwegungsrecht** und damit die Vorschrift des **§ 8a Abs. 4 FStrG** Anwendung findet oder die **allgemeinen Vorschriften nach dem VwVfG über die Planfeststellung**.

5.2.3.1.1 § 8a FStrG

Nach **§ 8a Abs. 1 Satz 3 FStrG** stehen den Zufahrten oder Zugängen die Anschlüsse nicht öffentlicher Wege gleich. Nach **§ 8a Abs. 4 FStrG** hat TdStBL einen angemessenen Ersatz zu schaffen oder, soweit dies nicht zumutbar ist, eine angemessene Entschädigung in Geld zu leisten, wenn

*„auf Dauer Zufahrten oder Zugänge **durch die Änderung** ... von Bundesstraßen **unterbrochen**...“*

werden. ...

*„Die Verpflichtung nach Satz 1 entsteht nicht, wenn die Grundstücke eine anderweitige ausreichende Verbindung zu dem öffentlichen Wegenetz besitzen oder wenn die Zufahrten oder Zugänge auf einer widerruflichen Erlaubnis beruhen.“ (**§ 8a Abs. 4 S. 3 FStrG**).*

Diese Regelung verlangt allerdings, dass es bereits einen Anschluss an die öffentliche Straße zu einer Bundesstraße **gibt** und eine solche bereits **bestehende** Zuwegung bzw. ein entsprechender **Anschluss** über einen Privatweg an die öffentliche Straße **durch die Änderung** der Bundesstraße **unterbrochen** worden ist. Wird jedoch die Bundesstraße – wie hier - **neu gebaut oder ausgebaut** und bestand der Zugang vorher **noch nicht**, so gilt § 8a Abs. 4 **nicht**²¹².

5.2.3.1.2 § 74 Abs. 2 S. 2 und 3 VwVfG

Zerschneidet der Neu- oder Ausbau einer Bundesstraße einen schon existierenden Privatweg, über den Radverkehr geleitet wird, handelt es sich in diesem Fall um einen in der **Planfeststellung selbst** zu regelnden Sachverhalt, sieht man einmal von der unmittelbaren Inanspruchnahme der bisher zum Privatweg gehörenden, nunmehr in die Trasse der neuen Straße fallenden Grundstücksfläche ab (hierdurch wird natürlich das Eigentum des Wegeeigentümers unmittelbar belastet). Ferner dient der Privatweg der **Nutzung durch Radverkehr als tatsächlich-öffentlicher Weg**.

Es gilt deshalb wiederum die Vorschrift des **§ 74 Abs. 2 Satz 2 VwVfG**²¹³, der § 17 FStrG insofern ergänzt. Danach **hat** die Planfeststellungsbehörde

*„dem Träger des Vorhabens Vorkehrungen oder die **Einrichtung und Unterhaltung von Anlagen aufzuerlegen**, die zum Wohl der Allgemeinheit oder zur Vermeidung nachteiliger Wirkungen auf Rechte andere erforderlich sind.*

Es gelten hier die Ausführungen unter **Zi. 5.2.1.6 entsprechend**.

5.2.3.2 Unterbrechung durch Landesstraßen

Da hier die Regelung des § 74 Abs. 2 S.2 und VwVfG Anwendung findet, gilt hier **dasselbe** wie im Bundesrecht. § 74 Abs. Satz 2 VwVfG des Bundes gilt über **§ 1 Sächsisches Verwaltungsverfahrensgesetz (Sächs.VwVfG)** entsprechend. **§ 74 Abs. 2 VwVfG NRW** ist mit § 74 Abs.2 VwVfG wortgleich.

²¹² so auch BVerwG, NVwZ 1990, 1165, 1166; zum Verhältnis zwischen § 8a FStrG zu § 74 Abs. 2 S.2 VwVfG: BayVGfH, BayVBl. 2003, 719; Allesch, BayVBl. 2005, 677, 680

²¹³ so auch BVerwG, NVwZ 1990, 1165, 1166; BVerwG, DVBl. 1973, 496, 499

5.2.4 Wer trägt die Kosten der Aufrechterhaltung der Radverkehrsverbindung

Im Folgenden ist zu untersuchen, wer bei einer Aufrechterhaltung bzw. Wiederherstellung einer durch eine Bundes- oder Landesstraße zerschnittenen Radverkehrsverbindung, die über Gemeinde- oder sonstige öffentliche Straßen oder über Privatwege verläuft, die Kosten zu tragen hat.

Dabei ist zu unterscheiden, ob eine neue Kreuzung i.S.d. des Kreuzungsrechts entsteht oder nicht.

5.2.4.1 Gemeindestraße oder sonstige öffentliche Straße kreuzt höhengleich oder -ungleich Bundes- oder Landesstraße

Entsteht eine neue Kreuzung gilt grundsätzlich **Planfeststellungsrecht i.V.m. dem Kreuzungsrecht (s.o. 5.1.1 und 5.2.1)**. Die Regelungen im FStrG und in den Straßengesetzen der Länder sind im wesentlichen wortgleich oder ähnlich.

5.2.4.1.1 Gemeindestraße oder sonstige öffentliche Straße kreuzt höhengleich oder -ungleich Bundesstraße

In Bezug auf die Kosten der Kreuzung gilt generell der Grundsatz, dass eine **Vereinbarung** zwischen den Beteiligten **Vorrang** hat (**Zi. 3 Abs. 1 und 2 StraKR und Zi. 30 Abs. 5 PlaFeR**). Liegt eine solche vor, wird sie nachrichtlich in den Planfeststellungsbeschluss übernommen. Anderenfalls entscheidet darüber die Planfeststellungsbehörde im Planfeststellungsbeschluss.

Nach **§ 12 Abs. 1 Satz 1 FStrG** hat

„beim Bau einer neuen Kreuzung mehrerer öffentlicher Straßen ...der TdStBL der neu hinzugekommenen Straße die Kosten der Kreuzung zu tragen.“

In diesem Fall ist die neue Kreuzung durch das **Hinzukommen einer Straße** entstanden. Durch den **Bau der Bundesstraße**, die auf eine **vorhandene Gemeinde- oder sonstige öffentliche Straße** trifft, über die der Radverkehr läuft, entsteht eine neue Kreuzung (**Zi. 4 Abs. 1a und b StraKR**)²¹⁴. In diesem Fall ist es egal, ob die Kreuzung höhengleich oder höhenungleich ausgeführt wird. Die **Kostenmasse** bei dem Bau einer neuen Kreuzung setzt sich zusammen aus den **Grunderwerbskosten (Nr. 14 StraKR)** und den **Baukosten (Nr. 15 der StraKR)**.

²¹⁴ so auch Marschall, § 12 Rn. 5

Es gilt somit das **Veranlassungsprinzip**: Der Bund hat in dem hier zu klärenden Fall eine neue Kreuzung gebaut und trägt somit sämtliche Kosten (**einseitige Veranlassung, Nr. 4 Abs. 1 und 3 StraKR**).

Im Bezug auf die **Unterhaltungskosten** gilt zunächst bereits per **Gesetz**, dass eine **Vereinbarung** stets den gesetzlichen Regelungen **vorgeht (§ 13 Abs. 6 FStrG)**. Eine evtl. Vereinbarung wird nachrichtlich in die Planfeststellungsunterlagen aufgenommen²¹⁵. Wird **keine** Vereinbarung getroffen, wird in der **Planfeststellung** über die Unterhaltungskosten **mit entschieden (vgl. Zi. 30 Abs. 5 Satz 2 PlafreR und Zi. 21 Abs. 3 StraKR)**.

Soweit das **Gesetz** zur Anwendung kommt, gilt folgendes:

Bei **höhengleichen** Kreuzungen hat der **TdStBL der Bundesfernstraße** gem. **§ 13 Abs. 1 FStrG** die Kreuzungsanlage zu unterhalten. Zur Unterhaltung gehören die **laufenden Unterhaltungsarbeiten** einschließlich der Inbetriebnahme von Anlagen, die eine dauernde Betätigung erfordern (z.B. LSA), ohne der Erhaltung der Anlage selbst zu dienen **sowie die Erneuerung von abgängigen Kreuzungsanlagen oder Teilen von ihnen**. Was darüber hinaus geht, ist als Kreuzungsänderung im Sinne § 12 Abs. 3 oder § 12 Abs. 3a FStrG zu werten²¹⁶.

Was im Einzelnen zur **Kreuzungsanlage** im Sinne des § 13 Abs. 1 FStrG gehört, ergibt sich aus **§ 1 Abs. 1 FStrKrV**:

„Zur Kreuzungsanlage im Sinne des § 13 Abs. 1 FStrG, die der Baulastträger der Bundesfernstraße zu unterhalten hat, gehören

1. von der die Bundesfernstraße kreuzenden Straße vom Anfang ihrer Eckausrundungen an

- die befestigten Fahrstreifen einschließlich Trenn-, Seiten- und Randstreifen,*
- die Verkehrszeichen und -einrichtungen sowie Verkehrsanlagen aller Art, insbesondere Verkehrsinseln,*
- die Gehwege außerhalb der Ortsdurchfahrten und die Radwege, soweit diese Wege mit der kreuzenden Straße in Zusammenhang stehen und mit dieser gleichlaufen,*
- die Durchlässe, Dämme, Gräben, Böschungen und Stützmauern,*

2. die durch die Kreuzung bedingten Lichtzeichenanlagen.“

Bei **höhenungleichen** Kreuzungen gilt nach **§ 13 Abs. 2 FStrG** folgendes:

²¹⁵ vgl. Nr. 30 Abs. 5 Satz 1 PlafreR; Marschall, FStrG, § 13 Rn. 20

²¹⁶ Marschall, FStrG, § 13 Rn 1

*„Bei Über- oder Unterführungen hat das **Kreuzungsbauwerk** der **TdStBL der Bundesfernstraße**, die **übrigen Teile der Kreuzungsanlage der TdStBL der Straße**, zu der sie gehören, zu unterhalten.“*

Was zum **Kreuzungsbauwerk** gehört ergibt sich aus **§ 2 Abs. 1 und 2 FStrKrV**:

„(1) Zum Kreuzungsbauwerk im Sinne des § 13 Abs. 2 des Bundesfernstraßengesetzes gehören

- 1. die Widerlager mit Flügelmauern,*
- 2. die Pfeiler,*
- 3. der Überbau mit Geländern, Brüstungen und Auffangvorrichtungen, jedoch mit Ausnahme der Straßendecke, der Entwässerungsrinnen und Einläufe und, soweit sie nicht durch die Konstruktion der Brücke bedingt sind, der Verkehrszeichen und -einrichtungen sowie Verkehrsanlagen aller Art.*

(2) Die nicht zum Kreuzungsbauwerk rechnenden Teile des Überbaus (Abs. 1 Nr. 3)

gehören zu der Straße, in deren Verlauf sie liegen.“

Nach **§ 13 Abs. 3 FStrG** hat in den – hier vorliegenden – Fällen des § 12 Abs. 1 FStrG

*„der TdStBL der **neu hinzu gekommenen** Straße dem TdStBL der **vorhandenen** Straße die **Mehrkosten** für die Unterhaltung **zu erstatten**, die ihm durch die Regelung nach den Abs. 1 und 2 entstehen. Die Mehrkosten sind auf Verlangen eines Beteiligten abzulösen.“*

Dies bedeutet, dass dem TdStBL für die **vorhandene** Straße (für die **Gemeindestraße** (vgl. oben **3.2.4**, für die **sonstigen öffentlichen Straßen** vgl. **3.2.5**) durch die neue Kreuzung **keine** Unterhaltungsmehrkosten entstehen sollen. Diese soll im Ergebnis der TdStBL der neuen Straße (hier der Bundesstraße (zum TdStBL für **Bundesstraßen** s. o. **3.2.1**) tragen. Nähere Einzelheiten ergeben sich aus **Nr. 19 der StraKR**. Nach **Nr. 19 Abs. 1 S. 2 und 3 StraKR**

„wird durch diese Regelung weder an der gesetzlichen Unterhaltungspflicht entsprechend § 13 Abs. 1 und 2 FStrG i.V.m. der FStrKrV, noch an der Verkehrssicherungspflicht etwas geändert. Die Erstattungspflicht tritt in dem Zeitpunkt ein, in dem die höhere Unterhaltungsaufwendungen tatsächlich anfallen.“

5.2.4.1.2 Gemeindestraße oder sonstige öffentliche Straße kreuzt höhengleich oder -ungleich Landes-/Staatsstraße

Die kreuzungsrechtlichen Regelungen in **Sachsen** und **Nordrhein-Westfalen entsprechen im wesentlichen dem Bundesrecht**. **§ 30 Abs. 1 Satz 1, 2 Sächs.StrG** ist wortgleich mit § 12 Abs. Satz 1 und 2 FStrG. In **Nordrhein-Westfalen** ist die Vorschrift des **§ 34 Abs. 1 Satz 1 StrWG NRW** der Regelung des § 12 Abs. 1 FStrG sehr ähnlich.

In Bezug auf die **Unterhaltung** entsprechen die **§ 31 Abs. 1 Satz 1 Sächs.StrG** und **§ 35 Abs. 1 StrWG NRW** der Regelung des § 13 Abs. 1 FStrG. Eine **Kreuzungsverordnung** ist in **Sachsen** trotz Ermächtigungsgrundlage nach § 34 Nr. 2 Sächs.StrG **nicht** ersichtlich. In **Nordrhein-Westfalen** entspricht die Regelung des **§ 1 der Straßenkreuzungsverordnung NRW (StrKrVO)** der Regelung des § 1 FStrKrV. Die Regelungen des **§ 31 Abs. 1 Satz 2 Sächs.StrG** sowie **§ 35 Abs. 2 StrWG NRW** betreffen die **höhenungleichen** Kreuzungen und entsprechen im wesentlichen der Regelung des § 13 Abs. 2 FStrG. **§ 2 StrKrVO NRW** entspricht § 2 FStrKrV. Die Regelung des **§ 31 Abs. 2 Sächs.StrG** entspricht der Regelung des § 13 Abs. 3 FStrG. Eine solche Regelung ist in **Nordrhein-Westfalen nicht** ersichtlich. Die dortige Rechtslage weicht insofern von der des Bundes ab²¹⁷. Für **sonstige öffentliche Straßen** gilt in Bezug auf das Kreuzungsrecht gem. § 51 Abs. 2 StrWG NRW **keine** Abweichung.

5.2.4.2 Wiederherstellung oder Aufrechterhaltung der Radverkehrsverbindung ohne neue Kreuzung oder Privatweg kreuzt Bundes- oder Landesstraße

Entsteht durch die Wiederherstellung oder Aufrechterhaltung der Radverkehrsverbindung **keine** Kreuzung (z.B. durch die Benutzung eines Ersatzweges) **oder** kreuzt die neue Bundes- oder Landesstraße einen **Privatweg** gilt das das Kreuzungsrecht **nicht**. Vielmehr gilt hier **im Bundes- und Landesrecht gleichermaßen die Regelung des § 74 Abs. 2 Satz 2 und 3 VwVfG** (im **Bund** unmittelbar, in **Sachsen** über § 1 Sächs.VwVfG entsprechend, in **Nordrhein-Westfalen** über den wortgleichen § 74 Abs. 2 Satz 2 VwVfG NRW. Daher wird der Einfachheit halber die Rechtslage **nach § 74 Abs. 2 Satz 2 und 3 VwVfG des Bundes** dargestellt.

5.2.4.2.1 Herstellungs- und Unterhaltungskosten für die Anlage

Nach **§ 74 Abs. 2 Satz 2 VwVfG** hat die Planfeststellungsbehörde

*„dem Träger des Vorhabens Vorkehrungen oder **die Errichtung und Unterhaltung** von Anlagen **aufzuerlegen**, die zum Wohl der Allgemeinheit oder zur Vermeidung nachteiliger Wirkungen auf Rechte anderer erforderlich sind.“*

Damit ist die **Errichtung** der Über- oder Unterführung dem **Träger des Vorhabens (TdStBL der neuen Bundesstraße)** aufzuerlegen. Damit ist Adressat der Schutzauflage und damit der zur **Herstellung notwendigen Kosten ausschließlich der Vorhabenträger**, also hier der **TdStBL der Bundesstraße oder Landesstraße**. Ein gesonderter Beschluss über die Kosten ergeht nicht. Sie

²¹⁷ so ausdrücklich Walprecht-Cosson, StrWG NRW, § 35 Rn. 307

fallen ohne weiteres dem Vorhabenträger zur Last²¹⁸. Wenn ein **anderer** einen Teil der Kosten übernehmen soll, bedarf es hierzu einer **Vereinbarung**²¹⁹.

Auch die **Unterhaltung** der Schutzvorkehrung ist grundsätzlich Sache des **Vorhabenträgers**, sofern es nicht zu abweichenden Vereinbarungen kommt oder die auferlegte bauliche Anlage lediglich eine schon vorhandene, bislang vom Wegeeigentümer oder der Gemeinde selbst unterhaltenen Anlage ersetzt²²⁰.

5.2.4.2.2 Entschädigung in Geld (§ 74 Abs. 2 S. 3 VwVfG)

Ergänzend bestimmt **§ 74 Abs. 2 Satz 3 VwVfG**, dass der Betroffene **Anspruch auf angemessene Entschädigung in Geld** hat, wenn Vorkehrungen oder Anlagen, die an sich zur Vermeidung nachteiliger Wirkung des Vorhabens erforderlich wären, **untunlich oder mit dem Vorhaben unvereinbar sind**.

In solchen Fällen tritt an die Stelle des realen Ausgleichs ein im Beschluss festzulegender Anspruch auf eine Geldentschädigung. An die Stelle der Auferlegung einer Unter- oder Überführung tritt z.B. die Auferlegung einer Entschädigung. Es gibt allerdings keinen allgemeinen Ausgleichsanspruch für jeglichen nachteiligen Bau einer Straße (vgl. dazu i.E. oben unter Zi. **5.2.1.5.1**)²²¹.

Über die Entschädigung ist **dem Grunde nach im Planfeststellungsbeschluss** zu entscheiden; hinsichtlich der **Höhe** genügt es, wenn die **Berechnungsfaktoren** im Planfeststellungsbeschluss angegeben werden²²².

Ist im Planfeststellungsbeschluss **kein** Entschädigungsanspruch wenigstens dem Grunde nach festgestellt, scheidet nach Bestandskraft des Planfeststellungsbeschlusses ein Anspruch auf Entschädigung aus, selbst wenn die gesetzlichen Voraussetzungen gegeben waren²²³.

²¹⁸ BVerwG, NJW 1980, 2266, 2267; BVerwG, NJW 1983, 1747

²¹⁹ BVerwG, NJW 1980, 2266, 2267; Kodal, Kap. 34 Rn. 13.31

²²⁰ BVerwG, Urteil vom 21.12.2005, Az. 9 A 12/05, juris, Rn. 31 für Ersatzweg; BVerwG, NJW 1983, 1747; Kodal, Kap. 34 Rn. 13.32

²²¹ BVerwG, Urteil vom 28.1.2004, Az. 9 A 27/03, juris, Rn.30;142, Kodal, Kap. 34 Rn. 13.4

²²² BVerwGE 71, 166; Kodal, Kap. 34 Rn. 13.5

²²³ BVerwG, NVwZ 1993, 477, 478, Kodal, Kap. 34 Rn. 13.5

6 Kreuzungen von Radverkehrsanlagen mit Eisenbahnen

Radverkehrsverbindungen (Radrouten oder zusammenhängende Radverkehrsnetze (vgl. dazu bereits oben unter 2.)), die entweder über Gemeindestraßen oder sonstige öffentliche Straßen (insbesondere land- oder forstwirtschaftliche Wege) oder über Privatwege verlaufen, werden entweder beim **Neubau** von Bahnstrecken unterbrochen, **ohne** dass eine Überquerungsanlage angelegt würde (dazu im Einzelnen 6.1) **oder** eine Eisenbahnlinie wird so **ausgebaut**, dass **bestehende höhengleiche Bahnübergänge** entweder ganz beseitigt werden **oder** Radverkehrsverbindungen über Seitenwege umgeleitet und an bestimmten Kreuzungsbauwerken (Über- oder Unterführungen) gebündelt werden mit der Folge oft erheblicher Umwege. Ferner werden **höhengleiche Bahnübergänge** auch **ohne** Ausbau der Bahnstrecken **beseitigt** (dazu 6.2).

6.1 Neubau einer Eisenbahnstrecke unterbricht bestehende Radverkehrsverbindung

Hier ist zu klären, ob und wie im Falle der Zerschneidung einer bestehenden öffentlichen Straße (Gemeinde – oder sonstige öffentliche Straße) oder eines Privatweges, über den Radverkehr verläuft, die durch den **Neubau** der Bahnstrecke unterbrochene **Radverkehrsverbindung aufrechterhalten oder wiederhergestellt werden kann**. Es wird in diesem Rahmen auf die Möglichkeiten im Rahmen des **eisenbahnrechtlichen Planfeststellungsverfahrens** (dazu 6.1.1), des **eisenbahnkreuzungsrechtlichen Verfahrens** (dazu unter 6.1.2) und auf die Möglichkeiten des **rechtsaufsichtlichen Einschreitens** des **Eisenbahn-Bundesamtes (EBA)** aufgrund der **§§ 5,5a AEG** (dazu 6.1.3) hingewiesen. Ferner ist zu klären, wer die **Kosten** für die Aufrechterhaltung oder Wiederherstellung der Radverkehrsverbindung trägt (dazu 6.1.4).

6.1.1 Möglichkeiten im Planfeststellungsverfahren

Gem. **§ 18 Abs. 1 Satz 1 des Allgemeinen Eisenbahngesetzes (AEG²²⁴)** dürfen

²²⁴ zuletzt geändert durch 4. Gesetz zur Änderung eisenbahnrechtlicher Vorschriften vom 3.8.2005, BGBl. I, S. 2270, ber. S. 2420

„Betriebsanlagen einer Eisenbahn... nur gebaut ... werden, wenn der Plan zuvor festgestellt worden ist.“

In Bezug auf die **Rechtsnormqualität** und die **Wirkungen** des **Planfeststellungsbeschlusses** sei auf die Ausführungen unter **5.2.1** verwiesen.

Mit dem **AEG** hat der **Bund** sowohl von der **ausschließlichen** Gesetzgebungskompetenz für die **Eisenbahnen des Bundes** gem. **Art. 73 Nr. 6a GG** als auch von der **konkurrierenden** Gesetzgebungskompetenz gem. **Art. 74 Abs. 1 Nr. 23 GG** für die **nicht** bundeseigenen Eisenbahnen **und** für alle Schienenbahnen, die nicht Eisenbahnen sind, Gebrauch gemacht. Für **alle** Eisenbahnen werden so durch das AEG die für die Einheit des Eisenbahnwesens wichtigen Fragen **bundeseinheitlich** geregelt. Nur soweit das AEG **keine** Regelung trifft, gelten für die **nicht** bundeseigenen Eisenbahnen die Eisenbahngesetze der Länder²²⁵. Da es in den hier relevanten Fällen fast ausschließlich um Konflikte zwischen der **DB Netz AG** als **Eisenbahninfrastrukturunternehmen (EIU)** einerseits und den TdStBL bzw. den Planungsträgern andererseits geht, kann das Problem der **nicht** bundeseigenen Eisenbahninfrastruktur hier **außer Betracht** bleiben.

Der Begriff der **Betriebsanlagen** i.S.d. § 18 Abs. 1 Satz 1 AEG ist gesetzlich **nicht** definiert. Die **Gerichte**²²⁶ bestimmen diesen Begriff mit Hilfe des in **§ 4 Abs. 1 der Eisenbahn-Bau- und Betriebsordnung (EBO)**²²⁷ enthaltenen Begriffs der **Bahnanlagen**. Dies sind

„alle Grundstücke, Bauwerke und sonstigen Einrichtungen einer Eisenbahn, die unter Berücksichtigung der örtlichen Verhältnisse zur Abwicklung oder Sicherung des Reise- oder Güterverkehrs auf der Schiene erforderlich sind. ...Es gibt Bahnanlagen der Bahnhöfe, der freien Strecke und sonstige Bahnanlagen. ...“

Hier geht es **ausschließlich** um Bahnanlagen der **freien Strecke**, nämlich die **Verlegung neuer Gleise**. Diese fallen jedenfalls unter den Begriff der Bahn- und damit der Betriebsanlagen i.S.d. § 18 Abs. 1 AEG. Dies bestätigen auch die **Richtlinien für den Erlass planungsrechtlicher Zulassungsentscheidungen für Betriebsanlagen der Eisenbahnen des Bundes nach § 18 AEG (PF-RL)** des **Eisenbahn-Bundesamtes (EBA)** aus dem Jahre 2004²²⁸.

Gem. **Anhang 2** der **PF-RL** gehören zu den Eisenbahnbetriebsanlagen insbesondere

„• Gleisanlagen, einschließlich des Verkehrsraums der Bahn,...“

²²⁵ vgl. Kramer in Das deutsche Bundesrecht, Stand: 11/2004, VI B 10, AEG, zu § 1, S. 27

²²⁶ BVerwG, NVwZ 1997, 920; VGH Ba-Wü, NVwZ-RR 2002, 818, 820

²²⁷ zuletzt geändert durch Gesetz vom 21.6.2005, BGBl. I S.1818, 1836

²²⁸ Ausgabe 01/2004: Diese haben den Rechtscharakter einer Verwaltungsvorschrift des EBA, die unmittelbar nur dessen Mitarbeiter binden. Sie gelten für Betriebsanlagen öffentlicher und nicht öffentlicher Eisenbahnen des Bundes (EdB).

Unter **Bau** i.S.d. § 18 Abs. 1 Satz 1 AEG ist die **Neuerrichtung** einer vorher an **dieser** Stelle noch **nicht** vorhandenen Anlage zu verstehen²²⁹. Die **PF-RL** führen dazu im **Anhang 2** unter **2.1** näher aus:

*„Der **Bau i.S. von Neubau** liegt immer **dann** vor, wenn eine Eisenbahnbetriebsanlage auf einer **Fläche** errichtet werden soll, auf der sich vorher **entweder keine oder eine völlig andere Betriebsanlage befunden hat**. ...*

*(2) Von einem Neubau ist **auch** auszugehen, wenn eine **bestehende** Trasse auf einer **längeren Strecke verlassen** wird. **Maßgeblich** ist das **räumliche Erscheinungsbild im Gelände**. Die **Einbeziehung von Teilen der vorhandenen** Strecke (z. B. Kurvenstreckung) ist ein **Indiz für eine Änderung** und **nicht** für einen Neubau (vgl. BVerwG, Urteil vom 03.03.1999, Az. 11 A 9.97²³⁰, ...).“*

Die Planfeststellung des Neubaus einer Eisenbahnstrecke ist in materiell-rechtlicher Hinsicht **rechtmäßig**, wenn der **Plan gerechtfertigt** ist, mit den konkret anzuwendenden **Planungsleitsätzen** übereinstimmt und dem **Gebot der gerechten Abwägung der betroffenen Interessen** genügt²³¹. Von einer **Rechtfertigung des Planes** soll hier **ausgegangen** werden²³². Zu untersuchen ist, ob und inwiefern eine neue Eisenbahnstrecke, die zur Zerschneidung von öffentlichen Straßen oder Privatwegen führt, durch **Planungsleitsätze oder ähnliche bindende Regelungen** beeinflusst wird (dazu **6.1.1.1 – 6.1.1.3**) und inwiefern hier öffentliche oder private Belange im Rahmen des **Abwägungsgebotes** zu berücksichtigen sind (dazu **6.1.1.4**).

6.1.1.1 Planungsleitsätze

Hier wird zunächst auf die **Ausführungen für die Straßen** unter **5.2.1.1** verwiesen. Diese gelten im Grundsatz auch für den hier zu untersuchenden Fall. Der Plan darf keine Rechtsnormen verletzen, die **strikt zu beachten** sind und **nicht** durch planerische Abwägung überwunden werden dürfen. Dies bestimmt für die **eisenbahnrechtliche Planfeststellung Zi. 8 Abs. 4** der **PF-RL**. Darin werden insbesondere als Planungsleitsätze genannt:

- **§ 4 Abs. 1 AEG,**
- **§ 2 Abs. 1 EBO** und
- **§§ 2, 3 des Eisenbahnkreuzungsgesetzes (EKrG).**

²²⁹ Kramer, in Kunz, Eisenbahnrecht, Stand: 2004, AEG, § 18 Abs. 1 Anm. 3

²³⁰ BVerwG, NuR 2000, 575; vgl. zur Abgrenzung zwischen Neubau und Änderung auch BVerwG, Urteil vom 10.11.2004, Az. 9 A 67/03, juris, Rn. 25; Hermes/Sellner, Beck'scher AEG-Kommentar, § 18 Rn.56 unter Hinweis auf BVerwGE 90, 96, 98

²³¹ Kramer in Kunz, Eisenbahnrecht, § 18 AEG Anm. 5; vgl. dazu schon oben für Straßen unter 5.2.1

²³² dazu Kramer in Kunz, Eisenbahnrecht, § 18 AEG Anm. 5a)

6.1.1.1.1 § 4 Abs. 1 AEG i.V.m. §§ 2, 11 EBO

Nach **§ 4 Abs. 1 S.1 AEG** sind die Eisenbahnen verpflichtet,

*„ihren **Betrieb sicher zu führen** und die **Eisenbahninfrastruktur ...sicher zu bauen und in betriebssicherem Zustand zu halten.**“*

Die **genaueren** Vorgaben für den Betrieb und für die im Rahmen der Betriebspflicht geforderte Wahrung der **Betriebssicherheit** enthält für **öffentliche** Eisenbahnen die **EBO (vgl. § 1 Abs. 1 EBO)**²³³. Da es sich vorliegend ganz überwiegend um **öffentliche** Bahnstrecken der **DB Netz AG** handelt (s.o.), sollen im Folgenden die **Anforderungen nach der EBO** näher untersucht werden. Auf die Besonderheiten bei **privater** Eisenbahninfrastruktur wird an dieser Stelle **nicht** eingegangen.

Nach **§ 2 Abs. 1 EBO** müssen Bahnanlagen

*„so beschaffen sein, dass sie den **Anforderungen der Sicherheit und Ordnung** genügen. Diese Anforderungen **gelten als erfüllt**, wenn die Bahnanlagen den **Vorschriften dieser Verordnung** und, **soweit** diese **keine ausdrücklichen Vorschriften enthält**, **anerkannten Regeln der Technik entsprechen.**“*

Damit verweist § 2 Abs. 1 EBO zunächst auf die **Anforderungen nach der EBO selbst**, zum anderen auf die **anerkannten Regeln der Technik**.

Nach **§ 11 Abs. 2 EBO**

*„sind auf Strecken mit einer **zugelassenen Geschwindigkeit von mehr als 160 km/h Bahnübergänge unzulässig.**“*

Gem. **§ 11 Abs. 1 S. 1 EBO** sind Bahnübergänge **höhengleiche** Kreuzungen von Eisenbahnen mit Straßen, Wegen und Plätzen. Das in **§ 11 Abs. 2 i.V.m. § 11 Abs. 1 S. 1 EBO** enthaltene **Verbot höhengleicher Bahnübergänge** an Strecken mit einer zugelassenen Geschwindigkeit von mehr als 160 km/h **gilt in der Praxis nahezu ausnahmslos**²³⁴. **Ausnahmen** sind zwar gem. **§ 3 Abs. 1 Nr. 1 EBO** von allen Vorschriften der EBO **grundsätzlich möglich**, jedoch **nur „zur Berücksichtigung besonderer Verhältnisse“**. In der Praxis dürfte von dieser Möglichkeit wegen der tatsächlichen Gefährdungslage aber nur sehr selten Gebrauch gemacht werden, da dies nur selten fachlich verantwortet werden könnte²³⁵. Damit dürfen beim Neubau einer solchen Strecke **in der Regel keine** höhengleichen Bahnübergänge geschaffen werden. Diese Regelung gilt für **alle** kreuzenden Verkehrswege.

²³³ vgl. dazu Kramer in: Das deutsche Bundesrecht, VI B 10, AEG, zu § 4 S. 32

²³⁴ Pätzold/Wittenberg/Heinrichs/Mittmann, EBO, Kommentar, 4.Aufl. 2001, § 11 Rn. 31 und § 3 Rn.4; Hermes/Sellner, Beck'scher AEG-Kommentar, § 4 Rn. 64 und § 18 Rn. 103

²³⁵ so auch die Ansicht des zuständigen Fachreferates S 16 des BMVBS vom 31.1.2006; ähnlich Pätzold/Wittenberg/Heinrichs/Mittmann, EBO, § 3 Rn. 4, wonach für Ausnahmen i.S.d. § 3 EBO in der Praxis nur ein begrenzter Teil der Vorschriften der EBO in Betracht komme

zenden Verkehrsflächen, wenn diese **tatsächlich** Verkehr aufweisen, d.h. nicht nur für öffentliche Straßen, sondern **auch für Privatwege**²³⁶. Daher könnte von der betroffenen Gemeinde oder dem betroffenen Wegeeigentümer die Schaffung eines Bahnüberganges auf entsprechenden Strecken in der Regel **nicht** mit Erfolg durchgesetzt werden.

Zur **näheren Ausgestaltung** höhengleicher Bahnübergänge, soweit diese zulässig sind, sei auf die Regelungen in **§ 11 Abs. 3 – 19 EBO** hingewiesen.

§ 2 Abs. 1 EBO verweist ferner auf die **anerkannten Regeln der Technik (aRdT)**²³⁷, soweit die EBO selbst **keine** ausdrücklichen Vorschriften enthält. Im Anwendungsbereich des § 2 EBO sind **aRdT, soweit vorhanden**, nicht lediglich als unverbindliche Richtschnur zu betrachten, sondern **zwingend zu berücksichtigen, es sei denn**, dass sich der Sicherheitsstandard, den sie gewährleisten, auf **andere Weise ebenso gut** erreichen lässt²³⁸. Dies ergibt sich aus **§ 2 Abs. 2 EBO**. Danach **darf** (nur) von den aRdT **abgewichen** werden, wenn **mindestens die gleiche** Sicherheit wie bei der Beachtung dieser Regeln **nachgewiesen** ist. Einschlägige technische Regelwerke sind in diesem Zusammenhang jedoch **nicht** ersichtlich.

6.1.1.1.2 Besonderheiten bei transeuropäischen Hochgeschwindigkeitsbahnnetzen (TEN)

In **Zi. 8 Abs. 4a PF-RL** heißt es:

*„Hat die Planung den Bau... von **Eisenbahninfrastruktur des transeuropäischen Hochgeschwindigkeitsbahnnetzes (TEN)**, vgl. Anhang I, Abschnitt 3.3 der Entscheidung Nr. 1692/96/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23.07.1996 über gemeinschaftliche Leitlinien für den Aufbau eines transeuropäischen Verkehrsnetzes, Amtsblatt EG Nr. L 228 vom 09.09.1996) zum Gegenstand, so sind **zusätzlich** folgende **strikte Rechtsnormen zu beachten**:*

- **§§ 1, 2 EIV,**
- **TSI-HGV Infrastruktur....“**

Nach **§ 1 Abs. 1 S. 1 der Eisenbahn-Interoperabilitätsverordnung (EIV)** gilt **Art. 4 Abs. 1 i.V.m. Anhang III der Richtlinie 96/48/EG des Rates vom 23.7.1996** für die **Infrastruktur des transeuropäischen Hochgeschwindigkeitsbahnnetzes (TEN)** **unmittelbar**. Danach **müssen** die **Teilsysteme** den in **Anhang III** der besagten Richtlinie genannten **grundlegenden Anforderungen** entsprechen. Nach **Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 96/48/EG** wird für jedes Teilsystem eine **techni-**

²³⁶ Pätzold/Wittenberg/Heinrichs/Mittmann, EBO, § 11 Rn. 29

²³⁷ zu den aRdT im Straßenrecht vgl. unter 3.1.3

²³⁸ BVerwG, VkBf. 1992, 460, 461; Pätzold/Wittenberg/Heinrichs/Mittmann, EBO, § 2 Rn. 8 f.

sche Spezifikation für die Interoperabilität (TSI)²³⁹ erstellt. Die TSI Infrastruktur²⁴⁰ enthält zu den Bahnübergängen u.a. folgende Regelung:

„4.3.3.25. Betreten von bzw. Eindringen in Streckenanlagen

...Um die Gefahr von Kollisionen zwischen Straßenfahrzeugen und interoperablen Zügen zu begrenzen, dürfen zu bauende Hochgeschwindigkeitsstrecken²⁴¹ keine für den Straßenverkehr geöffneten Bahnübergänge aufweisen....“

Damit stellt die TSI Infrastruktur **nach dem Wortlaut strengere** (Ausnahmen sind – soweit ersichtlich - bei **Hochgeschwindigkeitsstrecken**, dh. solchen, auf denen **Geschwindigkeiten von mindestens 300 km/h** gefahren werden sollen, vgl. **TSI Infrastruktur Zi. 4.3.3.25**) nicht zulässig), Anforderungen an Bahnübergänge auf als § 11 Abs. 2 EBO. Nach **§ 1 Abs. 1 S. 2 EIV** bleibt die **EBO solange unberührt**, d.h. gilt sie weiterhin, **solange nicht durch die TSI eine Änderung erforderlich wird**. Dies scheint angesichts der bereits bestehenden Rechtslage derzeit **nicht** der Fall zu sein, da Ausnahmen gem § 3 Abs. 1 Nr. 1 EBO vom Verbot der höhengleichen Bahnübergänge nach § 11 Abs. 2 EBO nur „zur Berücksichtigung besonderer Verhältnisse“ **zulässig sind und in der Praxis kaum vorkommen**. Jedenfalls wäre § 11 Abs. 2 EBO beim Neubau von **Hochgeschwindigkeitsstrecken** des TEN so auszulegen, dass höhengleiche Bahnübergänge **ausnahmslos unzulässig** sind.

Somit ergeben sich im Ergebnis für die Infrastruktur der TEN **keine** von der EBO abweichenden Besonderheiten.

6.1.1.1.3§ 2 Abs. 1 EKrG

§ 2 Abs. 1 EKrG lautet wie folgt:

„Neue Kreuzungen von Eisenbahnen und Straßen, die nach der Beschaffenheit ihrer Fahrbahn geeignet und dazu bestimmt sind, einen allgemeinen Kraftfahrzeugverkehr aufzunehmen, sind als Überführungen herzustellen.“

Zunächst ist festzustellen, dass das **Eisenbahnkreuzungsrecht** nach dem **EKrG**

²³⁹ zur Rechtsnormqualität und Anwendbarkeit der TSI vgl. Hermes/Sellner, Beck'scher AEG-Kommentar, § 4 Rn. 54 ff.

²⁴⁰ Entscheidung Nr. 2002/732/EG der Kommission vom 30.5.2002, ABl. L 245, S. 143, 184

²⁴¹ vgl. für das **konventionelle** transeuropäische Eisenbahnsystem § 3 der Verordnung über die Interoperabilität des konventionellen transeuropäischen Eisenbahnsystems – KonVEIV vom 3.1.2005, BGBl. I S. 26: Danach sind **zukünftige TSI** für das **konventionelle** transeuropäische Eisenbahnsystem „nach Maßgabe dieser Verordnung anzuwenden“. Somit werden solche künftigen TSI in deutsches Recht umgesetzt. Lt. Auskunft des EBA vom 26.4.2006 existieren derartige TSI z.Z. noch nicht

- für alle **Kreuzungen**, d.h. **höhengleiche (Bahnübergänge)** oder **nicht höhengleiche (Überführungen)** (§ 1 Abs. 2 EKrG), an denen
- **einerseits** ein **Schienenweg** einer **öffentlichen Eisenbahn**, **Anschlussbahn** oder einer nach **Landesrecht** den Anschlussbahnen **gleichgestellte Eisenbahn** (§ 1 Abs. 3 EKrG),
- **andererseits** eine dem öffentlichen Verkehr **gewidmete, d.h. öffentliche Straße** (§ 1 Abs. 4 EKrG) beteiligt ist, gilt²⁴².

Da hier nur die **Netze** der **öffentlichen Eisenbahnen** in Rede stehen (s.o. 6.1), kann **insofern** von der **Anwendbarkeit** des § 2 Abs. 1 EKrG ausgegangen werden. Andererseits folgt aus **§ 1 Abs. 4 EKrG** für die **Radverkehrsverbindungen**, dass **nur** die über **öffentliche Straßen** (**dazu 3.2.1 – 3.2.5**), **nicht** die über **Privatwege** (**dazu i.E. unter 3.2.7**) verlaufenden Radverkehrsverbindungen von den Regelungen des § 2 Abs. 1 EKrG erfasst werden²⁴³.

Das durch § 2 Abs. 1 EKrG statuierte **Verbot höhengleicher Bahnübergänge** bei der Errichtung einer **neuen Eisenbahnkreuzung** bzw. das **Gebot von Überführungen** ist ein **Planungsleitsatz** i.S.d. Rechtsprechung des **BVerwG**²⁴⁴, der die planerische Gestaltungsfreiheit **beider** Baulastträger, also sowohl des EIU als auch des TdStBL begrenzt und bindet²⁴⁵. Dieses Verbot bzw. Gebot gilt bei kraftfahrzeugfähigen Straßen (**dazu gleich**) nur dann **nicht**, wenn **materiell** die Voraussetzungen des **§ 2 Abs. 2 S. 1 EKrG** gelten **und formell** die Anordnungsbehörde eine **Ausnahme** zugelassen (**dazu unter 6.1.2.2.2**) hat²⁴⁶. Die **Definition** einer **neuen Kreuzung** findet sich in **§ 2 Abs. 3 EKrG**. Eine Kreuzung i.S.d. § 2 Abs. 1 EKrG

*„ist neu, wenn **einer der beiden Verkehrswege oder beide Verkehrswege neu angelegt** werden.“*

Bei der **erstmaligen Anlage** einer **neuen Eisenbahntrasse**, die eine schon bestehende **öffentliche Straße** (Gemeinde- oder sonstige öffentliche Straße) **kreuzt**, liegt daher bereits eine **neue Kreuzung** vor. Dagegen ist ein Verkehrsweg, der durch seine reale Existenz in irgendeiner Weise **bereits angelegt** ist, **nicht** mehr „neu“ i.S.d. § 2 Abs. 3 EKrG. So stellt z.B. ein zusätzliches Gleis einer **bereits bestehenden Eisenbahnstrecke** **keinen** neuen Verkehrsweg dar und somit auch **keine** neue Kreuzung, sondern es liegt eine **Kreuzungsänderung** vor (vgl. zu den Einzelheiten bereits oben unter 6.1 und im **Anhang 2.1 PF-RL** sowie i.E. später unter 6.2)²⁴⁷.

²⁴² Kodal, Kap. 20 Rn. 37

²⁴³ Kodal, Kap. 20 Rn. 37

²⁴⁴ vgl. zum FStrG: BVerwG DVBl. 1975, 713, 717 = NJW 1975, 1373, 1375

²⁴⁵ Marschall/Schweinsberg, Eisenbahnkreuzungsgesetz (EKrG), Kommentar, 5. Aufl. 2000, § 2 Anm. 3, S. 79

²⁴⁶ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 2 Anm. 3, S. 79

²⁴⁷ Grundlegend dazu: BVerwG, Buchholz 407.2 Nr. 8, S. 8; Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 2 Rn. 1.2, technische Erläuterungen, Beispiele und Tabellen Nr. 1.6 zu § 2 Abs. 1

Maßgeblich für die Anwendung des § 2 Abs. 1 EKrG ist, ob der **öffentliche Weg oder die öffentliche Straße**

*„nach der **Beschaffenheit ihrer Fahrbahn geeignet und dazu bestimmt sind, einen allgemeinen Kraftfahrzeugverkehr aufzunehmen**“.*

Nur **dann** besteht die **Pflicht**, die neue Kreuzung als **Überführung** herzustellen. § 2 EKrG gilt daher **nur** für **kraftfahrzeugfähige** Straßen.

Ob eine Straße für den allgemeinen Kraftfahrzeugverkehr **„geeignet“** ist, hängt von ihrer **objektiven technischen Beschaffenheit** ab. Die Straße muss grundsätzlich **alle** Verkehrsarten, **auch Lkw**, aufnehmen **können**, **ohne** einen über die normale Abnutzung hinausgehenden **Schaden zu erleiden**²⁴⁸. Ein moderner Ausbau ist dazu **nicht** erforderlich. Auch ein genügend breiter und behelfsmäßig befestigter Weg, der zu einer Siedlung führt und von Kfz benutzt werden kann, fällt darunter²⁴⁹.

„Bestimmt“ für den allgemeinen Kraftfahrzeugverkehr ist eine Straße, wenn sie **nach dem Willen des TdStBL für jedermann erkennbar dem allgemeinen Kraftfahrzeugverkehr jeder Art dienen soll**²⁵⁰. **Fraglich** ist dies z.B. bei öffentlichen Feld- und Waldwegen **oder** solchen Straßen, die in ihrer Widmung eine Beschränkung enthalten, die den allgemeinen Kfz-Verkehr ausschließt. **Selbständige Radwege scheiden** von vornherein als kraftfahrzeugfähige Straßen **aus**.

Soweit es sich **nicht** um eine für den allgemeinen Kraftfahrzeugverkehr geeignete und bestimmte Straße handelt, gilt § 2 Abs. 1 EKrG **nicht**. In diesem Fall **darf** auch ein **höhengleicher Bahnübergang angelegt** werden. Dies ist **insbesondere bei (selbständigen) Geh- und Radwegen** der Fall. **Neue Bahnübergänge** sind in diesen Fällen **grundsätzlich zulässig**²⁵¹.

Handelt es sich dagegen um eine **Straße i.S.d. § 2 Abs. 1 EKrG** greift der **Planungsleitsatz des § 2 Abs. 1 EKrG** ein. Es besteht grundsätzlich eine **Pflicht** des Planungsträgers (DB Netz AG), die durch den Trassenneubau entstehende Kreuzung als **Überführung** herzustellen. Allerdings sind nach **§ 2 Abs. 2 EKrG Ausnahmen** im Einzelfall möglich (dazu im Einzelnen unter **6.1.2.2.2**).

²⁴⁸ vgl. Nr. 4 Abs. 2b) StraKR ; Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 2 Anm. 2 S. 78; Kodal, Kap. 19 Rn. 14.1

²⁴⁹ BVerwG vom 5.11.1965 - Az- 4 C 49.65- zitiert nach Kodal, Kap. 19 Rn. 14.1

²⁵⁰ Marschall/Schweinsberg § 2 Anm. 2 S. 78; **a.A.: Anhalt ist die regelmäßige Benutzung durch Kfz:** Kodal, Kap. 19 Rn. 14.2

²⁵¹ Marschall/Schweinsberg, , EkrG, § 2 Anm. 3, der hinzufügt, dass diese allerdings auch unerwünscht seien; nach Ansicht des BMVBS, Ref. S 16, können neue Kreuzungen mit Radwegen auch bei nicht kfz-geeigneten Straßen nur restriktiv, z.B. bei schwachem Verkehr auf der Eisenbahnstrecke, zugelassen werden (Stellungnahme vom 31.1.2006).

Fraglich ist, ob eine **Gemeinde** als Träger der Radverkehrsverbindung aus § 2 Abs. 1 EKrG einen **Anspruch** auf Herstellung einer Überführung **zwecks Aufrechterhaltung der Radverkehrsverbindung** herleiten kann. Dies käme nur dann in Betracht, wenn § 2 Abs. 1 EKrG **drittschützende Wirkung** gegenüber der planenden Gemeinde oder den am Radverkehr beteiligten Personen zukäme. D.h., die Vorschrift müsste nach dem in ihr enthaltenen durch Auslegung zu ermittelnden Entscheidungsprogramm zumindest auch der Rücksichtnahme auf die **Interessen eines individualisierten Personenkreises** dienen²⁵².

Diese Frage ist bisher, soweit ersichtlich noch **nicht** entschieden worden. Es ist indessen in der **Rechtsprechung**²⁵³ und **Literatur**²⁵⁴ anerkannt, dass es **Ziel** der Vorschrift des **§ 2 Abs. 1 EKrG** ist, im **Interesse der Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs** höhengleiche Bahnübergänge bei der **Anlegung neuer Kreuzungen von vornherein zu vermeiden**. Sie knüpft dagegen **nicht** an ein **konkretes Sicherheitsdefizit** eines **Bahnüberganges** oder an **besondere Gefahren für einen bestimmten Personenkreis** an, sondern bezweckt im **öffentlichen Interesse** eine **generelle** Verbesserung der Verkehrsverhältnisse in Fällen, in denen **ohnehin** eine neue Kreuzung gebaut wird. Sie konkretisiert daher **keine** Verkehrssicherungspflicht und stellt daher **kein Schutzgesetz** zugunsten der **Wegebenutzer** dar²⁵⁵.

Aus der o.g. Rechtsprechung ist allerdings auch abzuleiten, dass der Vorschrift des § 2 Abs. 1 EKrG **grundsätzlich keine** drittschützende Wirkung zukommt, auch nicht zugunsten einer Gemeinde, die Interesse an der Aufrechterhaltung ihrer Radverkehrsverbindung hat, zumal das **Ziel** der Vorschrift ein **allgemeines** Interesse an der **Sicherheit und Leichtigkeit des** (wechselseitig kreuzenden) **Verkehrs** ist und **nicht** den Interessen einer bestimmten Gebietskörperschaft oder einer bestimmten Personengruppe (hier: Radverkehrsteilnehmer) an der Aufrechterhaltung einer bestimmten Verkehrsverbindung dienen soll. Insofern ist nach diesseitiger Auffassung aus § 2 Abs. 1 EKrG **kein** Anspruch einzelner (juristischer oder natürlicher) Personen auf Herstellung einer Überführung abzuleiten.

6.1.1.2 Ziele der Raumordnung und der Landesplanung (§ 4 Abs. 1 ROG)

Zi. 8 Abs. 4 der **PF-RL** erwähnt als Planungsleitsatz ferner **Ziele der Raumordnung** nach **§ 4 Abs. 1 ROG**. Es ist allerdings bereits umstritten, ob **Ziele der Raumordnung**, wie sie in Sachsen und Nordrhein-Westfalen bestehen (vgl. oben **2.2.1.2.1** und **2.2.2.2.1**) als **Planungsleitsätze** be-

²⁵² BVerwG, NVwZ-RR 1998, 93, 94

²⁵³ BVerwG, NVwZ-RR 1998, 93, 94

²⁵⁴ Kodal, Kap. 20 Rn. 59; Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 2 Anm. 3, S. 79

²⁵⁵ BVerwG, NVwZ-RR 1998, 93, 94; Kodal, Kap. 20 Rn. 59; Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 2 Anm. 3, S. 79

zeichnet werden können²⁵⁶. Wegen der Einzelheiten sei auf die Ausführungen unter **5.2.1.2** verwiesen. Diese gelten auch für das **eisenbahnrechtliche Planfeststellungsverfahren** nach dem **AEG**. Nach **§ 5 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 3 ROG** würden eventuelle Ziele der Raumordnung bei **Widerspruch** des Vorhabenträgers, hier in der Regel die **DB Netz AG** - handelnd als **Person des Privatrechts in Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben** gem. **§ 4 Abs. 3 ROG** – ihre **Bindungswirkungen** der **DB Netz AG** gegenüber **nicht** entfalten. Somit sind die o. g. Ziele der Raumordnung selbst dann, wenn man sie hier als dem Neubau einer Bahnstrecke an dieser Stelle entgegenstehend einstufen wollte, jedenfalls durch **Widerspruch** der **DB Netz AG**²⁵⁷ überwindbar. Ferner besteht wiederum die Möglichkeit einer **Abweichung** von den Zielen der Raumordnung in einem **Zielabweichungsverfahren** nach **§ 11 ROG** bzw. **§§ 17 Sächs. LPlG** und **§ 24 LPlG NRW**.

6.1.1.3 Pflicht zur Anpassung an einen Flächennutzungsplan nach § 7 BauGB

Zi. 8 Abs. 4 der **PF-RL** nennt als Planungsleitsatz ferner die Regelung des **§ 7 BauGB**. Hier kann zunächst auf die Ausführungen unter **5.2.1.3** verwiesen werden. Die in **§ 7 BauGB** statuierte **Anpassungspflicht** der Neubauplanung von Eisenbahntrassen der **DB Netz AG** im eisenbahnrechtlichen Planfeststellungsverfahren an einen eventuell die Radverkehrsverbindung ausweisenden **Flächennutzungsplan** kann ebenfalls durch **Widerspruch** der **DB Netz AG** überwunden werden, die im Auftrag des Bundes für die Infrastrukturbereitstellung zuständig ist²⁵⁸. Auch insofern kann also **nicht** von einem echten Planungsleitsatz gesprochen werden.

6.1.1.4 Im Rahmen des Abwägungsgebotes zu berücksichtigende Belange

Der mit **§ 17 Abs. 1 Satz 2 FStrG** wortgleiche **§ 18 Abs. 1 Satz 2 AEG** bestimmt, dass bei der Planfeststellung

„die von dem Vorhaben berührten öffentlichen und privaten Belange einschl. der Umweltverträglichkeit im Rahmen der Abwägung zu berücksichtigen“

sind.

²⁵⁶ vgl. dazu schon oben unter **5.2.12**; dagegen für das **Bahnrecht** z.B. Kramer in: **AEG** § 18 Abs. 1 5d, S. 177, der dazu ausführt, auch die Ziele der Raumordnung seien trotz ihrer Verbindlichkeit nach **§ 4 Abs. 1 Satz 1 ROG** keine Planungsleitsätze, da sie im Raumordnungsverfahren nach **§ 15 ROV** mit dem Vorhaben abgewogen werden und auch das Ergebnis dieser Abwägung in der Planfeststellung nur ein abwägungserheblicher Belang sei

²⁵⁷ Neben den in **5 Abs. 1, 3 i.V.m. § 7 Abs. 5 ROG** genannten öffentlichen Stellen soll das Widerspruchsrecht auch für Personen des Privatrechts, für die die Beachtungspflicht nach **§ 4 Abs. 3 ROG** begründet werden soll, gelten: so Cholewa/Dyong u.a.. **ROG**, § 7 Rn. 139; vgl. auch Hermes/Sellner, Beck'scher **AEG-Kommentar**, § 18 Rn. 109, nach dem allerdings das **EBA** widersprechen müsse

²⁵⁸ Lohr in Battis/Krautzberger/Lohr, **BauGB**, § 7 Rn. 1; Hermes/Sellner, Beck'scher **AEG-Kommentar**, § 18 Rn. 111

Zi. 23 Abs. 3 der PF-RL des EBA führt hierzu Folgendes aus:

*„Das EBA hat die für das Vorhaben sprechenden Interessen einerseits **und** die von dem Vorhaben berührten **öffentlichen und privaten Belange** ... andererseits gegeneinander und untereinander **abzuwägen**. Dabei kann kein Belang von vornherein **Vorrang beanspruchen**. Das Abwägungsgebot erfordert, dass eine umfassende und gerechte Abwägung erfolgt, dass die Bedeutung aller betroffenen Belange erkannt und der Ausgleich so vorgenommen wird, wie es der unterschiedlichen Gewichtigkeit der einzelnen Belange entspricht.“*

Auch insofern ist das **Abwägungsgebot** noch einmal gesetzlich und untergesetzlich ausdrücklich normiert worden (vgl. zum Abwägungsgebot schon oben unter **5.2.1.4**). Aus dem Abwägungsgebot folgt u.a., dass bei der **eisenbahnrechtlichen Planfeststellung** auch **ernsthaft in Betracht kommende Planungsvarianten** untersucht werden müssen, die u. U. **nicht** zu einer Zerschneidung von Straßen führen²⁵⁹. Die **Planfeststellungsbehörde** (das EBA gem. **§ 3 Abs.Nr. 1** und **Abs. 2 S.2** des **Bundeseisenbahnverkehrsverwaltungsgesetzes – BEVVG**²⁶⁰) hat dabei das **Recht zur Vorauswahl** anhand erster grober Bewertungskriterien²⁶¹.

Nach **Zi. 8 Abs. 5** der **PF-RL** sind unter Berücksichtigung der konkreten Verhältnisse **insbesondere** die von **anderen öffentlichen Planungsträgern vertretenen Belange** zu beachten. In **Zi. 10 Abs. 2 - 4** der **PF-RL** heißt es:

*„(2) Zur **Vorbereitung** des Planes soll der **Vorhabenträger** seine Planung mit den **in ihrem Aufgabenbereich berührten Behörden und Stellen abstimmen**. Je nach Lage des Falles können z. B....**Gebietskörperschaften, Landesplanungsbehörden,...** **Straßenbaulastträger**, ...*

berührt sein.

*(3) Berührt das Vorhaben **Straßen, Wege**, ... so sind deren **tatsächliche und rechtliche Verhältnisse in geeigneter Weise zu ermitteln**, z. B. durch Anfrage bei den Baulastträgern, durch Ortsbesichtigung oder Einsicht in die Straßenverzeichnisse.*

Beispiele:

• **Klärung, ob es sich um eine Gemeindestraße oder einen privaten Wirtschaftsweg handelt;...**

*(4) Durch das Vorhaben zu erwartende **private Betroffenheiten** (insbesondere Inanspruchnahme von **Grundeigentum**, ...) **sind zu ermitteln**.“*

²⁵⁹ BVerwGE 104, 123, 128; BVerwG, NVwZ-RR 1996, 557; Kramer in Kunz, Eisenbahnrecht, § 18 AEG Anm. 5 c; Hermes/Sellner, Beck'scher AEG-Kommentar, § 18 Rn. 135 f.

²⁶⁰ vgl. auch Zi. 1 Abs. 4 PF-RL

²⁶¹ BVerwGE 104, 123, 128; BVerwG, NVwZ-RR 1996, 557; Kramer in Kunz, Eisenbahnrecht, § 18 AEG Anm. 5 c. m.w.N.

Als im Rahmen des Abwägungsgebotes **zu berücksichtigende Belange** können von Seiten der betroffenen **Gemeinde**, des betroffenen **TdStBL bzw. den Wegeeigentümer** die bereits oben **unter 5.2.1.4, 5.2.2 und 5.2.3 genannten Belange** wiederum geltend gemacht werden. Die unter **Zi. 5.2.1.4.1, 5.2.1.4.2 und 5.2.1.4.4** genannten Belange gelten für **alle** Straßen und Wege, die unter **5.2.1.4.3, 5.2.1.4.5 und 5.2.2** genannten Belange gelten **nur** für **öffentliche** Straßen, die Belange unter **5.2.3** gelten nur für **Privatwege**. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird auf die dortigen Ausführungen verwiesen.

Ergänzt sei insofern noch folgendes:

Für die **eisenbahnrechtliche Planfeststellung** ist ausdrücklich entschieden worden, dass die **Zerschneidung von Wegeverbindungen** durch eine **Eisenbahntrasse** dem **Abwägungsgebot** des **§ 18 Abs. 1 S. 2 AEG** unterfällt. Ein **Umweg von 5 km** wurde darin als **erheblicher Nachteil** bewertet²⁶².

In der Regel hat der Bau von Betriebsanlagen der Eisenbahn i.S.d. § 18 Abs. 1 AEG **überörtliche** Bedeutung²⁶³. Die Regelung des **§ 38 BauGB** gilt daher **auch** für die **Planfeststellung** nach dem **AEG**²⁶⁴. Dies gilt nur **ausnahmsweise** dann **nicht**, wenn es sich bei dem Neubau der Eisenbahntrasse um ein Vorhaben von nur **örtlicher** Bedeutung handelt. In diesem Fall ist die Regelung des § 38 BauGB **nicht** einschlägig mit der Folge, dass nach **§ 36 Abs. 1 S. 2 BauGB** das **Einvernehmen der Gemeinde einzuholen** ist²⁶⁵.

6.1.1.5 Geltendmachung der betroffenen Belange im Rahmen des Planfeststellungsverfahrens

Hier kann auf die Ausführungen zu **5.2.1.5** hingewiesen werden. Der Regelung des § 17 Abs. 4 FStrG entspricht im **AEG** die Regelung des **§ 20 Abs. 2 AEG**. Die Rechtsprechung des **BVerwG** zum **AEG** entspricht der zum FStrG²⁶⁶ (vgl. auch **Zi. 15 Abs. 3 PF-RL**).

²⁶² BVerwG, NVwZ-RR 1996, 557, 558; vgl. auch die weitere unter **5.2.1.6** genannte Rechtsprechung zur Erforderlichkeit von Ersatzmaßnahmen

²⁶³ BVerwG, NVwZ 2001, 90, 91

²⁶⁴ BVerwG, NVwZ 2001, 90, 91; Löhr in Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, § 38 Rn. 6, 14

²⁶⁵ BayVGh, BayVBl. 1999, 147, 148; Kramer in Kunz, Eisenbahnrecht, § 18 AEG Anm. 5b; zu den Voraussetzungen des Einvernehmens der Gemeinde i.E.: VGh Ba-Wü, NVwZ-RR 2002, 818, 819

²⁶⁶ vgl. BVerwG, NVwZ 2001, 78; BVerwG, UPR 1996, 226; Hermes/Sellner, Beck'scher AEG-Kommentar, § 18 Rn. 133 f.

6.1.1.6 Anspruch auf Errichtung notwendiger Anlagen gem. § 74 Abs. 2 Satz 2 VwVfG

Hier sei zunächst auf die bereits unter **5.2.1.6** dargestellte Rechtslage bei der Zerschneidung von örtlichen öffentlichen Straßen durch Bundes- oder Landesstraßen hingewiesen. Auch bei der **eisenbahnrechtlichen Planfeststellung gem. § 18 AEG** gelten **ergänzend** die Vorschriften der **§§ 72 ff. VwVfG**²⁶⁷. Es sollen an dieser Stelle wiederum die Möglichkeiten ausgelotet werden, über die Vorschrift des **§ 74 Abs. 2 S. 2 VwVfG** die Radverkehrsverbindung aufrechtzuerhalten oder wiederherzustellen.

Hier gilt die schon unter **5.2.1.6** im Einzelnen dargestellte Regelung des **§ 74 Abs. 2 Satz 2 VwVfG**. Auf die dortigen Ausführungen kann verwiesen werden. Danach können bei der Zerschneidung von Wegenetzen durch ein **planfeststellungsbedürftiges Vorhaben**, hier durch eine **eisenbahnrechtliche Planfeststellung**, über die Regelung des § 74 Abs. 2 S. 2 VwVfG die Auferlegung von **Ersatzwegen, Überwegungen** zur Vermeidung von Umwegen, **Brücken, einer Über- oder Unterführung oder von Abfahrtsrampen** verlangt werden.

Nach **Zi. 23 Abs. 4, 3.UA der PF-RL** entscheidet das **EBA**

...über Vorkehrungen und Schutzanlagen gem. § 74 Abs. 2 Satz 2 VwVfG (vgl. RL 24 Abs. 1) und Entschädigungen gem. § 74 Abs. 2 Satz 3 VwVfG (vgl. PF-RL 24 Abs. 2 und 3).“

Zi. 24 Abs. 1 und 2 PF-RL lauten:

*„Schutzauflagen nach § 74 Abs. 2 Satz 2 VwVfG (Vorkehrungen und Schutzanlagen) können zum Wohl der Allgemeinheit oder zur Vermeidung nachteiliger Wirkungen auf Rechte anderer erforderlich sein. **Erforderlich** ist eine Anordnung von Schutzauflagen, wenn **erhebliche und deshalb billigerweise nicht mehr zumutbare Rechtsbeeinträchtigungen** von dem Vorhaben ausgehen....Schutzauflagen können **sowohl** für die **Bauausführung als auch** für den **Endzustand** der Anlage erforderlich sein.*

*(2) Das EBA prüft bei seiner Entscheidung über Schutzauflagen, ob diese **technisch durchführbar** sind **und** ob an sich erforderliche Vorkehrungen oder Schutzanlagen gemäß § 74 Abs. 2 Satz 3 VwVfG unterbleiben können, weil z. B. ihre **Kosten außer Verhältnis** zu dem angestrebten Schutzzweck stehen. Letzteres erfordert eine **Abwägung** zwischen den Aufwendungen, die die Schutzauflage einschließlich Folgekosten verursacht, und der Schutzwürdigkeit der gefährdeten Rechtsgüter.*

Beispiel:

Ein geringwertiges Stallgebäude, das oberhalb eines neuen Einschnittes steht, würde zur Erhaltung seiner Standsicherheit den Bau einer kostspieligen Stützmauer erfordern.

²⁶⁷ Bonk/Naumann in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, § 72 Rn. 96 und dort Fn.174 m.w.N

*Ergibt die Prüfung, dass die geforderten Schutzauflagen **untunlich (unverhältnismäßig)** oder mit dem Vorhaben **unvereinbar** sind, so ist dies im Planfeststellungsbeschluss darzulegen. In diesen Fällen hat der Betroffene Anspruch auf angemessene Entschädigung in Geld, über die im Planfeststellungsbeschluss zu entscheiden ist. Da die Entscheidung des EBA in diesen Fällen abschließend ist, muss die Entschädigung entweder konkret festgesetzt oder zumindest die Berechnungsgrundlage vorgegeben werden.“*

Insofern ergeben sich im Vergleich zum Planfeststellungsverfahren nach Straßenrecht **keine** Besonderheiten.

6.1.1.7 Plangenehmigung statt Planfeststellung

Da nach **§ 18 Abs. 2 Satz 1 AEG** unter den dort genannten Voraussetzungen anstelle der Planfeststellung auch eine **Plangenehmigung** zulässig ist, gelten die Ausführungen unter **5.2.1.7** für diesen Fall entsprechend. Näheres, insbesondere die Abweichungen gegenüber dem Planfeststellungsbeschluss ergibt sich aus **§ 18 Abs. 2 S. 2 AEG und Zi. 3 Abs. 2 und 3 sowie Zi. 38 PF-RL**.

6.1.1.8 Bebauungsplan statt Planfeststellung?

Das **AEG** sieht die Ersetzung einer Planfeststellung durch einen Bebauungsplan **nicht** vor, so dass die Ausführung unter **5.2.1.8** hier **nicht** gelten (vgl. dazu i.E. **Zi. 5 PF-RL**).

6.1.2 Möglichkeiten nach dem EKrG

An dieser Stelle sollen die Möglichkeiten, die Radverkehrsverbindung mit Hilfe des **Eisenbahnkreuzungsrechts** aufrechtzuerhalten oder wiederherzustellen, dargestellt werden. Das Eisenbahnkreuzungsrecht ist **abschließend** im **EKrG bundesgesetzlich** geregelt. Die Regelungen des EKrG gehen im Bereich der **Benutzung** öffentlicher Straßen durch kreuzende Schienwege sämtlichen Vorschriften des Straßen- und des Eisenbahnrechts vor und **verdrängen** diese als **Spezialgesetz**²⁶⁸.

Hier sind indessen die Vorschriften des Planfeststellungsrechts nach **§ 18 AEG i.V.m. §§ 72 ff. VwVfG** einerseits und die Regelungen des EKrG andererseits **nebeneinander** anwendbar, da beide Rechtsmaterien unterschiedliche Sachverhalte regeln: Während das **Planfeststellungsrecht** mit **Wirkung für jedermann** das **Baurecht** an einem **neuen Schienenweg** regelt, ordnet das Verfahren nach **EKrG** nur die **Beziehungen zwischen den Kreuzungsbeteiligten**, insbesondere den

²⁶⁸ BVerwGE 65, 346, 355; vgl. auch aus neuerer Zeit: VG Berlin, Urteil vom 22.12.2004, Az. A 286.02, juris m.w.N.

Umfang der kreuzungsbedingten Kosten (Kostenmasse) sowie die Verteilung der Kosten der Kreuzungsbeteiligten untereinander.

Wie schon unter **6.1.1.1.3** ausgeführt, ist nach **§ 2 Abs. 3 EKrG** ist eine Kreuzung neu,

„wenn einer der beiden Verkehrswege ... neu angelegt“

wird. Vorliegend wird die **Eisenbahnstrecke neu angelegt**. Damit entsteht bei der Querung mit einer bestehenden **öffentlichen** Straße, **nicht** aber bei Privatwegen (vgl. **§ 1 Abs. 4 EKrG** und oben **6.1.1.1.3**), über die eine Radverkehrsverbindung verläuft, nach dem EKrG eine **neue Kreuzung**. Nach **§ 1 Abs. 6 EKrG** entsteht auf diese Weise ein **Kreuzungsrechtsverhältnis** zwischen den beteiligten Baulastträgern (**Beteiligten**), nämlich dem „**Unternehmen, das die Baulast des Schienenweges der kreuzenden Eisenbahn trägt**“ (hier i.d.R. die **DB Netz AG**), und dem **TdSt-BL der kreuzenden Straße**. Die **Kreuzungsbeteiligten** stehen sich grundsätzlich **gleichrangig** gegenüber.

6.1.2.1 Vereinbarung gem. § 5 EKrG

Nach **§ 5 Abs. 1 S. 1 EKrG** sollen

*„die **Beteiligten** über die **Art, Umfang und Durchführung einer nach § 2 ... durchzuführenden Maßnahme ... eine Vereinbarung treffen.**“*

Dies bedeutet, dass nach der gesetzlichen Regelung **über Art, Umfang und Durchführung** einer **neuen Kreuzung von Eisenbahnen und Straßen nach § 2 Abs. 1 und 3 EKrG** primär eine **Vereinbarung** getroffen werden **soll**. Dagegen kann über die Frage, **ob** eine Eisenbahnkreuzung hergestellt worden ist **oder nicht**, **keine** Vereinbarung geschlossen werden²⁶⁹. Aus der Soll-Regelung des § 5 EKrG soll **keine** Pflicht der Kreuzungsbeteiligten zum Tätigwerden gegenüber dem anderen Beteiligten gefolgert werden können²⁷⁰. Für Vereinbarungen, die eine Maßnahme nach § 2 EKrG zum Gegenstand haben, gilt ergänzend die **Richtlinie über das EKrG (EKrG-Richtlinie 2000²⁷¹)**, vgl. dort **Zi. 2 und 5 Abs.2**). Die Vereinbarung wird als **öffentlich-rechtlicher Vertrag** geschlossen. Kommt eine Vereinbarung zustande, kann diese gem. **Zi. 10 Abs. 5 PF-RL nachrichtlich** in den **Planfeststellungsbeschluss** aufgenommen werden. Gegenstand der Vereinbarung muss allerdings ein in § 2 EKrG geregelter Kreuzungsfall sein. Daher wären z.B. reine Ratio-

²⁶⁹ BVerwG, NVwZ-RR 1997, 920, 921

²⁷⁰ BVerwG, Urteil vom 12.6.2002 – Az. 9 C 6/01 –, juris, Rn. 29; Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 5 Anm. 1.1 m.w.N.

²⁷¹ Vom BMVBW eingeführt als Anlage 1 zum ARS Nr. 7/2000 vom 6.3.2000

nalisierungsmaßnahmen der DB AG, die nicht unter das EKrG fallen, **nicht** im Rahmen einer Vereinbarung nach § 5 EKrG zu regeln²⁷².

6.1.2.2 Anordnung im Kreuzungsrechtsverfahren

Kommt es zu **keiner** Vereinbarung, kann nach **§ 6 EKrG** jeder Beteiligte eine **Anordnung im Kreuzungsrechtsverfahren** beantragen. Das **Nichtzustandekommen** einer Vereinbarung ist allerdings **keine Zulässigkeitsvoraussetzung** für das Kreuzungsrechtsverfahren nach § 6 EKrG²⁷³. Das Kreuzungsrechtsverfahren ist kein förmliches Verfahren, auch kein gerichtliches Verfahren, sondern ein **Verwaltungsverfahren**, das in den **§§ 7-10 EKrG** sowie **Zi. 7-9 EKrG-Richtlinie** näher geregelt ist. Das **Antragsrecht** steht **nur** den **Beteiligten i.S.d. § 1 Abs. 6 EKrG** zu. Damit ist auch der **TdStBL der kreuzenden Straße** (vgl. **Zi. 3.2.4** und **3.2.5**) **antragsberechtigt**. Allerdings besteht **keine Verpflichtung**, bei Streitigkeiten das Kreuzungsrechtsverfahren zu betreiben. Es kann auch **direkt** das **Verwaltungsgericht** im Parteienstreitverfahren angerufen werden²⁷⁴. Eine Einleitung des Kreuzungsrechtsverfahrens **ohne** Antrag ist nach **§ 7 EKrG** in der Regel **nur** möglich, wenn die **Sicherheit oder die Abwicklung des Verkehrs** eine Maßnahme **erfordert**. Die **zuständige Behörde** ist im hier zu beurteilenden Fall der zumeist vorliegenden Beteiligung eines **Schienenweges einer Eisenbahn des Bundes** der **Bundesminister für Verkehr (BMV)** im **Benehmen** mit der von der **Landesregierung bestimmten Behörde (§ 8 Abs. 1 EKrG)**. Benehmen bedeutet im Unterschied zum Einvernehmen, dass die von der Landesregierung bestimmte Behörde ihre **Auffassung** zur Sach- und Rechtslage **zur Geltung bringen** kann. Dagegen bedarf es **keiner** Zustimmung²⁷⁵.

Der **BMV entscheidet** gem. **§ 10 Abs. 1 EKrG** über **Art und Umfang der Maßnahme**, über die **Duldungspflicht** sowie über die **Rechtsbeziehung der Beteiligten** und die **Kostentragung** (**dazu noch unter 6.1.3**). Im Falle **unaufschiebbarer Maßnahmen** kann zu diesen Fragen auch eine sog. **Vorabentscheidung** gem. **§ 10 Abs. 3 EKrG** ergehen.

6.1.2.2.1 Entscheidungen über Meinungsverschiedenheiten über Art und Umfang der Maßnahme bei neuen Kreuzungen sowie über die Rechtsbeziehungen der Beteiligten

Bei **neuen** Kreuzungen können **Meinungsverschiedenheiten** über **Art und Umfang** der neuen Kreuzung zwischen den **am Kreuzungsverhältnis Beteiligten (§ 1 Abs. 6 EKrG)** sowie über **deren Rechtsbeziehungen** zueinander auftreten, die im Rahmen des § 10 Abs. 1 EKrG entschieden

²⁷² Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 5 Anm. 1.2

²⁷³ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 5 Anm. 1.2

²⁷⁴ BVerwG, VkBf. 1993, 292; Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 6 Anm. 1

²⁷⁵ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 8 Anm. 2.1

werden²⁷⁶. Soweit es sich um rein **bilaterale** Auseinandersetzungen der Kreuzungsbeteiligten um die Kreuzung selbst und deren Rechtsbeziehungen zueinander handelt, kann also von der Gemeinde als **TdStBL** die Ordnungsbehörde angerufen werden. Dagegen muss, sobald es um Rechtsbeziehungen eines oder beider Beteiligten **zu Dritten**, z.B. eines Wegeeigentümers oder eines Planungsträgers der Radverkehrsverbindung, der **nicht** zugleich TdStBL der betroffenen öffentlichen Straße ist, eine Schutzanordnung gem. § 74 Abs. 2 S. 2 VwVfG im **Planfeststellungsverfahren** ergehen (dazu schon oben unter **6.1.1.6**)²⁷⁷.

6.1.2.2.2 Vorentscheidung über die Kraftfahrzeugfähigkeit einer Straße (§ 10 Abs. 5 EKrG)

Besteht **zwischen** den **Beteiligten**, also dem Unternehmen, das die Baulast des Schienenweges der kreuzenden Eisenbahn trägt (hier: **DB Netz AG**) und dem **TdStBL der kreuzenden Straße** (§ 1 Abs. 6 EKrG) eine **Meinungsverschiedenheit** darüber, **ob** eine öffentliche Straße **nach der Beschaffenheit** ihrer **Fahrbahn geeignet und dazu bestimmt ist**, einen **allgemeinen Kraftfahrzeugverkehr aufzunehmen** (§ 2 Abs. 1 EKrG, dazu i.E. oben unter **6.1.1.1.3**), kann die Ordnungsbehörde, also hier i.d.R. der **BMV**, zur **Vorbereitung einer Vereinbarung oder einer Anordnung** auf Antrag **eines** Beteiligten darüber entscheiden (§ 10 Abs. 5 EKrG).

6.1.2.2.3 Ausnahmegenehmigung nach § 2 Abs. 2 EKrG

Hauptfall der Entscheidung der Ordnungsbehörde (BMV) bei neuen Kreuzungen ist die **Ausnahmegenehmigung nach § 2 Abs. 2 EKrG**. Nach dieser Vorschrift sind von dem **Planungsleitsatz des § 2 Abs. 1 EKrG** (dazu oben unter **6.1.1.1.3**) **Ausnahmen** möglich:

*„In **Einzelfällen**, insbesondere bei **schwachem Verkehr**, kann die **Anordnungsbehörde Ausnahmen** zulassen. Dabei kann angeordnet werden, welche **Sicherungsmaßnahmen an der Kreuzung mindestens zu treffen sind**.“*

Die **Ausnahme** darf zunächst nur für einen **Einzelfall**, **nicht generell** erteilt werden²⁷⁸. Sie steht im **Ermessen** der **Anordnungsbehörde** nach dem **Eisenbahnkreuzungsrecht**. Entscheidungen nach § 2 Abs. 2 EKrG dürfen deshalb im **Planfeststellungsbeschluss nicht** getroffen werden. Sie sind aber ggf. als **Voraussetzung** für die **Zulassungsentscheidung zu prüfen** (**Zi. 25 Abs. 1 PF-RL**). Vielmehr hat **der Kreuzungsbeteiligte** (§ 1 Abs. 6 EKrG), dessen Verkehrsweg **neu** ist, also **hier der Planungsträger der Eisenbahntrasse (DB Netz AG)** die Zulassung der Ausnahme im **Kreuzungsrechtsverfahrens nach dem EKrG** zu beantragen (vgl. i.E. **Zi. 16. EKrG-Richtli-**

²⁷⁶ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 10 Anm. 1

²⁷⁷ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 10 Anm. 2.3

²⁷⁸ Kodal, Kap. 20 Rn. 61; Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 2 Anm. 4.1, S. 80

nie). Daraus folgt, dass die **betroffene Gemeinde als TdStBL** im vorliegenden Fall **nicht** selbst aktiv werden kann, um einen **Bahnübergang** zu erhalten. Jedoch wird sich die **DB Netz AG** ggf. veranlasst sehen, eine Ausnahme zu beantragen, wenn sie z.B. aus Kostengründen keine – sonst erforderliche - Überführung gem. § 2 Abs. 1 EKrG herstellen will.

Nach dem Gesetz ist **insbesondere** bei **schwachem Verkehr** ein Ausnahmefall gegeben. Die notwendigen Maßstäbe für die Beurteilung dieses Begriffes fehlen allerdings. Die Bestimmung, wann der Verkehr schwach ist, ist nicht ohne weiteres möglich. Da es sehr unterschiedlich belastete Straßen und Eisenbahnen gibt, kann **keine „Normalbelastung“ aufgezeigt** werden, bei deren Unterschreitung der Verkehr als schwach i.S.d. § 2 Abs. 2 EKrG zu qualifizieren ist²⁷⁹. Ferner muss in der Regel schwacher Verkehr auf **beiden** Verkehrswegen herrschen, um eine Ausnahme zu rechtfertigen. Ein wichtiger **Anhalt** wird die **Zahl der möglichen Begegnungen** sein. Bei zwei Zügen pro Tag und Richtung könnte z.B. eine Ausnahme begründet sein²⁸⁰. Ist auf einem oder beiden Verkehrswegen **kein** schwacher Verkehr vorhanden, so wird eine **Ausnahme nur bei Vorliegen ganz besonderer Gründe** zugelassen werden können²⁸¹.

Dass das Gesetz den „schwachen Verkehr“ als **Regelbeispiel** („insbesondere“) nennt, bedeutet allerdings, dass **auch aus anderen Gründen** Ausnahmen erteilt werden dürfen. Auch **unverhältnismäßig hohe Kosten einer höhenfreien Ausgestaltung** können z.B. eine Ausnahme als gerechtfertigt erscheinen lassen²⁸². Gleichwohl ist die Erteilung von Ausnahmen nach dem Zweck des Gesetzes **restriktiv** zu handhaben²⁸³.

6.1.2.2.4 Entscheidung über Duldungspflicht und Rücksichtnahmegebot gem § 4 EKrG

Da es über Inhalt und Umfang der **Duldungspflicht** und das damit in Zusammenhang stehende **Rücksichtnahmegebot** durchaus Meinungsverschiedenheit geben kann, ist auch die Entscheidung hierüber gem. **§ 10 Abs. 1 EKrG** der **Anordnungsbehörde** übertragen worden.

Die **Duldungspflicht** und das damit in Verbindung stehende **Rücksichtnahmegebot** ergeben sich aus **§ 4 Abs. 1 EKrG**. Diese Vorschrift lautet:

„Erfordert die Linienführung einer neu zu bauenden ... Eisenbahn eine Kreuzung, so hat der andere Beteiligte die neue Kreuzungsanlage zu dulden. Seine verkehrlichen und betrieblichen Belange sind angemessen zu berücksichtigen.“

²⁷⁹ Kodal, Kap. 20 Rn. 61.1

²⁸⁰ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 2 Anm. 4.1, S. 80

²⁸¹ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 2 Anm. 4.1, S. 80

²⁸² Kodal, Kap. 20 Rn. 61.1

²⁸³ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 2 Anm. 4.1, S. 80

Aus **§ 4 Abs. 1 S.1 EKrG** ergibt sich zunächst, dass vom **TdStBL** der betroffenen Straße die Kreuzungsanlage als solche **zu dulden** ist. Es wird damit eine **öffentlich-rechtliche Duldungspflicht** eingeführt. Diese ist jedoch **inhaltlich begrenzt**, von bestimmten **Voraussetzungen** abhängig und mit gegenseitigen **Rücksichtnahmepflichten** verbunden²⁸⁴.

Gegenstand der Duldungspflicht sind die dem kreuzenden Verkehrsweg, hier der **Eisenbahntrasse, dienenden Grundstücke**²⁸⁵. Die Duldungspflicht **besteht zugunsten** der **Kreuzungsanlage**, die **neu geschaffen** werden soll²⁸⁶. Weiter ist **Voraussetzung** für die Duldungspflicht des **TdStBL**, dass die **Linienführung** der **neuen Eisenbahntrasse** die Kreuzung **erfordert**. Dies bedeutet **im Prinzip**, dass eine Duldungspflicht **nicht** gegeben ist, wenn eine Linienführung möglich ist, die **keine** Kreuzung zur Folge hat²⁸⁷. Über die **Linienführung** wird im **Eisenbahnrecht** nur durch die **Planfeststellung gem. § 18 Abs. 1 AEG** entschieden. Obwohl das **EKrG** die zur Anordnung über die Duldungspflicht berufene Behörde **nicht** an die Entscheidung über die Linienführung in der Planfeststellung bindet, kann **praktisch in der Regel** davon **ausgegangen** werden, dass die **Anordnungsbehörde keine abweichende Entscheidung** treffen wird²⁸⁸.

Wer die Duldungspflicht des **anderen** in Anspruch nimmt, hat auf **dessen verkehrliche und betriebliche Belange** angemessen **Rücksicht zu nehmen**. Das Begriffspaar „**verkehrlich**“ und „**betriebllich**“ entspricht der unterschiedlichen Bezeichnung für die Zweckbestimmung der beteiligten Verkehrswege. Auf der **Straße** findet „**Verkehr**“ statt, die **Eisenbahn** wird „**betrieben**“²⁸⁹. Im hier zu beurteilenden Fall **muss** also die **DB AG** auf die **verkehrlichen Belange** des **TdStBL** der gekreuzten **öffentlichen Straße Rücksicht nehmen**. Die verkehrlichen Belange sind dann gewahrt, wenn der **Sicherheit und Leichtigkeit** des Verkehrs Rechnung getragen wird²⁹⁰. Die Pflicht, diese **Belange angemessen zu berücksichtigen**, erfordert eine **Abwägung**. Daher **besteht** jedenfalls **dann**, wenn die Absichten desjenigen, der die Duldungspflicht in Anspruch nimmt (hier: die **DB AG**), **auf verschiedene Weise** ausreichend genügt werden kann, die **Duldungspflicht nur**, wenn die **Lösung mit dem geringsten Eingriff** gewählt wird. Das **Rücksichtnahmegebot des § 4 Abs. 1 Satz 2 EKrG** beinhaltet also, dass die jeweilige Maßnahme mit dem **geringsten Eingriff** zu wählen ist und der **andere** Beteiligte in der Erfüllung seiner Aufgaben für den Verkehrsweg **so wenig wie möglich behindert** wird und der Verkehr **sicher** abgewickelt werden kann²⁹¹.

²⁸⁴ Kodal, Kap. 20 Rn. 51

²⁸⁵ Kodal, Kap. 20 Rn. 53

²⁸⁶ Kodal, Kap. 20 Rn. 53.1

²⁸⁷ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 4 Anm. 2.1

²⁸⁸ Kodal, Kap. 20 Rn. 54

²⁸⁹ Kodal, Kap. 20, Rn. 55

²⁹⁰ Kodal, Kap. 20, Rn. 55. 1

²⁹¹ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 4 Anm. 3; Kodal, Kap. 20 Rn. 56

Daraus folgt, dass jedenfalls auf der von der Bahntrasse gekreuzten **Straße weiterhin (Rad-)Verkehr möglich sein**, ferner dass dieser auch **sicher und leicht fließen können muss**. Eine bloße Zerschneidung der Verkehrsverbindung **ohne** entsprechenden Übergang (höhenfrei gem. § 2 Abs. 1 EKrG oder, falls zulässig, auch höhengleich) oder eine andere Möglichkeit der Aufrechterhaltung oder Wiederherstellung des (Rad-)Verkehrs auf der betroffenen öffentlichen Straße ließe sich daher mit dem **Rücksichtnahmegebot des § 4 Abs. 1 S. 2 EKrG nicht** vereinbaren. Eine **Duldungspflicht** der Gemeinde als TdStBL wäre ansonsten **nicht** gegeben.

6.1.3 Möglichkeiten nach Eisenbahnaufsichtsrecht?

Zu prüfen ist weiter, ob für die Träger der Radverkehrsverbindungen, betroffene Wegeeigentümer, Gemeinden und sonstigen Betroffene über die unter 6.1.1 und 6.1.2 genannten Möglichkeiten hinaus die Möglichkeit besteht, das **EBA als Aufsichtsbehörde anzurufen**, wenn die DB Netz AG als EIU sich im Rahmen des Neubaus von Eisenbahnstrecken über die Interessen dieser Betroffenen hinwegsetzt und dadurch eine Radverkehrsverbindung unterbrochen wird.

6.1.3.1 Frühere Rechtslage

Nach **§ 3 Abs. 1 Nr. 1 BEVVG a.F.** war das **Eisenbahn-Bundesamt (EBA) Aufsichts- und Genehmigungsbehörde i.S.d. des AEG für Eisenbahnen des Bundes**. Gem. **§ 3 Abs. 2 Nr. 2 BEVVG a.F.** oblag dem EBA u.a. neben der Planfeststellung gem. § 18 AEG (dazu schon oben unter **6.1.1.4**) „**die Ausübung der Eisenbahnaufsicht, einschließlich der technischen Aufsicht sowie der Bauaufsicht für Betriebsanlagen der Eisenbahnen des Bundes**“.

Das **BVerwG** hatte in seinem **Beschluss vom 13.10.1994**²⁹² gleich nach der Bahnreform im Jahre 1993 die Auffassung vertreten, bei § 3 Abs. 2 Nr. 2 BEVVG a.F. handele es sich **nicht nur** um eine reine **Zuständigkeitsnorm**, sondern es sei damit **zugleich eine Befugnis zu rechtsaufsichtlichen Maßnahmen** verbunden, da ansonsten **rechtsfreie Räume** entstünden. Somit bestand nach dieser Rechtsprechung die Möglichkeit für die betroffenen Stellen, das **EBA** im Rahmen der ihm obliegenden Aufsichtskompetenz nach **§ 3 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 Nr. 2 BEVVG a.F. anzurufen** und eventuelle **Verstöße der DB Netz AG gegen öffentlich-rechtliche Bestimmungen zu rügen**.

In der **Literatur** wurde auf der Grundlage dieser Rechtsprechung seinerzeit die Ansicht vertreten, mit Hilfe der „aufsichtsrechtlichen Befugnisnorm“ des § 3 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 2 BEVVG a.F. seien

²⁹² BVerwG, DÖV 1995, 198, 199

grundsätzlich auch **Rechtsverstöße der DB Netz AG gegen das Rücksichtnahmegebot des § 4 EKrG vom EBA** zu unterbinden²⁹³. Man konnte nach der o.g. Rechtsprechung des BVerwG darüber hinaus die Ansicht vertreten, § 3 Abs. 2 Nr. 2 BEVVG sei als Aufgaben- und Befugnisnorm auch bei Verstößen gegen **andere** öffentlich-rechtliche Rechtsnormen anwendbar.

6.1.3.2 Derzeitige Rechtslage

Wegen des Fehlens einer ausdrücklichen Befugnisnorm im Gesetz wurde die Eisenbahnaufsicht mit Gesetz vom 21.6.2002²⁹⁴ neu gestaltet und in das AEG integriert. Nunmehr ist die Eisenbahnaufsicht in den **§§ 5, 5a AEG** geregelt, die durch Vorschriften des **BEVVG ergänzt** werden.

Gem. **§ 5 Abs. 1 Nr. 1 und 2 AEG** wird durch die Eisenbahnaufsicht die **Beachtung des AEG und der darauf beruhenden Rechtsverordnungen sowie der** die Gegenstände des AEG betreffende Vorschriften des **europäischen Rechts** sichergestellt. Für die Eisenbahnaufsicht ist gem. **§ 5 Abs. 1a Nr. 1a) AEG** der **Bund** für die **Eisenbahnen des Bundes im Inland** zuständig. Gem. **§ 5 Abs. 2 S. 1 AEG i.V.m. § 3 Abs. 1 Nr. 2 BEVVG** ist das **EBA** die für den Bund zuständige Eisenbahnaufsichtsbehörde.

Es ist zwar anerkannt, dass sich die eisenbahnaufsichtsrechtliche Tätigkeit des EBA nicht auf die Überwachung der in § 5 Abs. 1 AEG genannten Rechtsbereiche beschränkt²⁹⁵. So enthält **§ 3 Abs. 1 Nr. 5 BEVVG** eine **Öffnungsklausel**, wonach dem EBA

„die Ausübung hoheitlicher Befugnisse sowie von Aufsichts- und Mitwirkungsrechten nach Maßgabe anderer Gesetze und Verordnungen“

obliegt. Damit könnte z.B. auch das EKrG in den Bereich der Aufsicht des EBA im Prinzip einbezogen sein.

Allerdings setzt § 3 Abs. 1 Nr. 5 BEVVG diese Befugnisse voraus und begründet sie nicht selbst²⁹⁶. Das BEVVG kann heute nicht mehr mit der früheren Rechtsprechung als eigene Aufgabenzuweisungs- und Befugnisnorm ausgelegt werden, da inzwischen eine solche **Aufgabenzuweisungs- und Befugnisnorm explizit in das AEG aufgenommen** worden ist²⁹⁷. So bestimmt **§ 5a Abs. 1 AEG** als **Aufgabe** der Eisenbahnaufsichtsbehörden, hier des EBA, die **Einhaltung der in § 5 Abs. 1 AEG genannten Normen**, also vor allem des AEG, der EBO und die Gegenstände

²⁹³ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 4 Anm. 5

²⁹⁴ BGBl. I S. 2191, inzwischen mehrfach geändert, zuletzt durch 4. Gesetz zur Änderung eisenbahnrechtlicher Vorschriften vom 3.8.2005, BGBl. I, S. 2270

²⁹⁵ vgl. Hermes/Sellner, Beck'scher AEG-Kommentar, § 5 Rn.20

²⁹⁶ Hermes/Sellner, Beck'scher AEG-Kommentar, § 5 Rn.20

²⁹⁷ Hermes/Sellner, Beck'scher AEG-Kommentar, § 5 Rn.13, § 5a Rn. 2, 3, 33

des AEG betreffende Vorschriften des **europäischen Rechts** (vgl. **§ 5 Abs. 1 Nr. 2 AEG**, z.B. der TSI Infrastruktur, dort Zi. 4.3.3.25), zu überwachen. Insbesondere obliegt den Eisenbahnaufsichtsbehörden dabei die Aufgabe der Gefahrenabwehr (**§ 5a Abs. 1 S. 2 Nr. 1 AEG**). Die eigentliche **Befugnisnorm** enthält **§ 5 a Abs. 2 AEG**. Danach können die Eisenbahnaufsichtsbehörden **in Wahrnehmung ihrer Aufgaben** u.a. gegenüber den EIU die Maßnahmen treffen, die zur Beseitigung festgestellter Verstöße und Verhütung künftiger Verstöße **gegen die in § 5 Abs. 1 AEG genannten Vorschriften** erforderlich sind.

Daneben sind den hier vorliegenden Sachverhalt betreffende ausdrückliche Aufgabenzuweisungs- und Befugnisnormen²⁹⁸ zugunsten des EBA als **Aufsichtsbehörde**, abgesehen von seiner Rolle als Planfeststellungsbehörde (§ 3 Abs. 1 Nr. 1 BEVVG und oben unter 6.1.1), z.B. im EKrG, **nicht** ersichtlich.

Daher dürfte die Einschaltung des EBA als Aufsichtsbehörde nach neuer Rechtslage nur noch in **seltenen** Fällen, **in der Regel aber nicht** in Betracht kommen.

6.1.4 Wer trägt die Kosten der Aufrechterhaltung oder Wiederherstellung der Radverkehrsverbindung beim Neubau einer Eisenbahntrasse?

Hier ist wiederum zu unterscheiden zwischen dem **Verhältnis der Kreuzungsbeteiligten nach § 1 Abs. 6 EKrG** und dem **Verhältnis zwischen dem Planungsträger der Trasse (i.d.R. DB Netz AG) und den betroffenen Dritten** (z.B. Planungsträger der Radverkehrsverbindung, Wegeeigentümer bei Privatwegen).

6.1.4.1 Verhältnis zwischen den Kreuzungsbeteiligten

Hier kommt **ausschließlich** das **Eisenbahnkreuzungsrecht** zur Anwendung.

6.1.4.1.1 Vereinbarung

Grundsätzlich hat nach **§ 5 Abs. 1 Satz 1 EKrG** eine Vereinbarung **Vorrang** vor einer Kostenverteilung nach dem Gesetz. Nach dieser Vorschrift **sollen** die **Beteiligten** i.S.d. § 1 Abs. 6 EKrG bei der Herstellung einer neuen Kreuzung auch

²⁹⁸ vgl. als spezielle, der Generalklausel des § 5a Abs. 2 AEG vorgehende Vorschriften z.B. § 5a Abs. 4-6 AEG und § 2 Abs. 4 EBO, vgl. dazu auch Hermes/Sellner, Beck'scher AEG-Kommentar, § 5a Rn. 34

*„über die **Verteilung der Kosten** ... eine **Vereinbarung** treffen.“*

Nach **Zi. 2. der EKrG-Richtlinie** sind die **Verhandlungen** hierüber

*„so **frühzeitig** einzuleiten, dass die Beteiligten rechtzeitig finanzielle Vorsorge treffen können und alle Fragen, auch in haushaltsmäßiger Hinsicht, **bis zum Beginn der Baumaßnahme geklärt** sind.“*

Es bestehen **Muster** für Vereinbarungen über Kreuzungsmaßnahmen (vgl. Zi. 5. Abs. 2 **EKrG-Richtlinie**)²⁹⁹.

Ergänzend wird auf die Ausführungen unter Zi. **6.1.2.1** verwiesen.

6.1.4.1.2 Entscheidung über die Kostentragung nach § 10 Abs. 1 und Abs. 4 EKrG

Kommt **keine** Vereinbarung zwischen den Kreuzungsbeteiligten zustande, **entscheidet** auf Antrag eines der Beteiligten die **Anordnungsbehörde** entweder nach **§ 10 Abs. 1 EKrG** im Rahmen der Gesamtentscheidung auch über die Kosten **oder** die Kostenentscheidung erfolgt **isoliert** nach vorheriger Vereinbarung über die Maßnahme selbst **oder** nach bereits durchgeführter Maßnahme gem. **§ 10 Abs. 4 EKrG**. Auch eine **teilweise** Entscheidung über die Kosten ist möglich³⁰⁰.

Die Kostenentscheidung **muss** sich an das **materielle Recht** nach den Vorschriften der **§§ 11 ff. EKrG** halten. Im Gegensatz zu den **Kreuzungsbeteiligten**, die auch **andere** Kostenregelungen treffen können, räumt das Gesetz der **Anordnungsbehörde** **keinen** Ermessensspielraum in der Kostenfrage ein³⁰¹.

Im hier vorliegenden Fall der **einseitigen Neuherstellung** der **Eisenbahntrasse** sind die **Herstellungskosten** nach **§ 11 Abs. 1 EKrG** vom **Verursacher** zu tragen. Dort heißt es:

*„Wird eine **neue Kreuzung hergestellt**, so hat **der Beteiligte**, dessen Verkehrsweg **neu hinzukommt**, die **Kosten der Kreuzungsanlage zu tragen**. Zu ihnen gehören **auch** die Kosten der durch die neue Kreuzung **notwendigen Änderungen des anderen Verkehrsweges**.“*

Da vorliegend die Eisenbahnstrecke als Verkehrsweg neu hinzukommt, hat das **EIU** die **gesamten Kosten der Kreuzung** zu tragen. Es handelt sich insofern um eine **ausschließliche und ab-**

²⁹⁹ veröffentlicht im VkB. 1974, S. 81 = ARS 2/74, VkB. 1980, S. 47 = ARS 26/79 und VkB. 1993, S. 324, ARS 10/1993, abgedruckt in Marschall/Schweinsberg, EKrG, Anhang E 5.

³⁰⁰ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 10 Anm. 4

³⁰¹ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 10 Anm. 2.4

schließende Regelung³⁰². Die Regelung entspricht dem **Veranlassungsprinzip** und der unter **5.2.4.1** dargestellten Regelung des § 12 Abs. 1 FStrG.

Den **Umfang** der Kosten regelt die **1. Eisenbahnkreuzungsverordnung (1. EKrV)**³⁰³. Nach **§ 1 Abs. 1 1. EKrV** umfasst die **Kostenmasse** bei der Herstellung einer neuen Kreuzung

*„die Aufwendungen für **alle** Maßnahmen an den sich kreuzenden Verkehrswegen, die unter Berücksichtigung der anerkannten Regeln der Technik **notwendig** sind, damit die Kreuzung den **Anforderungen der Sicherheit und der Abwicklung des Verkehrs** genügt.“*

Zur Kostenmasse gehören **auch** die Aufwendungen nach **§ 1 Abs. 2 1. EKrV**. Die **Kostenmasse** setzt sich gem. **§ 2 1. EKrV** zusammen aus

- „1. Grunderwerbskosten,
2. Baukosten,
3. Verwaltungskosten“.

Was im Einzelnen zu den unterschiedlichen Kostenarten gehört, ergibt sich aus den **§§ 3, 4 und 5 1. EKrV**. Nähere Einzelheiten richten sich nach der **Richtlinie zur Ermittlung und Aufteilung der Kostenmasse bei Kreuzungsmaßnahmen**³⁰⁴.

Das EKrG spricht nicht von Unterhaltungs-, sondern von **Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten**. Nach **§ 14 Abs. 1 EKrG** hat der **Eisenbahnunternehmer**, soweit die Anlagen an Kreuzungen **Eisenbahnanlagen** sind und der **TdStBL**, soweit sie **Straßenanlagen** sind, **jeweils** auf seine Kosten zu erhalten und **bei Bahnübergängen auch in Betrieb zu halten**. Die **Erhaltung** umfasst die **laufende Unterhaltung und die Erneuerung**. Unterhaltung und Erneuerung beschränken sich auf die **Sicherung des vorhandenen Bestandes (status quo)**. Baumaßnahmen, die darüber **hinausgehen**, sind nach **§ 3 EKrG (dazu unter 6.2)** zu beurteilen³⁰⁵. Was an Bahnübergängen zu den Eisenbahnanlagen und was zu den Straßenanlagen gehört, bestimmt **§ 14 Abs. 2 EKrG**. Nach **§ 14 Abs. 3 EKrG** gehören **Eisenbahnüberführungen** zu den **Eisenbahnanlagen**, **Straßenüberführungen** zu den **Straßenanlagen**. Die Regelung des § 14 EKrG ist **nicht** durch eine **Vereinbarung** abdingbar³⁰⁶.

Nach **§ 15 Abs. 1 EKrG** hat bei der Herstellung einer neuen Kreuzung im Falle des § 11 Abs. 1 EKrG

³⁰² Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 11 Anm. 2

³⁰³ vom 02.09.1964, zuletzt geändert durch 1. Verordnung vom 11.02.1983 (BGBl. I, S. 85)

³⁰⁴ ARS 8/1989 – VkB1. 1989, S. 419

³⁰⁵ BVerwG, NVwZ 1998, 1075, 1076 f.

³⁰⁶ BVerwG, NVwZ 1997, 920, 921

„der Beteiligte, dessen Verkehrsweg neu hinzukommt, die hierdurch verursachten Erhaltungs- und Betriebskosten dem anderen Beteiligten zu erstatten.“

Dabei ist der Gesetzgeber von dem **Grundsatz** ausgegangen, dass eine Erstattung bzw. Ablösung in **allen** Fällen gerechtfertigt ist, in denen auch bei Herstellung das **Veranlassungsprinzip** gilt (in diesem Fall **§ 11 Abs. 1 EKrG**)³⁰⁷. Der **neu Hinzukommende**, in diesem Fall das **EIU**, hat dem **TdStrBL** der Gemeinde- oder sonstigen öffentlichen Straßen die auf ihn zukommenden **Erhaltungs- und Betriebskosten** zu **erstatten**.

Nach **OVG Rheinland-Pfalz**³⁰⁸ soll die Regelung des **§ 14 EKrG** für **Privatwege analog anwendbar** sein. Dann dürfte allerdings auch die Regelung des **§ 15 EKrG**, der die Erstattung von Erhaltungs- und Betriebskosten regelt, **ebenfalls analog** Anwendung finden.

6.1.4.2 Verhältnis zwischen dem Planungsträger der Trasse (i.d.R. DB Netz AG) und betroffenen Dritten

Hier kann entweder ebenfalls eine **Vereinbarung** zwischen dem Planungsträger der Trasse und dem betroffenen Dritten (hier z.B. dem Wegeeigentümer eines Privatweges oder dem Planungsträger der Radverkehrsverbindung, soweit dieser nicht selbst TdStBL ist) geschlossen werden **oder** es erfolgt eine **Kostenentscheidung** im Rahmen des **Planfeststellungsbeschlusses**.

6.1.4.2.1 Vereinbarung

Auch **außerhalb** des Kreuzungsverhältnisses nach § 1 Abs. 6 EKrG sind Vereinbarungen möglich. **Zi. 10. Abs. 5** der **PF-RL** weist darauf ausdrücklich hin:

*„Mit den vom Vorhaben **Betroffenen** (vgl. **Anhang 2 Nr. 6**), insbesondere den **Baulastträgern**, ... **Eigentümern oder Nutzungsberechtigten**, können vorab **außerhalb** des Planfeststellungsverfahrens **Vereinbarungen** getroffen werden. Im **Plan** können solche Vereinbarungen **nachrichtlich erwähnt** werden. Die **Durchführung** des Planfeststellungsverfahrens bleibt hiervon **unberührt**.“*

Als **Betroffene** i.S.d. **Zi. 10 Abs. 5 PF-RL** gelten nach **Anhang 2 Nr. 6 PF-RL**

*„natürliche oder juristische Personen..., die durch ein Vorhaben in einem **subjektiven Recht** oder in einem öffentlich-rechtlich geschützten **Belang** beeinträchtigt werden.*

*Betroffene in diesem Sinne sind somit auch **Gebietskörperschaften** ..., wenn sie durch das Vorhaben in **eigenen Rechten** berührt sind.*

³⁰⁷ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 15 Anm. 1

³⁰⁸ Urteil vom 05.04.2000 - Az. 8 C 11743/99, juris, Rn. 32

*Gebietskörperschaften können **darüber hinaus** Betroffene sein, wenn ihr **Recht auf kommunale Planungshoheit und Selbstverwaltung aus Art. 28 GG wesentlich beeinträchtigt wird** [vgl. hierzu BVerfG, Beschluss vom 07.10.1980, BVerfGE 56, Seite 298 (317) und BVerwG, Urteil vom 11.04.1986, BVerwGE 74 Seite 124 (132)]³⁰⁹.*

6.1.4.2.2 Kostenentscheidung im Planfeststellungsbeschluss

Hier gilt das EKrG **nicht**, sondern vielmehr die Regelungen des **Planfeststellungsrechts** nach den **§§ 72 ff. VwVfG**.

In Bezug auf die **Herstellungs- und Unterhaltungskosten** für die **Errichtung und Unterhaltung von Anlagen** i.S.d. **§ 74 Abs. 2 S. 2 VwVfG** sei auf die diesbezüglichen Ausführungen unter **Zi. 5.2.4.2.1** verwiesen. Der **Träger des Vorhabens**, hier i.d.R. die **DB Netz AG**, trägt die **Herstellungs- und Unterhaltungskosten** nach **§ 74 Abs. 2 S. 2 VwVfG**.

Soweit es um die Zahlung einer **Entschädigung anstelle einer Anlage** geht (**§ 74 Abs. 2 S.3 VwVfG**) sei auf die Ausführungen unter **5.2.4.2.2** hingewiesen.

6.2 Ausbau einer Eisenbahnlinie unterbricht bestehende Radverkehrsverbindung

Häufig führte der **Ausbau** von Eisenbahnstrecken zu einer **Beseitigung** bisher bestehender **höhengleicher Bahnübergänge**. Teilweise werden solche auch **ohne** gleichzeitigen Ausbau der Eisenbahnstrecke durchgeführt. Dies betrifft land- und forstwirtschaftliche Wege, teilweise auch kommunale Erschließungsstraßen. **Radverkehrsverbindungen** werden dann teilweise über Seitenwege an neue Über- oder Unterführungen angebunden, die mehrere Wege bündeln. Eine Radverbindung kann hierbei oft nur mit **größeren Umwegen** aufrecht erhalten werden. Hier ist zu prüfen, ob es im Falle der **Beseitigung höhengleicher Bahnübergänge** entweder **isoliert oder** in Verbindung mit einem **Ausbau** von Eisenbahnstrecken **Möglichkeiten** für eine **Aufrechterhaltung oder Wiederherstellung** dadurch **unterbrochener Radverkehrsverbindungen** gibt. In diesem Zusammenhang ist **auch** zu klären, **welche Umwege** dem Radverkehr dabei **zuzumuten** sind. Wiederum ist in den genannten Fällen sowohl auf die Möglichkeiten im Rahmen des **Planfeststellungsverfahrens** (dazu **6.2.1**) als auch im Rahmen des **EKrG** (dazu **6.2.2**) einzugehen. Schließlich ist zu klären, wer die **Kosten** für Maßnahmen zur Aufrechterhaltung und Wiederherstellung von Radverkehrsverbindungen zu tragen hat (dazu **6.2.3**).

³⁰⁹ vgl. auch BVerwG, NVwZ-RR 1998, 289, 290

6.2.1 Möglichkeiten im Planfeststellungsverfahren

Grundsätzlich gilt auch beim **Ausbau** von Eisenbahnstrecken die Regelung des **§ 18 Abs. 1 S. 1 AEG**, wonach ein **Planfeststellungsverfahren** durchzuführen ist. Auch wenn Betriebsanlagen einer Eisenbahn **geändert** werden, bedarf dies einer **Planfeststellung nach § 18 Abs. 1 S. 1 AEG**. Ferner gelten gem. **Anlage 2 zur PF-RL, dort 1. Abs. 4 und 7, Bahnübergänge als Betriebsanlagen i.S.d. § 18 AEG**.

Es gelten die unter **6.1.1** getroffenen Aussagen **im Grundsatz auch** für den **Ausbau** von Eisenbahnstrecken. **Im Folgenden** wird nur auf die **Abweichungen** eingegangen, die **speziell** für den **Ausbau** gelten, ferner auf die Frage, ob der **isolierte Rückbau bzw. Abbruch von Bahnübergängen** als **wesentliche Änderung i.S.d. § 18 AEG** einzustufen ist.

6.2.1.1 Ausbau und Rückbau als wesentliche Änderung

Voraussetzung für eine **Änderung i.S.d. § 18 Abs. 1 S. 1 AEG**³¹⁰ ist, dass die Betriebsanlage **bis-her rechtmäßig betrieben** wird. Notwendige **Unterhaltungs- und Instandsetzungsmaßnahmen** bedürfen **keiner** erneuten Planfeststellung und gelten daher **nicht** als Änderung³¹¹. Eine **planfeststellungsbedürftige Änderung** liegt **nur** vor, wenn die Veränderung beim baulichen Bestand über den Verfahrensgegenstand der ursprünglich Planfeststellung **hinausreicht**, was der Fall ist, wenn die veränderte Anlage eine bislang nicht erfüllte **zusätzliche Verkehrsfunktion** übernimmt. Dies ist z.B. bei der Elektrifizierung einer Bahnstrecke der Fall³¹².

Zi. 2.2 des Anhangs 2 der PF-RL definiert die den **Ausbau** betreffenden gesetzlichen Begriffe der **Änderung, der Erweiterung und der Umrüstung** wie folgt:

„2.2 Änderung, Erweiterung und Umrüstung von Eisenbahnbetriebsanlagen

*(1) Unter **Änderung** ist jede bauliche Maßnahme an einer **bestehenden Eisenbahnbetriebsanlage** zu verstehen, die zu Veränderungen im Grund- und/oder Aufriss dieser Anlage führt **und** mit dem Ziel erfolgt, die bestehende Anlage zu verlegen, neu zu dimensionieren, deren Funktion oder Gestalt zu ändern **oder die Anlage zurück zu bauen**.*

Damit ist auch der **Rückbau** als **Änderung** zu qualifizieren. Weiter heißt es:

³¹⁰ vgl. zur Abgrenzung zwischen einem Neubau und einer wesentlichen Änderung: oben unter **6.1.1**

³¹¹ vgl. Hermes/Sellner, Beck'scher AEG-Kommentar, § 18 Rn. 59 m.w.N.; im Extremfall sind sogar Baumaßnahmen, z.B. der Ersatz von baufälligen Brücken, als Unterhaltungsmaßnahmen anzusehen, vgl. z.B. BVerwGE 110, 81, 85; OVG Berlin, LKV 1991, 279, 283; Hermes/Sellner aaO

³¹² OVG Schleswig, NVwZ 1994, 590, 591; Kramer, AEG in: Das deutsche Bundesrecht zu § 18 AEG S. 64; Kramer in Kunz, Eisenbahnrecht, zu § 18 Abs. 1 AEG, Anmerkung 3, S. 174

„(2) Die **Erweiterung** einer Eisenbahnbetriebsanlage **ist im Rechtssinn eine Änderung** (vgl. § 18 Abs. 3 AEG).

(3) Der Begriff **Umrüstung** wurde im **deutschen Eisenbahnrecht** bisher **nicht** verwendet. Seine Einführung erfolgte im Zusammenhang mit dem Inkrafttreten der **TSI-HGV**. Umrüstung bezeichnet nach einheitlicher **europarechtlicher** Definition umfangreiche Änderungsarbeiten an einem Teilsystem oder einem Teil davon, mit denen die Leistungen des Teilsystems verändert werden. Umrüstungen können **sowohl als Änderungen/Erweiterungen als auch als Unterhaltungsmaßnahmen** von Anlagen qualifiziert werden. Sie sind nach § 18 AEG **nur dann** zulassungspflichtig, wenn sie eine **Änderung/Erweiterung** der Anlage zum Gegenstand haben.“

Nach **§ 18 Abs. 3 AEG** entfällt die Planfeststellung bei **unwesentlichen** Änderungen, d.h. eine **Planfeststellung** ist nur bei **wesentlichen** Änderungen erforderlich. Die **PF-RL** führen dazu unter **Zi. 3 Abs. 4** dazu aus:

„Planfeststellung und Plangenehmigung **entfallen** bei Änderungen und Erweiterungen von **unwesentlicher** Bedeutung (§ 18 Abs. 3 AEG ...). **Fälle unwesentlicher Bedeutung liegen vor, wenn**

- es sich **nicht** um eine Änderung oder Erweiterung handelt, für die nach dem UVPG eine Umweltverträglichkeitsprüfung durchzuführen ist,
- andere öffentliche Belange **nicht** berührt sind **oder** die erforderlichen behördlichen Entscheidungen vorliegen und sie dem Plan **nicht** entgegenstehen **und**
- Rechte anderer **nicht** beeinflusst werden **oder** mit den vom Plan Betroffenen entsprechende Vereinbarungen getroffen worden sind.

Ob eine Änderung oder Erweiterung **unwesentlich** ist, bestimmt sich somit **nicht** allein nach deren Art, Umfang, Kosten oder Dauer. Planfeststellung und Plangenehmigung dürfen **nur** unterbleiben, wenn **nachweislich** Interessenkonflikte durch das Vorhaben **nicht** entstehen **oder** bereits gelöst sind. Im Übrigen siehe RL 39.“

Danach dürfte nicht nur der **Ausbau**, sondern auch die **isolierte Beseitigung von Bahnübergängen** – jedenfalls bei einer **nicht entwidmeten** Bahnstrecke³¹³ – einer **Planfeststellung** unterliegen, die hier ggf. unter den dort genannten Voraussetzungen als **Plangenehmigung** gem. **§ 18 Abs. 2 AEG** durchgeführt werden kann (vgl. dazu auch **Zi. 38 PF-RL**)³¹⁴.

Unter **Zi. 39 PF-RL** werden die Voraussetzungen für ein **Entfallen** von Planfeststellung und Plangenehmigung in Fällen von **unwesentlicher** Bedeutung im Einzelnen dargelegt. Der Fall einer unwesentlichen Änderung dürfte im Falle der Zerschneidung einer Radverkehrsverbindung durch eine Bahntrasse i.d.R. **nicht** vorliegen, da hier die Interessen des TdStBL/ der Gemeinde bzw. der Wegeeigentümer jedenfalls betroffen sind³¹⁵.

³¹³ VGH Ba-Wü, NVwZ-RR 2002, 818, 820; VG Gelsenkirchen, NVwZ-RR 1997, 604; Hermes/Sellner, Beck'scher AEG-Kommentar, § 18 Rn. 62

³¹⁴ Es handelt sich in diesen Fällen um die Umgestaltung einer weiterhin bestehenden Bahnanlage: vgl. für die **frühere** Rechtslage: BVerwG, NVwZ-RR 1992, 457; für die **derzeitige** Rechtslage: VGH Ba-Wü, NVwZ-RR 2002, 818, 820; VG Gelsenkirchen, NVwZ-RR 1997, 604; Hermes/Sellner, Beck'scher AEG-Kommentar, § 18 Rn. 62; Kramer in Kunz, Eisenbahnrecht, zu § 18 Abs. 1 AEG, Anm. 3, S. 174 f.

³¹⁵ vgl. den Fall einer unwesentlichen Änderung z.B. bei VGH Ba-Wü, NVwZ 2001, 101, 103

6.2.1.2§ 3 EKrG als Planungsleitsatz

§ 8 Abs. 4 der PF-RL nennt bei **Änderungen** als im **Planfeststellungsverfahren** zu berücksichtigenden **Planungsleitsatz § 3 EKrG neben § 2 EKrG**, der nur für neue Kreuzungen gilt.

Nach § 3 EKrG sind

„wenn und soweit es die Sicherheit oder die Abwicklung des Verkehrs unter Berücksichtigung der übersehbaren Verkehrsentwicklung erfordert, nach Maßgabe einer Vereinbarung der Beteiligten (§ 5 EKrG) oder der Anordnung im Kreuzungsrechtsverfahren (§§ 6 und 7 EKrG) Kreuzungen

1. zu beseitigen oder...

3. durch den Bau von Überführungen ... oder in sonstiger Weise zu ändern“.

Die Vorschrift des **§ 3 EKrG** setzt somit eine **schon bestehende Kreuzung** voraus und wendet sich an die **Kreuzungsbeteiligten gem. § 1 Abs. 6 EKrG** (dazu schon oben unter 6.1.2). Dies sind der **TdStBL** der beteiligten (Gemeinde- oder sonstigen **öffentlichen, vgl. § 1 Abs. 4 EKrG**) **Straße** und das **EIU**, das die Baulast des **Schienenweges** trägt (i.d.R. die DB Netz AG). Für die Kreuzungsbeteiligten besteht eine eigenständige **gemeinsame kreuzungsrechtliche Baulast**. **Sofern** die Voraussetzungen des § 3 EKrG vorliegen, besteht eine **gemeinschaftliche Pflicht** für die **Kreuzungsbeteiligten**, zur **Beseitigung von kreuzungsbedingten Gefährdungen tätig** zu werden, d.h. die bestehende Kreuzung zu beseitigen oder zu ändern³¹⁶. Der Einwand mangelnder Leistungsfähigkeit ist ihnen abgeschnitten³¹⁷. Die Handlungspflicht jedes Kreuzungsbeteiligten wird selbst dann ausgelöst, wenn die Ursache der Störung oder Beeinträchtigung nur durch bauliche Veränderungen des **anderen** Verkehrsweges zu beseitigen ist. Allerdings ist **jeder** Kreuzungsbeteiligte **nur** für seinen **eigenen** Verkehrsweg zuständig³¹⁸.

Eine **Pflicht** zur Beseitigung oder Änderung bestehender höhengleicher Bahnübergänge besteht **nur** dann, **wenn und soweit** die **Sicherheit oder die Abwicklung des Verkehrs** sie **erfordern**. Der Begriff der **Erforderlichkeit** ist ein unbestimmter Rechtsbegriff, der von der Anordnungsbehörde im Kreuzungsrechtsverfahren und im Verwaltungsprozess vom Gericht voll nachprüfbar ist³¹⁹.

In Bezug auf das Erfordernis der **Sicherheit** müssen die Verhältnisse an der Kreuzung so sein, dass **Gefahren** gegeben sind, die einer **Beseitigung bedürfen**. Eine Kreuzung, die früher durchaus sicher gebaut worden war, kann gefährlich geworden sein durch die Steigerung des Verkehrs

³¹⁶ vgl. BVerwG, Urteil vom 12.6.2002 – Az. 9 C 6/01 –, juris, Rn. 34; BVerwG, VkB1. 1992, 460, 462; Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 3 Anm. 1.1. und 2.1

³¹⁷ BVerwG, VkB1. 1992, 460, 462

³¹⁸ BVerwG, VkB1. 1993, 438, 439

³¹⁹ BVerwG, VkB1. 1992, 460, 461; OVG Brandenburg, VRS 105 (2003), 36, 45

auf einem der Verkehrswege oder auf beiden, durch Änderung des Verkehrsart (höhere Kfz-Verkehrstärke, elektrische Zugförderung), durch Veränderungen in der Umgebung (Verschlechterung der Sichtverhältnisse durch Anbauten), durch Änderung der Verkehrsbenutzer (bisher nur Pkw-, nunmehr starker Lkw- oder Omnibusverkehr), Erhöhung der Geschwindigkeiten auf Schiene und/oder Straße oder anderes mehr³²⁰.

Die **Abwicklung des Verkehrs** dürfte bei den genannten Gemeinde- oder sonstigen öffentlichen Straßen **kaum von Relevanz** sein, da es hier in erster Linie darum geht, die **Flüssigkeit des Verkehrs zu verbessern**, insbesondere Stauungen an Kreuzungen zu beseitigen oder zu reduzieren³²¹. Indessen könnte hier u.U. die **Verkehrsentwicklung auf dem Schienenweg** von Bedeutung sein.

Ein Fall des § 3 EKrG liegt jedenfalls **nicht** vor, wenn eine Kreuzung aus **anderen** Gründen geändert oder beseitigt wird, die die dort genannten **Voraussetzungen** – Erforderlichkeit im Interesse der Sicherheit (oder Abwicklung des Verkehrs) – also **nicht** vorliegen. Beispiele hierfür sind reine **Rationalisierungsmaßnahmen**³²².

Von Bedeutung ist weiterhin die **Berücksichtigung der übersehbaren Verkehrsentwicklung**. Zu berücksichtigen ist eine **zu erwartende Verkehrssteigerung**, aber **auch** eine absehbare **Verkehrsminderung**. Zu entscheiden ist aufgrund einer Prognose der künftigen Entwicklung des Verkehrs auf den an der Kreuzung beteiligten Verkehrswegen³²³.

Eine Kreuzungsmaßnahme nach § 3 EKrG ist **nach Maßgabe der Vereinbarung** der Beteiligten **oder der Anordnung im Kreuzungsrechtsverfahren** (dazu i.E. schon unter **6.1.2.1 und 6.1.2.2**) durchzuführen. Vereinbarungen oder Anordnung **konkretisieren** die Verpflichtungen der Kreuzungsbeteiligten und führen erst zur **Duldungspflicht nach § 4 EKrG** (vgl. für neue Kreuzungen dazu schon oben unter Zi. **6.1.2.1.4**) und zur **Kostentragungspflicht nach den §§ 11 -13 EKrG**. Maßnahmen i.S.d. § 3 EKrG, die **ohne** Vereinbarung oder Anordnung getroffen werden, fallen **nicht** unter diese Vorschriften³²⁴. Der TdStBL der betroffenen Straße ist also bei einer Beseitigung der Bahnüberganges im Rahmen des eisenbahnrechtlichen Planfeststellungsverfahrens **nur dann** zur Duldung verpflichtet, wenn er entweder mit dem EIU eine **Vereinbarung** über die Beseitigung des Bahnüberganges gem. § 5 EKrG geschlossen hat **oder** eine entsprechende **Anordnung des BMV** gem. §§ 6 f. EKrG vorliegt (dazu i.E. unter **6.2.2**).

³²⁰ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 3 Anm. 2.1, S. 88

³²¹ OVG Brandenburg, VRS 105 (2003), 36, 47; Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 3 Anm. 2.1, S. 89

³²² Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 3 Anm. 2.3, S. 93 ff mit weiteren Beispielen

³²³ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 3 Anm. 3

³²⁴ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 3 Anm. 4 m.w.N.

Aus der o.g. Formulierung folgt **auch**, dass vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des BVerwG zu § 2 Abs. 1 EKrG³²⁵ (vgl. dazu oben unter Zi. **6.1.1.1.3**) auch **§ 3 EKrG keine** drittschützende Wirkung zukommt. § 3 EKrG begründet daher **keinen Anspruch** eines **Dritten**, z.B. einer **nicht** in der Funktion des TdStBL, sondern des Planungsträgers auftretenden Gemeinde, sondern will vielmehr **nur die Beteiligten** im Rahmen der im Gesetz vorgesehenen Möglichkeiten **zum Handeln verpflichten**³²⁶.

6.2.1.3 Zumutbare Umwege

Gesetzliche oder untergesetzliche **Regelungen** über dem Radverkehr **zumutbare Umwege** sind **nicht** ersichtlich. Es ist auf die bereits unter **5.2.1.6** genannte **Rechtsprechung** zurückzugreifen, auf die an dieser Stelle verwiesen wird, wobei die Übertragbarkeit der dort entschiedenen Einzelfälle auf den jeweiligen Sachverhalt zu überprüfen ist.

6.2.2 Möglichkeiten nach dem EKrG

Wie schon unter **6.2.1** ausgeführt, besteht u.U. auf der Grundlage des **§ 3 EKrG** nach **Maßgabe** einer **Vereinbarung** nach § 5 EKrG **oder** einer **Anordnung des BMV** nach §§ 6, 7 EKrG die **Pflicht** der **Kreuzungsbeteiligten**, bisher bestehende Bahnübergänge aufzuheben. Insofern sind zunächst die **Möglichkeiten der TdStBL der betroffenen öffentlichen Straße** im Rahmen einer Vereinbarung nach § 5 EKrG und im Kreuzungsrechtsverfahren auszuloten. Für **Privatwege** sind die Regelungen des EKrG indessen **nicht** anzuwenden.

6.2.2.1 Vereinbarung nach § 5 EKrG

Die am Kreuzungsverhältnis Beteiligten **sollen** auch über die **Art, Umfang und Durchführung** einer nach **§ 3 EKrG** durchzuführenden Maßnahme gem. **§ 5 Abs. 1 S. 1 EKrG vorrangig** eine **Vereinbarung** treffen. Dazu kann im Grundsatz zunächst auf die Ausführungen unter **6.1.2.1** verwiesen werden.

Welche Maßnahmen nach § 3 EKrG die Beteiligten wählen richtet sich **nach Lage des Einzelfalles**. Das Gesetz nennt in **§ 3 EKrG** als grundsätzliche **Möglichkeiten** die

³²⁵ BVerwG, NVwZ-RR 1998, 93, 94

³²⁶ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 3 Anm. 1.4

- **Beseitigung der Kreuzung (Nr. 1)**
- **Entlastungsmaßnahmen (Nr. 2)**
- den **Bau von Überführungen (Nr.3)**
- die **technische Sicherung (Nr. 3)** sowie
- **sonstige Änderungen (Nr. 3).**

Relevant sind hier bei den vom Radverkehr benutzten Bahnübergängen im Zuge von **Gemeinde- oder sonstigen öffentlichen Straßen** nur die **Beseitigung, der Bau von Überführungen, technische Sicherungen und sonstige Änderungen**.

Beseitigung i.S.d. § 3 Nr. 1 EKrG bedeutet, dass an der Stelle der bisherigen Kreuzung **jegliche** kreuzende Berührung der beiden Verkehrswege **entfällt** und die Kreuzung auch **nicht** an **andere** Stelle verlegt wird (**völlige Aufhebung** eines der beiden an der Kreuzung beteiligten Verkehrswege, hier der **Straße**). Sofern nicht die Straße **jegliche Verkehrsbedeutung verloren** hat, wird jede Beseitigung einer Kreuzung zur Folge haben, dass der bisher über diese Kreuzung geführte Verkehr auf einem **anderen** Wege, zumeist **über** eine **andere Kreuzung** geführt wird. Eine **ersatzlose** Beseitigung wird **in der Regel nur da** möglich sein, wo **zwei** Kreuzungen (höhengleich oder höhenfrei) vorhanden sind **und** man durch die **Verlegung** des einen Verkehrsweges (hier Straße) auf die eine Seite des anderen Verkehrsweges (Bahnlinie) beide Kreuzungen oder wenigstens eine sparen kann³²⁷. In den meisten Fällen wird der (Rad)Verkehr auf eine **andere Kreuzung verlegt** werden müssen, was dann zur Folge hat, dass **diese** Kreuzung **geändert** werden muss, um dort den vermehrten Verkehr aufnehmen zu können. Die Beseitigung steht dann **in Verbindung** mit der **Änderung** einer **anderen** Kreuzung³²⁸.

Der **Bau von Überführungen** ist eine Änderungsmaßnahme. Ob diese in der Schaffung einer Eisenbahn- **oder** einer Straßenüberführung liegt, hängt von den **örtlichen Verhältnissen** ab. Es besteht insofern ein **planerisches Ermessen der Kreuzungsbeteiligten**, um die optimale Lösung zu erreichen. Die Entscheidung darf sich **nicht** danach richten, wer künftig die Unterhaltungslast zu tragen hat³²⁹.

Ferner besteht die Möglichkeit der **technischen Sicherungen**, die **z.T beispielhaft in § 3 Abs. 1 Nr. 3 EKrG genannt** werden. Ergänzend gelten die Regelungen des **§ 11 Abs. 3 - 19 EBO**, auf die an dieser Stelle hingewiesen sei³³⁰.

³²⁷ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 3 Anm. 5, Technische Erläuterungen, Beispiele und Tabellen zum EKrG, 4. zu § 3 Nr. 1 EKrG, abgedruckt bei Marschall/Schweinsberg in Anhang D.

³²⁸ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 3 Anm. 5

³²⁹ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 3 Anm. 7

³³⁰ zu den weiteren Einzelheiten: Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 3 Anm. 8; Technische Erläuterungen, Beispiele und Tabellen zum EKrG, 7.2. zu § 3 Nr. 3 EKrG, abgedruckt bei Marschall/Schweinsberg in Anhang D.

Schließlich enthält **§ 3 Nr. 3 EKrG** mit dem Begriff der **sonstigen Änderungen** eine **Generalklausel** für **weitere** Änderungsmöglichkeiten. Auch für sie gilt, dass die **Sicherheit des Verkehrs** die jeweilige Maßnahme **erfordern** muss. Im übrigen ist dem Ermessen ein großer Spielraum gelassen³³¹.

Die **Beteiligten** haben im Falle einer **Vereinbarung nach § 5 EKrG** also die **Wahl** nach ihrem **planerischen Ermessen (planerische Gestaltungsfreiheit)**. Dieses ist u.a. **begrenzt** durch das **Abwägungsgebot**, das sich bei einem einseitigen **Ausbau** einer **Bahnstrecke** durch das **EIU** aus **§ 18 Abs. 1 Satz 2 AEG** ergibt. Hierüber gelten die bereits unter **6.1.1.4** genannten öffentlichen und privaten Belange, die hier zu beachten sind. Zu wählen ist **die** planerische Lösung, die sich nach Abwägung aller öffentlichen und privaten Belange als die **optimale** erweist³³².

6.2.2.2 Anordnung im Kreuzungsrechtsverfahren

Kommt es **nicht** zu der primär anzustrebenden Vereinbarung der Beteiligten, ergeht **auf Antrag** eines der Beteiligten nach **§ 6 EKrG** oder **von Amts wegen** gem. **§ 7 EKrG** eine **Anordnung** des BMV **im Kreuzungsrechtsverfahren**. Hier sei zunächst auf die Ausführungen unter **6.1.2.2**, **6.1.2.2.1** und **6.1.2.2.4** verwiesen, die hier im Grundsatz ebenfalls gelten.

Gem. **§ 10 Abs. 1 EKrG** entscheidet die **Anordnungsbehörde** über **Art und Umfang** einer **Änderungsmaßnahme** nach **§ 3 EKrG**. Es gelten dabei im Grundsatz die Ausführungen zu **6.1.2.2.1**.

Ferner kann sie gem. **§ 10 Abs. 1 EKrG** auch über die **Duldungspflicht** und das damit in Zusammenhang stehende **Rücksichtnahmegebot** des **§ 4 Abs. 2 EKrG** entscheiden. Diese Vorschrift lautet:

*„Ist eine Kreuzungsanlage durch eine **Maßnahme nach § 3** zu ändern, so haben die Beteiligten die **Änderung zu dulden**. Ihre **verkehrlichen** und **betrieblichen Belange** sind angemessen zu berücksichtigen.“*

Es kann insofern zunächst auf die Ausführungen unter **6.1.2.2.4** verwiesen werden, die hier im wesentlichen ebenfalls gelten. Allerdings ist bei dem nach **§ 3 EKrG** bestehenden **Kreuzungsverhältnis** in **§ 4 Abs. 2 S. 2 EKrG** mehr noch als bei **§ 4 Abs. 1 S. 2 EKrG** die **gegenseitige** Rücksichtnahme geboten. Dies kommt auch im Wortlaut des **§ 4 Abs. 1 S. 2 EKrG** mit den Worten „ihre“...Belange, statt „seine“, d.h. die des anderen Baulastträgers, zum Ausdruck. Sowohl die Pflicht, die **verkehrlichen Belange** des TdStBL, als auch auch die **betrieblichen** Belange des **EIU**

³³¹ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 3 Anm. 9.1; vgl. die Beispiele für sonstige Änderungen bei Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 3 Anm. 9.2 – 9.4

³³² Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 3 Anm. 1.2

sind **angemessen zu berücksichtigen**. Dies erfordert wiederum eine **Abwägung**. Das bedeutet, dass im allgemeinen nur dann der gesetzlichen Forderung genügt werden wird, wenn **keinem** Beteiligten aus der Umgestaltung der Kreuzungsanlage (hier des Bahnüberganges) ein nennenswerter Nachteil für die Sicherheit und die Abwicklung des Verkehrs unter Berücksichtigung der übersehbaren Verkehrsentwicklung auf **seinem Verkehrsweg** erwächst³³³.

Daraus folgt, dass jedenfalls im Falle des Erfordernisses von Änderungen an einem Bahnübergang i.S.d § 3 EKrG **bei mehreren in Betracht kommenden und für das EIU gleich annehmbaren Möglichkeiten die für den TdStBL am wenigsten hindernde** gewählt werden muss. Eine bloße Übergangsbeseitigung, **ohne** entsprechenden Ersatz zu schaffen, der nach der Rechtsprechung für den Radverkehr noch im Rahmen des Zumutbaren liegt (vgl. dazu die unter **5.2.1.6.** genannte **Rechtsprechung**) ließe sich daher mit dem **Rücksichtnahmegebot des § 4 Abs. 2 S. 2 EKrG nicht** vereinbaren. Eine **Duldungspflicht** der Gemeinde als TdStBL wäre ansonsten **nicht** gegeben.

Erst die Vereinbarung oder die Anordnung i.S.d. § 3 EKrG **konkretisieren** die Verpflichtungen der Kreuzungsbeteiligten und führen somit zur **Duldungspflicht (s. o unter 6.2.1.2)**. Die Duldungspflicht tritt dann erst mit der Maßnahme selbst ein³³⁴. Sie verlangt ferner, dass der **Umfang der Änderung erforderlich** war, ansonsten besteht ebenfalls keine Duldungspflicht.

6.2.3 Wer trägt die Kosten der Aufrechterhaltung oder Wiederherstellung der Radverkehrsverbindung beim Ausbau von Eisenbahnstrecken?

Hier wird zunächst auf die die **Kostenverteilung im Kreuzungsverhältnis** (dazu **6.2.3.1**) und anschließend auf die **Kostenverteilung zwischen dem EIU als Planungsträger der Eisenbahntrasse** und betroffenen **Dritten** (z.B. Planungsträger der Radverkehrsverbindung, Wegeigentümer bei Privatwegen, dazu **6.2.3.2**) eingegangen.

6.2.3.1 Verhältnis zwischen den Kreuzungsbeteiligten

Hier kommt wiederum ausschließlich das **Eisenbahnkreuzungsrecht** zur Anwendung.

³³³ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 4 Anm. 3

³³⁴ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 4 Anm. 2.1

6.2.3.1.1 Vereinbarung nach § 5 EKrG

Hier sei zunächst auf die Ausführungen unter **6.1.4.1.1** verwiesen. Auch bei einer **Maßnahme nach § 3 EKrG**, der die Beseitigung oder Änderung von Bahnübergängen regelt, gilt der **Vorrang der Vereinbarung gem. § 5 Abs. 1 S. 1 EKrG**. Ergänzend gilt bei Kreuzungsänderungen Folgendes:

Gem. **§ 5 Abs. 1 Satz 2 und 3 EKrG** bedarf die Vereinbarung **insoweit der Genehmigung des BMV**, sofern die Beteiligten in der Vereinbarung vorsehen, dass der Bund zu den Kosten beiträgt, **ohne** an der Kreuzung als **TdStBL beteiligt** zu sein. In Fällen von geringer wirtschaftlicher Bedeutung darf indessen gem. **§ 5 Abs. 1 S. 4 EKrG** auf die Genehmigung verzichtet werden.

Näheres regeln **Zi. 3.- 5. der EKrG-Richtlinie**.

Nach **§ 5 Abs. 2 EKrG** bedarf es **keiner** Vereinbarung, wenn

*„sich ein Beteiligter oder ein Dritter bereit erklärt, die **Kosten für die Beseitigung oder Änderung eines Bahnüberganges nach § 3** abweichend von den Vorschriften dieses Gesetzes **allein** zu tragen, **und** für die Maßnahme ein **Planfeststellungsverfahren** durch geführt wird.“*

6.2.3.1.2 Entscheidung über die Kostentragung nach § 10 Abs. 1 und 4 EKrG

Kommt **keine** Vereinbarung zwischen den Kreuzungsbeteiligten zustande, richten sich die **Herstellungskosten** nach den Vorschriften der **§§ 12 und 13 EKrG**. **§ 12 EKrG** regelt die Kostenverteilung bei Maßnahmen an einer **Überführung**, **§ 13 EKrG** diejenigen an einem **Bahnübergang**. Hier wird zunächst auf die Ausführungen zu **6.1.4.1.2** verwiesen. Auch hier gilt, dass die Anordnungsbehörde an die gesetzlichen Vorgaben gebunden ist.

Da im hier vorliegenden Fall **nur höhengleiche Bahnübergänge entfernt** werden, kann auf die Darstellung des § 12 EKrG verzichtet werden. Nach **§ 13 Abs. 1 EKrG** tragen die **Beteiligten je 1/3 der Kosten**, wenn an einem **Bahnübergang** eine **Maßnahme nach § 3 EKrG** durchgeführt wird. Das **letzte Drittel** der Kosten trägt bei Kreuzungen mit einem Schienenweg einer **Eisenbahn des Bundes**, wovon hier ausgegangen wird, der **Bund**. Die Tragung des letzten Drittels der Kreuzungskosten ist eine **gesetzliche Verpflichtung von Bund (bzw. Land)**, auf deren Erfüllung die Beteiligten einen **Rechtsanspruch** haben, wenn alle Voraussetzungen einer Kreuzungsmaßnahme nach § 3 EKrG erfüllt sind³³⁵. Der unter **6.2.3.1.1** genannte Genehmigungsvorbehalt nach § 5 Abs. 1 Satz 2 EKrG soll dem Bund bzw. dem Land Gelegenheit geben, diese Voraussetzungen zu

³³⁵ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 13 Anm. 2.5

prüfen³³⁶. Ferner ist auf die Regelung des Zi. **6. EKrG-Richtlinie** und die **technischen Erläuterungen Nr. 14 zu § 13 Abs. 1 EKrG**³³⁷ hinzuweisen.

Die pauschale Dreiteilung der Kosten erfolgt nach dem Gesetz **ohne Rücksicht auf das Verursachungs- und das Interessenprinzip**³³⁸. Es besteht aber im Kreuzungsrechtsverhältnis die **Pflicht aller Beteiligten**, die **Kostenmasse so gering wie möglich** zu halten und den **jeweiligen Partner von überflüssigen Kosten freizuhalten**³³⁹. Dies soll auch für den Zeitraum **vor** der Entstehung der gemeinsamen Kreuzungslast gelten³⁴⁰ und für den Fall, dass die Kosten aufgrund bestehender Rechtsverhältnisse zwischen Kreuzungsbeteiligten und **Dritten** von **Letzteren zu tragen sind**³⁴¹.

In Bezug auf die **Erhaltung und Inbetriebhaltung** gilt wiederum **§ 14 EKrG**. Auf die Darstellung oben unter **6.1.4.1.2** sei verwiesen.

Eine **Kostenerstattung** findet bei einer Maßnahme an einem **Bahnübergang nach § 3 EKrG nicht** statt. Nach **§ 15 Abs. 3 EKrG**

*„hat jeder Beteiligte seine **veränderten** Erhaltungs- und Betriebskosten **ohne** Ausgleich zu tragen“*³⁴².

Soweit es sich um **Privatwege** handelt, findet, wie unter **6.1.1.1.3** ausgeführt, das Eisenbahnkreuzungsrecht gem. **§ 1 Abs. 4 EKrG keine** Anwendung. Nimmt man mit **OVG Rheinland-Pfalz**³⁴³ die **analoge** Anwendung der Vorschrift des **§ 14 EKrG** auf Privatwege an, erscheint eine analoge Anwendung auch des **§ 15 Abs. 3 EKrG** naheliegend.

6.2.3.2 Verhältnis zwischen dem Planungsträger der Trasse und betroffenen Dritten

Hier sei auf die Ausführungen unter **6.1.4.2.2** verwiesen. Abweichend davon gilt: Die vom Veranlassungsprinzip abweichenden Kostenregelung des **§ 13 EKrG** beim Ausbau oder bei anderen Maßnahmen nach **§ 3 EKrG** gilt unmittelbar nur für Anordnungen im Kreuzungsrechtsverhältnis nach **§ 10 EKrG**³⁴⁴. Inwiefern sie auch bei **Kostenentscheidungen über die Errichtung und Unterhaltung von Anlagen gem. § 74 Abs. 2 S. 2 VwVfG** von der Planfeststellungsbehörde analog

³³⁶ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 13 Anm. 2.5

³³⁷ abgedruckt bei Marschall/Schweinsberg, EKrG, Anhang D.

³³⁸ BVerwG, Beschluss vom 4.7.1996, Az. 11B 41/96, juris, Rn. 6

³³⁹ BVerwG, Urteil vom 26.11.2003, Az. 9 C 8/02, juris, Rn. 14; BVerwG, Beschluss vom 4.7.1996, Az. 11B 41/96, juris, Rn. 5

³⁴⁰ BVerwG, Urteil vom 26.11.2003, Az. 9 C 8/02, juris, Rn. 14

³⁴¹ BVerwG, Beschluss vom 4.7.1996, Az. 11B 41/96, juris, Rn. 5

³⁴² vgl. dazu noch näher Marschall/Schweinsberg, § 15 Anm. 4 und Technische Erläuterungen Nr. 6.4 zu § 3 Nr. 3 EKrG

³⁴³ OVG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 05.04.2000, Aktenzeichen 8 C 11743/99, juris, Rn. 32

³⁴⁴ Marschall/Schweinsberg, EKrG, § 13 Anm. 2.4

herangezogen werden darf oder ob hier allein das Veranlassungsprinzip gilt ist – soweit ersichtlich – nicht geklärt. Eine **Vereinbarung** der betroffenen Dritten mit dem Vorhabenträger (hier der DB AG) **ist zu empfehlen**.

7 Probleme bei Regelungen über Fahrradabstellplätze

Fahrradabstellplätze weisen in der Praxis einige Probleme auf, die sich möglicherweise auf eine unzulängliche rechtliche Regelung dieser Materie zurückführen lassen. Diese sollen im Folgenden dargestellt werden. Regelungsmaterie sind das **Bauplanungs-** und das **Bauordnungsrecht**.

7.1 Festsetzung von Fahrradabstellplätzen

Abstellplätze für Fahrräder stehen vielfach in Flächenkonkurrenz zu anderen städtebaulichen Nutzungen. Teilweise werden bestehende Abstellplätze auch ersatzlos entfernt. Daher ist zunächst zu klären, ob eine bauplanungsrechtliche Festsetzung von Abstellflächen für Fahrräder möglich ist.

Die bauplanungsrechtliche Festsetzung von Flächen ist im **BauGB** geregelt. Nach **§ 9 Abs. 1 Nr. 11 BauGB** können im **Bebauungsplan** aus städtebaulichen Gründen **Verkehrsflächen besonderer Zweckbestimmung**, wie ... **Flächen für das Abstellen von Fahrrädern ... festgesetzt werden**. Diese Regelung wurde erst durch das EAG Bau eingeführt. Mit den Abstellflächen für Fahrräder soll der zunehmenden Bedeutung von Fahrrädern Rechnung getragen werden³⁴⁵. Dagegen gilt die bereits vorher vorhandenen Regelung des § 9 Nr. 4 BauGB (Flächen für Stellplätze und Garagen) nur für Kfz-Stellplätze³⁴⁶. Während sich § 9 Abs. 1 Nr. 4 BauGB auf die Stellplätze bezieht, die aus der Nutzung eines Grundstücks folgen (z.B. Stellplätze für den Wohnungsinhaber oder Kunden einer Bank), betrifft § 9 Abs. 1 Nr. 11 BauGB **verkehrsbedingte Parkflächen**. Fahrradabstellplätze sind also städtebaulich in einem Bebauungsplan nur mit dieser Zweckbestimmung festsetzbar³⁴⁷.

Mit dieser Systematik korrespondieren die Regelungen in der ebenfalls dem Bauplanungsrecht zugehörigen **Baunutzungsverordnung (BauNVO)**. Die BauNVO enthält **keine** Aussagen über Fahrradabstellplätze. Die Regelung des § 12 BauNVO bezieht sich lediglich auf Garagen und Stellplätze für Kfz und stimmt begrifflich mit § 9 Abs. 1 Nr. 4 BauGB überein³⁴⁸. Nach § 14 BauNVO sind außer den in § 12 BauNVO genannten Stellplätzen und Garagen für Kfz auch untergeordnete Ne-

³⁴⁵ vgl. Löhr in Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, § 9 Rn. 47; BT-Drs.15/2996, S.65

³⁴⁶ vgl. Löhr in Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, § 9 Rn. 23; EZB, BauGB, Stand: 1/2005, § 9 Rn. 102

³⁴⁷ vgl. Löhr in Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, § 9 Rn. 24

³⁴⁸ Fickert/Fieseler, BauNVO, 10. Aufl. 2002, § 12 Rn. 5

benanlagen...zulässig, die dem Nutzungszweck der in dem Baugebiet gelegenen Grundstücke oder des Baugebietes selbst dienen und die seiner Eigenart nicht widersprechen. In Erholungsgebieten sind daher auch Fahrradschuppen als Nebenanlagen zulässig³⁴⁹.

7.2 Zahl der notwendigen Fahrradabstellplätze

Bei der Baugenehmigung für Neubauten oder wesentliche Änderungen von - vor allem großen - Bauvorhaben bestehen teilweise Unsicherheiten über die **notwendige Zahl** der zu errichtenden Abstellplätze für Fahrräder. Sofern landesrechtliche Regelungen hierzu nur allgemeine Aussagen wie beispielsweise „in notwendigem Umfang“ treffen, verlangen die Bauordnungsbehörden oftmals auch nur eine zu geringe Zahl von Abstellplätzen. Es ist daher zu klären, ob die Bauordnungen der Länder oder die dazu erlassenen Verwaltungsvorschriften **konkrete** Zahlen zu den notwendigen Abstellplätzen vorgeben.

Die konkrete Bebauung von Grundstücken ist im **Bauordnungsrecht** verortet. Dieses ist **landesrechtlich** in den **Landesbauordnungen** geregelt. Länderübergreifend existiert lediglich eine sog. **Musterbauordnung (MBO)**³⁵⁰ der **ARGE BAU**, d.h. der Konferenz der für Bauwesen zuständigen Minister der Länder. Diese soll allerdings nur der Vereinheitlichung der Länderregelungen dienen. Eine Bindung der Länder an die Vorgaben der MBO besteht nicht.

7.2.1 MBO

Die MBO definiert zunächst nur die Stellplätze für Kraftfahrzeuge (§ 2 Abs. 1 Nr. 6, Abs. 7 MBO), nicht aber die Fahrradabstellplätze. Diese gelten in der MBO als „**Abstellplätze**“ (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 MBO). Nur die sog. Stellplätze, die dem Abstellen von Kraftfahrzeugen dienen (vgl. § 2 Abs. 7 MBO), sind als notwendige Stellplätze geregelt; die **Zahl** der erforderlichen Fahrradabstellplätze wird in **§ 49 Abs. 3 MBO offengelassen**. Dort heißt es:

*„Ist nach der Nutzung der baulichen Anlage mit einem erheblichen Zu- oder Abgangsverkehr mit Fahrrädern zu rechnen, sind Abstellmöglichkeiten für Fahrräder **in dem erforderlichen Umfang** herzustellen.“*

³⁴⁹ Fickert/Fieseler, BauNVO, § 14 Rn. 7

³⁵⁰ derzeit in der Fassung vom November 2002

7.2.2 Sachsen

Auch die **Sächsische Bauordnung (Sächs.BO)** definiert Fahrradabstellplätze **nicht**. Wie in der MBO ist in **§ 2 Abs. 1 Nr. 2 Sächs. BO** nur allgemein von „**Abstellplätzen**“ die Rede. Lediglich die Stellplätze für Kraftfahrzeuge (§ 2 Abs. 1 Nr. 6 Sächs.BauO) sind in § 2 Abs. 7 Sächs.BauO definiert.

Die zentrale Regelung über Fahrradabstellplätze befindet sich in **§ 49 Sächs.BO**. Dort heißt es in **Abs. 1 S.1**:

*„Für Anlagen, bei denen ein **Zu- oder Abgangsverkehr von ... Fahrrädern zu erwarten ist, sind ... Abstellmöglichkeiten für Fahrräder in dem erforderlichen Umfang auf dem Baugrundstück oder in zumutbarer Entfernung davon auf einem geeigneten Grundstück herzustellen, dessen Benutzung für diesen Zweck rechtlich gesichert wird (notwendige Stellplätze).**“*

Damit sind unter den o.g. Voraussetzungen die erforderlichen Fahrradabstellplätze den Stellplätzen für Kfz gleichgestellt und werden ebenfalls als **notwendige Stellplätze** legaldefiniert³⁵¹.

Zur **Zahl** der Fahrradabstellplätze heißt es in **§ 49 Abs. 1 S.2 Sächs.BO**:

*Die **Zahl, Größe und Beschaffenheit der notwendigen Stellplätze einschl. des Mehrbedarfs bei Änderungen und Nutzungsänderungen der Anlagen ist zu bestimmen unter Berücksichtigung der Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs, der Bedürfnisse des ruhenden Verkehrs sowie der Erschließung durch Einrichtungen des öffentlichen Personennahverkehrs.**“*

Nähere Einzelheiten über die **Zahl der Fahrradabstellplätze** sind in der **VwV zur Sächs.BO**³⁵² geregelt. Die VwV Sächs.BauO beinhaltet eine **Richtzahlentabelle** zur Ermittlung der Anzahl notwendiger Abstellplätze für Fahrräder. Die **Richtzahlen** dienen als **Anhalt**, von denen nach **Zi. 49.1.2 VwV zur Sächs.BO**

*„im Einzelfall und mit besonderer Begründung unter Berücksichtigung der Bedürfnisse des ruhenden Verkehrs, der Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs sowie der Erschließung durch Einrichtungen des Öffentlichen Personennahverkehrs **abgewichen** werden kann.“*

7.2.3 Nordrhein-Westfalen

Auch in **NRW** sind die Fahrradabstellplätze **nicht legaldefiniert**. Die Regelungen in **§ 2 Abs. 1 Nr. 2 der Bauordnung für das Land Nordrhein-Westfalen (BauO NRW)** über „**Abstellplätze**“ sowie

³⁵¹ dies entspricht auch der Ansicht des für die Sächs. BO zuständigen Staatsministeriums der Innern lt. Auskunft vom 30.9.2005

³⁵² in der Fassung vom 18.3.2005

§ 2 Abs. 1 Nr. 5 und Abs. 8 BauO NRW über Stellplätze für Kfz entsprechen denen der MBO und der Sächs.BO.

§ 51 Abs. 1 S.2 BauO NRW regelt die „**Herstellung von Fahrradabstellplätzen**“ und verweist insofern auf die Regelung über die **notwendigen** Stellplätze für **Kfz** in § 51 Abs. 1 S. 1 BauO NRW, die insofern „**sinngemäß gilt**“. Die Vorschrift ist danach **wie folgt zu lesen**:

„Bei der Errichtung von baulichen Anlagen und anderen Anlagen, bei denen ein Zu- oder Abgangsverkehr zu erwarten ist, **müssen** Abstellplätze für Fahrräder hergestellt werden, **wenn und soweit** unter Berücksichtigung der örtlichen Verkehrsverhältnisse und des öffentlichen Personennahverkehrs **zu erwarten** ist, dass der Zu- und Abgangsverkehr mit Fahrrädern erfolgt (**notwendige** Abstellplätze für Fahrräder)“³⁵³.

Somit sind auch in NRW die **erforderlichen** Fahrradabstellplätze als **notwendig** zu charakterisieren³⁵⁴. **Richtzahlen** für den Fahrradverkehr sind in der **VwV BauO NRW**³⁵⁵ **nicht** aufgenommen worden, so dass der Bedarf nur aufgrund der **örtlichen** Verkehrsverhältnisse prognostiziert werden kann. Enthalten **Satzungen**, die **aufgrund** der **früheren Ermächtigung des § 51 Abs. 4 BauO NRW 1995** erlassen wurden, **Regelungen über die erforderliche Zahl der notwendigen Abstellplätze für Fahrräder**, so sind diese Werte maßgebend. Die Anwendung des **alten Satzungsrechts nach der BauO NRW 1995** steht jedoch unter dem **Vorbehalt**, dass die Satzungsregelungen **nicht** den Vorgaben des **§ 51 Abs. 1 Satz 2 BauO NRW 2000** erkennbar zuwiderlaufen, was der Fall sein kann, wenn die Werte für den Stellplatzbedarf deutlich niedriger liegen als die aufgrund einer **Prognosebetrachtung nach § 51 Abs. 1 Satz 2 BauO NRW** unter Berücksichtigung der örtlichen Verkehrsverhältnisse gefundenen Ergebnisse³⁵⁶.

7.2.4 Fachliche Empfehlungen

Werte für die Anzahl der Fahrradabstellplätze in Abhängigkeit von der Nutzungsart wurden u. a.

- vom **Institut für Landes- und Stadtentwicklungsforschung des Landes NRW (ILS)**³⁵⁷,
- im **Anhang der „Hinweise zum Fahrradparken“ – Ausgabe 1995** - der **Forschungsgesellschaft für Straßen- und Verkehrswesen** (Neufassung voraussichtlich 2007) sowie
- im Rahmen der **Öffentlichkeitsarbeit der Arbeitsgemeinschaft Fahrradfreundlicher Städte und Gemeinden NRW** in der Informationsbroschüre „**Und wo steht Ihr Rad?**“

³⁵³ Gädtke/Temme/Heintz, BauO NRW, Kommentar, 10. Auflage 2003, § 51 Rn. 38

³⁵⁴ Gädtke/Temme/Heintz, BauO NRW, § 51 Rn. 39

³⁵⁵ Runderlass vom 12.10.2000, MBl.NRW S. 1432

³⁵⁶ Gädtke/Temme/Heintz, BauO NRW, § 51 Rn. 39

³⁵⁷ ILS-Bausteine für die Planungspraxis in NRW, Ruhender Verkehr, Heft 10, 1990, S. 61 – 63

veröffentlicht³⁵⁸.

Derartige Empfehlungen haben aber in der Regel keine Verbindlichkeit im rechtlichen Sinne und binden die zuständigen Behörden nicht.

7.3 Lage und Beschaffenheit

Abstellplätze werden oftmals in ungünstiger **Lage** oder ungeeigneter technischer Ausführungsform angelegt. Zu klären ist daher, ob die Bauordnungen der Länder oder die zugehörigen VwV Aussagen zu der **Beschaffenheit** im Sinne der **technischen Ausführungsform** und zur **Lage** der Abstellplätze (beispielsweise Entfernung zum Gebäude oder ebenerdiger bzw. mit Rampen ausgestatteter Zugang zu den Abstellplätzen) treffen. Auch **fehlende Möglichkeiten zum Nachweis** der Abstellplätze im **öffentlichen Straßenraum** tragen zu dieser oft ungünstigen Lage bei, so dass weiter zu klären ist, ob es nach der LBauO oder der zugehörigen VwV möglich ist, die notwendigen Abstellplätze im **öffentlichen Straßenraum** zu errichten.

7.3.1 MBO

Die MBO trifft insofern **in § 49 Abs. 3 MBO keine** Regelungen. § 49 Abs. 1 MBO, wonach die notwendigen Stellplätze auf dem Baugrundstück oder in zumutbarer Entfernung davon auf einem geeigneten Grundstück herzustellen sind, dessen Benutzung für diesen Zweck öffentlich gesichert wird, bezieht sich nur auf die Stellplätze für Kfz (vgl. auch § 2 Abs. 1 Nr. 6, Abs. 7 und § 86 Abs. 1 Nr. 4 MBO). Auch die Begründung zur MBO gibt insofern keine Hinweise.

7.3.2 Sachsen

Nach **§ 49 Abs. 1 S. 1 Sächs.BO** sind die

„...Abstellmöglichkeiten für Fahrräder in dem erforderlichen Umfang auf dem Baugrundstück oder in zumutbarer Entfernung davon auf einem geeigneten Grundstück herzustellen, dessen Benutzung für diesen Zweck rechtlich gesichert wird.“

³⁵⁸ vgl. zu dem Ganzen auch Gädtke/Temme/Heintz, BauO NRW, § 51 Rn. 39

Damit ist zunächst eine Errichtung der Stellplätze auf **öffentlichem Straßenland nicht** beabsichtigt. Dies unterstreicht die **VwV zur Sächs.BO** unter **Zi. 49.1.1**, wonach **Zweck der Stellplatzanforderung** gerade sein soll, den von der Anlage ausgehenden Verkehr auf dem Grundstück unterzubringen, **ohne den öffentlichen Verkehrsraum zu belasten**. Zur **zumutbaren Entfernung** vom Grundstück wird unter **Zi. 49.1.1** ausgeführt, dass nach dem Sinn und Zweck der Regelung **fußläufige Entfernungen von mehr als 500 m** in der Regel **nicht** mehr im Bereich der zumutbaren Entfernung liegen.

Die **Beschaffenheit** der Abstellplätze ist nach **§ 49 Abs. 1 S. 2 Sächs.BO**

„zu bestimmen unter Berücksichtigung der Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs, der Bedürfnisse des ruhenden Verkehrs sowie der Erschließung durch Einrichtungen des öffentlichen Personennahverkehrs.“

Das für die Sächs.BO zuständige **Staatsministerium des Innern**³⁵⁹ hat hierzu ausgeführt:

*„Auch hier wird der laut Legaldefinition auch Fahrräder umfassende Begriff der "notwendigen Stellplätze" undifferenziert verwendet. Allerdings ist hier vor dem Hintergrund des Zwecks der Stellplatzforderung jeweils eine Einzelentscheidung angezeigt. Im Gegensatz zu den - den Verfassern der Vorschrift auch insoweit in erster Linie vor Augen stehenden - Stellplätzen für Kraftfahrzeuge dürften **Fahrradabstellplätze** in einer **größeren Entfernung** bereits **aus der Natur der Sache heraus ihren Zweck verfehlen und deshalb nur wesentlich kürzere fußläufige Entfernungen zu akzeptieren sein.**“*

Nähere Konkretisierungen insbesondere in Bezug auf die **technische Ausführungsform** trifft die **VwV Sächs.BauO** dazu **nicht**.

7.3.3Nordrhein-Westfalen

7.3.3.1Fahrradabstellräume

§ 49 Abs. 5 BauO NRW bestimmt, dass

*„für **Gebäude mit Wohnungen in den Obergeschossen ... leicht erreichbare und zugängliche Abstellräume für ... Fahrräder ... hergestellt werden ... sollen.**“*

Diese Regelung befasst sich allein mit **Fahrradabstellräumen in mehrgeschossigen Häusern** und regelt somit den Bereich **innerhalb des Wohngebäudes**.

³⁵⁹ Stellungnahme vom 30.9.2005

Die **VwV BauO NRW** bestimmt dazu unter **Zi. 49.5**, dass Abstellräume für Fahrräder als **leicht erreichbar und gut zugänglich** im Allgemeinen **nur** angesehen werden, wenn sie **zu ebener Erde oder im Keller** angeordnet sind.

7.3.3.2 Fahrradabstellplätze

Nach **§ 51 Abs. 3 Satz 3 BauO NRW** sind Fahrradabstellplätze **auf dem Baugrundstück** herzustellen. Die Regelung des § 51 Abs. 3 Satz 3 BauO NRW ist **zwingend**. Eine **Verlagerung** auf ein geeignetes Grundstück in der näheren Umgebung ist gesetzlich **nicht** vorgesehen³⁶⁰. Damit ist auch eine Herstellung von Fahrradabstellplätzen auf öffentlichem Straßenland nicht vorgesehen.

Regelungen über die **Beschaffenheit** im Sinne der technischen Ausführung sind **nicht** ersichtlich.

7.4 Möglichkeit der Ablösung

Bei schwierigen Realisierungsmöglichkeiten auf dem Baugrundstück, z.B. in Folge dichter Bebauung, aber bei gleichzeitig hohem Abstellplatzbedarf aufgrund der Nutzungsstruktur (z.B. Geschäftsgebäude in Innenstädten) werden Abstellplätze oftmals in ungünstiger Lage – beispielsweise in zu großer Entfernung zum Gebäude - errichtet. Es ist daher zu klären, ob die Möglichkeit einer Ablösung der Abstellplatzpflicht besteht.

7.4.1 MBO

Die MBO enthält insofern keine Regelung.

7.4.2 Sachsen

In Sachsen gelten – wie unter **7.2.2** dargestellt - aufgrund der Regelung des **§ 49 Abs. 1 S. 1 Sächs.BO** die erforderliche Fahrradabstellplätze als **notwendige Stellplätze** (Klammerdefinition).

³⁶⁰ Gädtke/Temme/Heintz, BauO NRW, § 51 Rn. 71

Damit gilt nach dem **Wortlaut** auch für erforderliche Fahrradabstellplätze die in **§ 49 Abs. 2 Sächs.BauO** geregelte **Ablösemöglichkeit**. Dort heißt es:

*„Ist die **Herstellung der notwendigen Stellplätze** aus tatsächlichen Gründen **nicht oder nur unter großen Schwierigkeiten möglich**, so kann die **Gemeinde durch Satzung** bestimmen, **ob und in welcher Höhe je Stellplatz** der zur Herstellung Verpflichtete **stattdessen** an die Gemeinde eine **Geldbetrag** zu zahlen hat (**Stellplatzablöse**). Die **Höhe** der Ablösungsbeträge richtet sich nach Art der Nutzung und Lage der Anlage und darf 60 % der durchschnittlichen Kosten eines Stellplatzes in diesem Gebiet, max. 10.000,-- Euro nicht übersteigen. **Die Gemeinde hat die Ablösebeträge zu verwenden für***

- 1. die Herstellung zusätzlicher oder die Instandhaltung oder die Modernisierung bestehender Parkeinrichtungen oder*
- 2. sonstige Maßnahmen zur Entlastung der Straßen vom ruhenden Verkehr einschl. investiver Maßnahmen des öffentlichen Personennahverkehrs.“*

Damit ist die nähere Ausgestaltung der Ablöse und ihrer Höhe der Gemeinde als Satzungsgeber überlassen.

Die **VwV zur Sächs.BO** regeln dazu ergänzend unter **Zi. 49.2.2**, dass die Ablösemöglichkeit nur unter **engen Voraussetzungen** als Alternative zur Herstellung der Abstellplätze anzusehen ist:

*„Die Herstellung der Stellplätze ist **nur unter großen Schwierigkeiten** möglich, wenn die Herstellung **wirtschaftlich schlechthin unzumutbar** ist oder das **Grundstück bei Herstellung der Stellplätze nicht mehr sinnvoll genutzt werden kann**. **Bloße Wirtschaftlichkeitserwägungen...**stellen **in der Regel keinen** Grund für eine Nichterrichtung dar...Wird ein Grundstück unter **Missachtung** der Flächen für die notwendigen Stellplätze **so übermäßig bebaut**, dass die Stellplätze **nicht** mehr untergebracht werden können, ist eine Stellplatzablöse **nicht** gerechtfertigt.“*

Unter **Zi. 49.2.3 der VwV zur Sächs.BO** heißt es zur **Verwendung** der Ablöse u.a.:

*„Die Ablösebeträge sind zweckgebundene Mittel. Die Maßnahmen zur Verwendung dieser Mittel sind **abschließend** geregelt. ...Zu den **sonstigen Maßnahmen zur Entlastung der Straßen vom ruhenden Verkehr nach S. 3 Nr. 2** gehören insbesondere die Errichtung von Anlagen, die den Bedarf an Parkeinrichtungen verringern wie zum Beispiel der **Bau von neuen Fahrradwegen oder die Errichtung von Fahrradabstellanlagen**.“*

Es ist soweit ersichtlich **nicht** geklärt, ob die Wortlautauslegung auch dem **historischen Willen des Gesetzgebers** und dem **Zweck des Gesetzes** entspricht. Die **Begründung zur Sächs.BO**³⁶¹ erwähnt Fahrradabstellplätze im Zusammenhang mit der **Ablösemöglichkeit** nicht ausdrücklich.

³⁶¹ Sächs.LT-Drs. 3/9651, S. 37

Das für die Sächs.BO zuständige **Staatsministerium des Innern** hat dazu folgende **Stellungnahme**³⁶² abgegeben:

*„In diesem Zusammenhang ist jedoch darauf hinzuweisen, dass der **Gesetzgeber**, ausweislich der Materialien zu dieser Satzungsermächtigung, **in erster Linie die Stellplatzpflicht für Kraftfahrzeuge** vor Augen hatte. Ausgehend vom **Zweck** der Vorschrift, **den öffentlichen Verkehrsraum vom ruhenden Verkehr zu entlasten**, dürfte die **praktische Relevanz einer Stellplatzablöse für Fahrräder eher gering sein**. Auch für die bereits durch die Bauordnungsnovelle 1999 in die Regelung des § 49 Abs. 1 SächsBO einbezogenen Abstellplätze für Fahrräder kommen als eine Stellplatzpflicht auslösende Fahrräder **nur solche** in Betracht, die, würden keine Abstellplätze für sie vorgehalten, **den öffentlichen Verkehrsraum in Anspruch nehmen würden**. Damit wird eine förmliche Verpflichtung zur Erstellung von Abstellplätzen für Fahrräder stets **schon dann ausscheiden**, wenn nach Art, Größe und Nutzung der jeweiligen Anlage **nicht** damit zu rechnen ist, dass ein etwaiges Fehlen als solcher errichteter oder kenntlich gemachter Fahrradabstellplätze auf dem Baugrundstück dazu führt, dass Fahrräder in den öffentlichen Verkehrsraum ausweichen. Damit wird namentlich bei Wohnbauvorhaben unterhalb der Ebene des größeren Geschosswohnungsbaus eine Verpflichtung zur Herstellung von Abstellplätzen von Fahrrädern weitaus überwiegend schon dem Grunde nach nicht entstehen. **Ist diese Voraussetzung aber erfüllt**, lässt der **Wortlaut der Satzungsermächtigung die Einbeziehung von Fahrradabstellflächen in Stellplatzablösesatzungen in der Tat zu**. Überdies wird jedoch die **Realherstellung** im Gegensatz zu den Stellplätzen für Kraftfahrzeuge wegen des weitaus geringeren Platzbedarfs **nur in Ausnahmefällen aus tatsächlichen Gründen unmöglich sein**.“*

7.4.3 Nordrhein-Westfalen

§ 51 Abs. 5 BauO NRW regelt die Möglichkeit einer Stellplatzablöse nur für notwendige Stellplätze und Garagen. Da im § 51 Abs. 1 BauO NRW im Gegensatz zur Regelung in der Sächs.BO die Fahrradabstellplätze **nicht** in den Begriff der notwendigen Stellplätze eingeschlossen sind, obwohl hinsichtlich der Herstellung von Fahrradabstellplätzen die Regelung über Stellplätze oder Garagen sinngemäß gilt (§ 51 Abs. 1 Satz 2 BauO NRW), existiert in **NRW** eine **Ablösemöglichkeit für Fahrradabstellplätze nicht**³⁶³. Dafür spricht auch der Umstand, dass in § 51 Abs. 5 BauO NRW nicht ausdrücklich auf Fahrradabstellplätze Bezug genommen, sondern dort nur von notwendigen Stellplätzen oder Garagen die Rede ist. Nach **§ 51 Abs. 6 Satz 1c) BauO NRW** sind allerdings die Geldbeträge **aus** der Ablöse für investive Maßnahmen zur Verbesserung des Fahrradverkehrs zu verwenden.

Scheitert die Stellplatzpflicht für Fahrräder an einer dichten Bebauung kann ein derartiges Problem nur über eine **Abweichung nach § 73 BauO NRW** ausgeräumt werden³⁶⁴. Danach kann die Baugenehmigungsbehörde Abweichungen von bauaufsichtlichen Anforderungen der BauO NRW zu-

³⁶² vom 30.9.2005, Hervorhebungen im Text durch die Verfasser

³⁶³ so ausdrücklich: Gädtke/Temme/Heintz, BauO NRW, § 51 Rn. 73

³⁶⁴ Gädtke/Temme/Heintz, BauO NRW, § 51 Rn. 73

lassen, wenn sie unter Berücksichtigung des Zweckes der jeweiligen Anforderungen... mit den öffentlichen Interessen vereinbar sind (§ 73 Abs. 1 S.1 BauO NRW).

7.5 Nachträgliche Fahrradabstellplatzpflicht bei bestehenden Gebäuden

Bei bestehenden Gebäuden in dicht bebauten Stadtgebieten kann eine unzureichende Zahl von Abstellplätzen zu ungeordnetem Abstellen von Fahrrädern im öffentlichen Straßenraum führen. Es ist daher zu klären, ob die LBauO bzw. die zugehörigen VwV es ermöglichen, dass die Bauordnungsbehörden für **bestehende** Gebäude **nachträglich** die Errichtung oder Erhöhung der Zahl von Abstellplätzen fordern.

7.5.1 MBO

Die **MBO** enthält hierzu **keine** ausdrückliche Regelung. Der **Wortlaut** des **§ 49 Abs. 3 MBO**, wonach Abstellmöglichkeiten für Fahrräder ...herzustellen sind, wenn ...mit einem erheblichen Zu- oder Abgangsverkehr mit Fahrrädern **zu rechnen** ist, spricht dafür, dass eine Pflicht zur Herstellung von Fahrradabstellplätzen **nur bei Neubauten** gefordert werden darf.

7.5.2 Sachsen

Auch die **Sächs.BO** regelt die hier zu untersuchende Fragestellung **nicht**. Auch hier ist dem **Wortlaut** der Regelung des **§ 49 Abs. 1 S. 1 Sächs.BO**, wonach

*„für Anlagen, bei denen ein Zu- oder Abgangsverkehr von ... Fahrrädern **zu erwarten** ist, ... Abstellmöglichkeiten für Fahrräder ... herzustellen sind,“*

zu entnehmen, dass eine Forderung von Fahrradabstellplätzen nur bei der **erstmaligen** Errichtung von baulichen Anlagen gefordert werden darf.

7.5.3 Nordrhein-Westfalen

Die Rechtslage in NRW entspricht **im Grundsatz** der in der MBO und in Sachsen. Nach **§ 51 Abs. 1 Abs. 1 S. 1 und 2 BauO NRW** müssen notwendige Fahrradabstellplätze nur bei der **Errichtung**, d.h. beim **Neubau** von baulichen Anlagen hergestellt werden.

Allerdings ist nach **§ 51 Abs. 2 BauO NRW** die **wesentliche Änderung** von baulichen Anlagen **oder die wesentliche Änderung ihrer Benutzung** der Errichtung **gleichgestellt**. Diese Regelung bezieht sich wegen **§ 51 Abs. 1 S. 2 BauO NRW** auch auf notwendige Fahrradabstellplätze (vgl. dazu unter 7.2.3). Gemeint sind bei der **wesentlichen Änderung** von baulichen Anlagen **z.B. Umbaumaßnahmen**, bei der **wesentlichen Änderung der Nutzung Nutzungsänderungen**, aber auch **die Steigerung der Benutzungsintensität, wie z.B. die Erhöhung der Personenzahl ohne Änderung der Nutzungsart** der baulichen Anlage³⁶⁵. **Nicht** ausreichen soll in der Regel die bloße Modernisierung³⁶⁶. Bei der Auslegung des Begriffs der **Wesentlichkeit**³⁶⁷ muss davon ausgegangen werden, dass es nach dem **Zweck** der Vorschrift auf die **Lösung des Abstellplatzbedarfs** ankommt. Änderungen baulicher Anlagen oder Änderungen ihrer Benutzung sind dann für die Bewertung der Abstellplatzpflicht als **wesentlich** anzusehen, wenn sie **so** beschaffen sind, dass es unter dem Gesichtspunkt des **Bestandsschutzes** als gerechtfertigt erscheint, sie in Tatbestand und Rechtsfolge **einem Neubau gleichzustellen**³⁶⁸.

Eine **Ausnahme** von dem in § 51 Abs. 2 BauO NRW statuierten Prinzip der nachträglichen Herstellung von notwendigen Fahrradabstellplätzen bei wesentlicher Änderung oder Nutzungsänderung sieht **§ 51 Abs. 9 BauO NRW** für den **nachträglichen Ausbau von Dachgeschossen** vor. Dort heißt es:

*„Werden in einem Gebäude, das vor dem 1. Januar 1993 fertiggestellt war, Wohnungen durch **Ausbau des Dachgeschosses** geschaffen, so brauchen **notwendige Stellplätze ... entsprechend Absatz 2 nicht hergestellt zu werden, soweit dies auf dem Grundstück nicht oder nur unter großen Schwierigkeiten möglich ist.**“*

Diese Regelung bezieht sich wegen **§ 51 Abs. 1 S. 2 BauO NRW** wiederum auch auf **notwendige Fahrradabstellplätze** (vgl. dazu unter 7.2.3). Nach den **VwV BauO NRW , Zi. 51.9**

*„dient die Vorschrift zur **Erleichterung des nachträglichen Ausbaus von Dachgeschossen zu Wohnzwecken**. Sie bewirkt, dass die **Pflicht zur Herstellung eigentlich notwendiger Stellplätze (hier: Abstellplätze)** ... **entfällt**....Die Erleichterung betrifft **ausschließlich** die Anzahl von Woh-*

³⁶⁵ Gädtke/Temme/Heintz, BauO NRW, § 51 Rn. 42

³⁶⁶ Gädtke/Temme/Heintz, BauO NRW, § 51 Rn. 47 f. m.w.N.

³⁶⁷ nach dem inzwischen **gestrichenen § 51 Abs. 2 S. 2 BauO NRW 1995** lösten bereits auch **nicht** wesentliche Änderungen bzw. Änderungen der Benutzung die Stellplatzpflicht aus: vgl. dazu Gädtke/Temme/Heintz, BauO NRW, § 51 Rn. 43

³⁶⁸ Gädtke/Temme/Heintz, BauO NRW, § 51 Rn. 50 f. m.w.N. aus der Rechtsprechung des OVG NRW

nungen, die **innerhalb des bestehenden Dachstuhls** eines Gebäudes **durch nachträglichen Aus- und Umbau entstehen**.... Die Vorschrift ist bei **Teilung von Wohnungen nicht einschlägig**³⁶⁹.

Ferner können die **Gemeinden** gem. **§ 51 Abs. 4 Nr. 1 BauO NRW** für abgegrenzte Teile des Gemeindegebiets **oder** bestimmte Fälle durch **Satzung** bestimmen, dass

*„...Abstellplätze für Fahrräder bei **bestehenden** baulichen Anlagen herzustellen sind, **soweit** die Sicherheit oder Ordnung des öffentlichen Verkehrs **oder** die Beseitigung städtebaulicher Missstände dies **erfordert**.“*

Nur unter diesen Voraussetzungen ist eine solche Satzung für bestehende bauliche Anlagen, in erster Linie für Gebäude, zulässig³⁷⁰.

³⁶⁹ vgl. dazu noch näher die Ausführungen bei Gädtke/Temme/Heintz, BauO NRW, § 51 Rn.137 ff.

³⁷⁰ vgl. dazu im Einzelnen: Gädtke/Temme/Heintz, BauO NRW, § 51 Rn. 77 ff.

8 Denkmalschutz als hemmender Faktor für fahrradgeeignete Radverkehrsanlagen?

In der Praxis gibt es vielfach Fälle, in denen aus Gründen des **Denkmalschutzes** der **Fahrbahnbelag** von Straßen, die einen **unebenen Natursteinbelag** aufweisen, **nicht geändert** werden darf. Auch gibt es zum Teil Fälle, in denen die **Flächenaufteilung** zwischen Gehwegen, Fahrbahnen und anderen Flächen **nicht geändert** und damit **beispielsweise keine neuen Radwege angelegt** werden dürfen. Es ist deshalb im Folgenden zu untersuchen, inwiefern der Denkmalschutz ein **hemmender Faktor** bei der Anlage fahrradgeeigneter Radverkehrsanlagen (zum **Begriff** s.o. unter 3.2) ist.

Der Denkmalschutz ist in den **Denkmalschutzgesetzen der Länder** geregelt. Denkmalschutz ist **Aufgabe der Länder und Gemeinden** (vgl. § 1 Abs. 1, Abs. 2 **Sächsisches Denkmalschutzgesetz (Sächs.DSchG)** und § 1 Abs. 1 und 2 **Denkmalschutzgesetz Nordrhein-Westfalen (DSchG NRW)**).

8.1 Straßen als Gegenstand des Denkmalschutzes

Zunächst ist festzustellen, dass sowohl **Straßen** in der **Umgebung** von **denkmalgeschützten Gebäuden oder Gebäudeensembles** (vgl. z.B. § 2 Abs. 3 Nr. 1 **Sächs.DSchG** und § 2 Abs. 3 **DSchG NRW**), aber auch die **Straßen(-züge)** sowie **Straßen- und Platzbilder selbst** (vgl. § 2 Abs. 5 b) **Sächs.DSchG** sowie § 2 Abs. 3 **DSchG NRW**) oder im Rahmen von **Denkmalschutzgebieten** (vgl. § 21 Abs. 1 **Sächs.DSchG**) **denkmalgeschützt** sein können.

Der Denkmalschutz folgt in den Bundesländer **unterschiedlichen Prinzipien**: In **einigen Ländern**, wie z.B. in **NRW** gilt das sog. **Eintragungsprinzip**: Nach § 3 Abs. 1 **DSchG NRW** sind Denkmäler in die Denkmalliste einzutragen. **Nur die in die Denkmalliste eingetragenen** Denkmäler sind auch nach den Regelungen des **DSchG NRW** geschützt³⁷¹. **Anders** stellt sich die Regelung in **anderen Bundesländern**, z.B. in **Sachsen** dar: Nach § 10 Abs. 1 **Sächs.DSchG** sollen die Denkmale **nachrichtlich in Denkmallisten aufgenommen** werden; der **Denkmalschutz** nach dem **Sächs.DschG** ist aber **nicht** von der Aufnahme in ein Verzeichnis abhängig³⁷².

³⁷¹ Rothe, DSchG NRW, Kommentar, 1981 § 3 Rn. 1

³⁷² vgl. für diese Länder: Eberl/Martin/Petzelt, Bay.DSchG, Kommentar, 5. Aufl. 1997, Art. 2 Rn. 3, 4

8.2 Denkmalschutz als zu berücksichtigender Belang

Im Rahmen der Straßenplanung und des Straßenbaus ist der Denkmalschutz ein **angemessen zu berücksichtigender Belang** (§ 1 Abs. 3 Sächs.DSchG und § 1 Abs. 3 DSchG NRW). Er ist bei Planfeststellungsverfahren, Plangenehmigungsverfahren oder Bebauungsplanverfahren **genauso wie andere Belange** (hier: die des **Radverkehrs**) **in die Abwägung einzubeziehen** (so ausdrücklich § 1 Abs. 3 Satz 2 DSchG NRW). Ihm gebührt daher grundsätzlich **kein Vorrang** vor anderen Belangen (hier des Radverkehrs). So soll der Denkmalschutz beispielsweise **nicht** dazu führen, dass notwendige Planungen verhindert werden³⁷³. Allerdings ist die **Beseitigung** von Baudenkmalern auch im Rahmen einer örtlichen Verkehrsplanung **nur bei überragendem** öffentlichem Interesse zu rechtfertigen; ihre **Erhaltung** gebührt nach einem Urteil des **Bayrischen Verwaltungsgerichtshofes (BayVGH)**³⁷⁴ **insbesondere** gegenüber einer **nicht verfestigten** örtlichen Planung **Vorrang**. Diese Situation wird in den hier zu beurteilenden Fällen in der Regel **nicht** vorliegen, da es hier im allgemeinen **nicht** um die Beseitigung von Baudenkmalern, sondern um die bloße **Anpassung des äußeren Erscheinungsbildes** einer Straße an die umgebende denkmalgeschützte Bebauung gehen wird. Zudem kommt es nach einer späteren Entscheidung des BayVGH³⁷⁵ stets auf die **denkmalpflegerische Bedeutung** des maßgeblichen Objekts **im Einzelfall** an.

8.2.1 Planfeststellungsverfahren

Soweit ein **Planfeststellungsverfahren** durchgeführt wird, bedarf es **keiner** gesonderten Erlaubnis oder Genehmigung der zuständigen Denkmalschutzbehörden³⁷⁶. Dies ergibt sich **für Bundesstraßen** ausdrücklich aus § 4 Satz 3 FStrG. Für **Landes-, Kreis-, Gemeinde- und sonstige öffentliche Straßen** gibt es in den **Landesstraßengesetzen** insofern **keine** besondere Regelung. Eine solche findet sich aber für **NRW** in § 9 Abs. 3 DSchG NRW, wonach **die für die Planfeststellung, Plangenehmigung oder sonstige straßenrechtliche Zulassung zuständigen Behörden** die Belange des Denkmalschutzes in angemessener Weise zu berücksichtigen haben. Es hat ferner eine **Beteiligung der Denkmalschutzbehörde im Rahmen der Planfeststellung** stattzufinden (so für **Bundesfernstraßen** § 17 Abs. 3a FStrG, für **NRW**: § 1 Abs. 3 Satz 2 DSchG NRW).

³⁷³ so ausdrücklich für NRW: Rothe, DSchG NRW, § 1 Rn. 9

³⁷⁴ BayVGH, BayVBl. 1979, 616, 618; Eberl/Martin/Petzelt, Bay.DSchG, Art. 3 Rn. 11

³⁷⁵ BayVGH, BayVBl. 1986, 399, 400

³⁷⁶ Kodal, Kap. 34 Rn. 38

Eine **ausdrückliche** Regelung über die Entbehrlichkeit einer denkmalschutzrechtlichen Genehmigung (vgl. §§ 12, 13 Sächs. DSchG) für **Planfeststellungsverfahren** ist in **Sachsen nicht** ersichtlich. Es gilt aber im Ergebnis aufgrund des **§ 75 Abs. 1 Satz 1 2. Halbsatz Sächs. VwVfG** für **Planfeststellungsverfahren auch in Sachsen dasselbe. Nach dem allgemein** geltenden **Grundsatz der Konzentrationswirkung** sind neben der Planfeststellung andere behördliche Entscheidungen, insbesondere öffentlich-rechtliche Genehmigungen, Verleihungen, Erlaubnisse, Bewilligungen, Zustimmungen und Planfeststellungen **nicht** erforderlich³⁷⁷.

8.2.2 Plangenehmigung oder Bebauungsplan

Findet die Straßenbauplanung (hier: Änderung der Straße oder Neubau eines Radweges) **im Wege der Plangenehmigung oder eines Bebauungsplans** statt, bedarf es indes **zusätzlich** einer **denkmalschutzrechtlichen Genehmigung** (so in **Sachsen** gem. §§ 12, 13 Sächs.DSchG) **oder Erlaubnis** (so in **NRW** gem. § 9 DSchG NRW). Gem. **§ 12 Abs. 2 Satz 3 Sächs.DSchG** bzw. **§ 9 Abs. 2 DSchG NRW** ist die Erlaubnis aber zu erteilen, d.h. besteht ein **Anspruch** auf eine solche Genehmigung oder Erlaubnis, wenn

*„das Vorhaben das Erscheinungsbild des Kulturdenkmals **nur unerheblich oder nur vorübergehend** beeinträchtigen würde **oder wenn überwiegende Gründe des Gemeinwohls Berücksichtigung verlangen**“* (so **§ 12 Abs. 2 Satz 2 Sächs.DSchG**) bzw.

*„Gründe des Denkmalschutzes **nicht** entgegenstehen **oder ein überwiegendes öffentliches Interesse die Maßnahme verlangt**“* (so **§ 9 Abs. 2 DSchG NRW**).

Diese Regelungen **verpflichten** die zuständigen Denkmalbehörden zu einer **nach pflichtgemäßem Ermessen** durchzuführenden **Abwägung der unterschiedlichen Interessen/Belange**. Ein irgendwie gearteter **Beurteilungsspielraum** steht der Denkmalbehörde **nicht** zu³⁷⁸. Vielmehr sind sowohl der Begriff des „**Denkmals**“, d.h. der **Denkmaleigenschaft**, als auch der „**Gründe des Denkmalschutzes**“ **gerichtlich voll nachprüfbar**³⁷⁹. Ob die Gründe **gewichtig** sind, ist **gesondert** festzustellen. Dabei ist stets die **denkmalpflegerische Bedeutung** des maßgeblichen Objekts im Einzelfall zu bewerten³⁸⁰.

Daraus folgt, dass im Einzelfall durchaus überwiegende Gründe des Gemeinwohls oder ein überwiegendes öffentliches Interesse zu Gunsten des **Radverkehrs** einen Anspruch auf eine denkmal-

³⁷⁷ so auch für die der sächsischen Regelung ähnlichen Regelung in Bayern: Eberl/Martin/Petzet, Bay.DSchG, Art. 6 Rn. 8

³⁷⁸ vgl. für NRW: Rothe, DSchG NRW, § 9 Rn. 12 und § 1 Rn. 9, für Bayern: Eberl/Martin/Petzet, Bay.DSchG, Art. 6 Rn. 33

³⁷⁹ Eberl/Martin/Petzet, Bay.DSchG, Art. 6 Rn. 42

³⁸⁰ BayVGH, BayVBI. 1986, 399, 400; Eberl/Martin/Petzet, Bay.DSchG, Art. 6 Rn. 42

schutzrechtliche Erlaubnis oder Genehmigung und somit eine Straßenbaumaßnahmen zu Gunsten des Radverkehrs auch dann ermöglichen können, wenn denkmalschutzrechtliche Gründe im Prinzip einer solchen Maßnahme entgegenstehen würden. Allerdings müssen dann die für den Radverkehr sprechenden Gründe die des Denkmalschutzes **überwiegen**.

8.3 Fahrbahnbelag und Flächenaufteilung

Explizite Aussagen zur **Bewahrung des Fahrbahnbelages** oder der **Flächenaufteilung** zwischen verschiedenen Verkehrsflächen sind auf der **Gesetzesebene nicht** ersichtlich. **Untergesetzliche** Regelungen sind insofern ebenfalls **nicht bekannt**³⁸¹. Häufig wird über eine **Nebenbestimmung** in der **Erlaubnis/Genehmigung oder im Planfeststellungsbeschluss z.B. die Verwendung der bisherigen oder damit vergleichbaren Materialien** verlangt werden. Solche Einschränkungen und Nebenbestimmungen müssen jedoch angesichts des grundsätzlich gegebenen Anspruchs auf Erlaubnis/Genehmigung entsprechend **begründet** werden³⁸².

³⁸¹ für NRW ausdrücklich laut Auskunft des Ministeriums für Bauen und Verkehr NRW vom 20.07.2005

³⁸² Eberl/Martin/Petzelt, Bay.DSchG, Art. 6 Rn. 34

9 Naturschutzrecht als Hemmnis für den Bau von Radwegen im Außenbereich

Zu Hemmnissen für den Radverkehr kann es kommen, wenn - wie oft zu beobachten - Naturschutzbehörden den **Bau von Radwegen (unselbständig oder selbständig) außerhalb der geschlossenen Bebauung** als **Eingriff in Natur und Landschaft** qualifizieren und entsprechende Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen oder Ersatzgelder verlangen. Häufigster Fall ist dabei der eines **nachträglichen Baus von Radwegen** an bereits **bestehenden Straßen** (dazu 9.1). Des Weiteren werden von Naturschutzbehörden teilweise den Radverkehr behindernde **reduzierte Standards** (wassergebundene Decke statt Asphalt oder nicht anforderungsgerechte geringe Breiten) gefordert; **anderenfalls** wird der **Bau von Radwegen grundsätzlich abgelehnt**, so dass zu fragen ist, ob es **Regelungen in Bezug auf Art und Breite eines Radweges** unter naturschutzrechtlichen Gesichtspunkten gibt (dazu 9.2).

9.1 Radwege als Eingriff in Natur und Landschaft?

Der Neubau von Straßen, aber auch die Änderung bestehender Straßen – wie der sehr häufig vorgenommenen nachträgliche Bau von Radwegen – werden häufig als Eingriff in Natur und Landschaft gewertet³⁸³. Die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung ist für Vorhaben im **Außenbereich**, um die es hier geht, **grundsätzlich unbeschränkt anwendbar** (vgl. § 21 Abs. 2 Satz 2 BNatSchG).

9.1.1 Definition des Eingriffs

Die **Definition des Eingriffs in Natur und Landschaft (sog. Eingriffsregelung)** befindet sich in § 18 Abs. 1 BNatSchG³⁸⁴. Danach sind

*„Eingriffe in Natur und Landschaft im Sinne dieses Gesetzes **Veränderungen der Gestalt oder Nutzung von Grundflächen ...**, die die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts oder das Landschaftsbild **erheblich beeinträchtigen können**.“*

³⁸³ vgl. dazu auch Kodal, Kap. 34 Rn. 46 ff

³⁸⁴ in der Fassung vom 25.03.2002; davor: § 8 BNatSchG a.F.

Diese Regelung des **BNatSchG** gilt jedoch **nicht unmittelbar**³⁸⁵, sondern bildet nur den **Rahmen**³⁸⁶ für das **unmittelbar geltende Landesrecht** (vgl. Art. 75 Abs. 1 Nr. 3 GG). **Entsprechende Vorschriften** über die Definition von Eingriffen in Natur und Landschaft befinden sich daher in **§ 8 Abs. 1 Sächsisches Naturschutzgesetz (Sächs.NatSchG)** und **§ 4 Abs. 1 Landschaftsgesetz Nordrhein-Westfalen (LG NRW)**. Beide Landesregelungen enthalten neben dem Begriff der „Erheblichkeit“ auch den der „**Nachhaltigkeit**“ des Eingriffs. Da dieser aber im neuen § 18 Abs. 1 BNatSchG **im Begriff der Erheblichkeit eingeschlossen**³⁸⁷ ist, ergibt sich im Vergleich zwischen der bundesgesetzlichen Regelung und den hier zu betrachtenden landesgesetzlichen Eingriffsdefinitionen **kein** Unterschied.

9.1.2 Positiv- und Negativlisten nach Landesrecht

Gem. **§ 18 Abs. 4 S. 1, 2 BNatSchG** können die **Länder bestimmen**, dass die in § 18 Abs. 1 BNatSchG

*„genannten Veränderungen bestimmter Art, die **im Regelfall nicht** zu einer Beeinträchtigung der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes oder des Landschaftsbildes führen, **nicht als Eingriffe anzusehen sind**“* (sog. **Negativlisten**).

*„Sie können gleichfalls bestimmen, dass Veränderungen bestimmter Art **als Eingriffe gelten**, wenn sie **regelmäßig die Voraussetzung des Abs. 1 erfüllen**“* (§ 18 Abs. 4 S. 3 BNatSchG, sog. **Positivlisten**).³⁸⁸

Von diesem Recht haben die Länder **Sachsen** und **Nordrhein-Westfalen** Gebrauch gemacht:

9.1.2.1 Positivlisten

Nach **§ 8 Abs. 2 Nr. 4 Sächs.NatSchG** sind **Eingriffe** insbesondere

*„im **Außenbereich** die **Errichtung oder wesentliche Änderungen von Verkehrs- und Betriebswegen**“.*

Ebenfalls im Sinne einer **Positivliste** gilt nach **§ 4 Abs. 2 Nr. 4 LG NRW** insbesondere

³⁸⁵ vgl. statt vieler: Schrader, NuR 2003, 80, 84

³⁸⁶ zur geplanten Abschaffung der Rahmengesetzgebung s.o. Fn. 15: Eine Abweichung der Länder soll im Naturschutzrecht zulässig sein, soweit es nicht u.a. um die Grundsätze des Naturschutzes geht

³⁸⁷ so Gassner in: Gassner/Bendornir-Kahlo/Schmidt-Rentsch (im Folgenden: Gassner), BNatSchG, Kommentar, 2. Auflage 2003, § 18 Rn. 19

³⁸⁸ zu den Grenzen solcher Positiv- und Negativlisten: BVerwG, NVwZ 2001, 560

„die Errichtung oder wesentliche Änderung von Straßen, von versiegelten Land- oder forstwirtschaftlichen Wirtschaftswegen ...“

als **Eingriff**.

9.1.2.1.1 Radwege grundsätzlich als Eingriff zu qualifizieren

Ausweislich der Ausführungen zu **1.** sind sowohl **unselbständige Radwege**, die unselbständige Bestandteile der Straße sind (vgl. dazu **1.1**) als auch **selbständige Radwege** (vgl. dazu **1.2**), die als beschränkt-öffentliche Wege eine eigene Straßenklasse bilden, somit als **Straßen oder Verkehrswege im Sinne der genannten Positivlisten einzustufen**. Somit gilt nach den hier zu untersuchenden Landesnaturschutzgesetzen von Sachsen und Nordrhein-Westfalen in **beiden** Ländern sowohl **der Bau** als auch die **wesentliche Änderung von Straßen und anderen Verkehrswegen, in NRW explizit auch versiegelten land- oder forstwirtschaftlichen Wirtschaftswegen als Eingriff in Natur und Landschaft** im Sinne einer **Positivliste**.

Es handelt sich jedoch nach h.M. bei solchen Positivlisten um **widerlegbare Vermutungen**³⁸⁹. Es müssen daher die Voraussetzungen des Eingriffs i.S.d. § 18 Abs. 1 BNatSchG jedenfalls erfüllt sein³⁹⁰. Ferner kann **im Einzelfall der Nachweis** geführt werden, dass **kein** Eingriff in Natur und Landschaft vorliegt³⁹¹.

9.1.2.1.2 Nachträglicher Anbau von unselbständigen Radwegen

Zu klären ist indessen, ob der häufig anzutreffende **nachträgliche Anbau von unselbständigen Radwegen** an bereits **bestehende** Straßen noch als **wesentliche** Änderung der bereits **bestehenden** Straße anzusehen ist. Diese Frage ist – soweit ersichtlich – in **Rechtsprechung und Literatur bisher nicht** erörtert worden. Allerdings ist dies zu **bezweifeln**: Es erscheint zumindest die Auffassung vertretbar, dass der eigentliche **Eingriff** hier in der **Ersterstellung** der jeweiligen **Straße** selbst liegen dürfte, der seinerseits als Eingriff zu bewerten ist³⁹². Der bloße **nachträgliche Anbau** eines unselbständigen **Radweges** führt nach der hier vertretenen Auffassung jedenfalls **in der Regel nicht** zu einer **wesentlichen** Änderung der bereits zuvor erstellten Straße im Sinne der o.g. **naturschutzrechtlichen Positivlisten**³⁹³. Zumindest dürfte in solchen Fällen, da es sich um eine

³⁸⁹ BVerwG, NVwZ 2001, 560; BVerwGE 85, 348, 354f. = NuR 1991, 124, 126; OVG Berlin, NuR 2002, 164, 165; ; Gassner § 18 Rn. 16; Lorz/Müller/Stöckel, Naturschutzrecht, 2. Auflage 2003, Kommentar zum BNatSchG, § 18 Rn. 31 (im Folgenden: Lorz, BNatSchG)

³⁹⁰ BVerwG, NuR 1991, 124, 128

³⁹¹ BVerwG, NuR 1991, 124, 126; Lorz, Fn. 386

³⁹² Nach OVG NRW, NuR 2000, 173, 176 liegt jedenfalls in der Ersterstellung einer Straße stets ein erheblicher Eingriff i.S.d. der Eingriffsregelung

³⁹³ wie hier auch der Runderlass der Niedersächsischen Ministerien für Wirtschaft und für Umwelt vom 6.2.2004, Nds. MBl. Nr. 5/2004, S. 112, der insofern von einer widerlegbaren Vermutung ausgeht (dort Zi. 5.)

widerlegbare Vermutung handelt, **im Einzelfall** der **Nachweis** geführt werden können, dass **kein** Eingriff in Natur und Landschaft vorliegt.

9.1.2.2 *Negativlisten*

Andererseits gibt es auch sog. **Negativlisten**, wonach bestimmte Maßnahmen **nicht** als Eingriff gelten sollen. Die bekannteste ist die sog. **Landwirtschaftsklausel der §§ 18 Abs. 2 und 3 BNatSchG**³⁹⁴. **Sachsen** kennt neben der Landwirtschaftsklausel **keine** Negativliste. **Nordrhein-Westfalen** bestimmt darüber hinaus, dass nach **§ 4 Abs. 3 Nr. 2 – 4 LG NRW** Erdwälle für den Lärmschutz an Straßen- und Schienenwegen, Abgrabungen geringen Umfangs und die Errichtung von bis zu zwei nahe beieinander liegenden Windkraftanlagen nicht als Eingriffe gelten³⁹⁵. Beeinträchtigungen sollen bei diesen Vorhaben nur in **atypischen** Fällen zu erwarten sein³⁹⁶. Derartige Negativlisten gelten im Gegensatz zu den o.g. Positivlisten häufig als **unwiderlegbare** Vermutungen³⁹⁷. Es erscheint daher **fraglich**, ob bestimmte **Infrastrukturvorhaben**, hier z.B. der Radwegbau, **generell** in eine Negativliste aufgenommen werden sollten³⁹⁸.

9.1.3 *Hinweise des BMVBW beim Bundesfernstraßenbau*

Beim Bau von Radwegen an **Bundesstraßen** sei noch auf die heranzuziehenden „**Hinweise zur Berücksichtigung des Naturschutzes und der Landschaftspflege beim Bundesfernstraßenbau**“³⁹⁹ hingewiesen. Diese Hinweise basieren noch auf der **früheren** Fassung des BNatSchG und sind in Verbindung mit dem heutigen Gesetzestext anzuwenden. Besonderheiten für den **Radverkehr** ergeben sich daraus – soweit ersichtlich – **nicht**.

³⁹⁴ Kritisch zur Landwirtschaftsklausel in Bezug auf die Verträglichkeitsprüfung äußert jetzt der EuGH, Urteil vom 10.1.2006, DVBl. 2006, 429, 430

³⁹⁵ Kritisch zu der Errichtung Windkraftanlagen im Rahmen der Negativliste: Lorz, Marschall/Schweinsberg, EKRg, , § 18 Rn. 31; diese Regelung wurde inzwischen durch Gesetz vom 15.12.2005, GVBl. NRW 2006, S. 35 gestrichen

³⁹⁶ Hüftle/Herter/Kratsch/Schumacher, BNatSchG, Kommentar, 2003, § 18 Rn. 60

³⁹⁷ Kolodziecok/Recken, BNatSchG, Kommentar, Stand. 2005, § 18 Rn. 49, 50

³⁹⁸ ebenso: Hüftle/Herter/Kratsch/Schumacher, BNatSchG, Kommentar, 2003, § 18 Rn. 60; Lorz, BNatSchG, § 18 Rn. 31

³⁹⁹ Ausgabe 1999, ARS Nr. 9/1999 -, S. 13/14.87.02-01/5 (VkB1. 1999, 237)

9.1.4 Bedeutung der Eingriffsregelung für den Bau von Radwegen

Die Feststellung, dass eine Straße, oder hier ggf. auch ein Radweg, ein Eingriff in Natur und Landschaft darstellt, bedeutet zunächst **keineswegs**, dass die Straße, bzw. hier der Radweg, **nicht** gebaut werden dürfen⁴⁰⁰.

Nach der **Rechtsprechung des BVerwG** ist die **naturschutzrechtliche Eingriffsregelung**, die **verfahrensrechtlich nicht selbständig** ausgestaltet ist, sondern von den **Fachbehörden** im sog. „**Huckepackverfahren**“⁴⁰¹ mitbehandelt wird, bei **Straßen- und Wegeplanungen** wie folgt⁴⁰² anzuwenden:

Zunächst ist stets die **Planrechtfertigung** allein nach **Fachplanungsrecht** (hier: **Straßenrecht**) zu prüfen (vgl. dazu bereits oben unter **5.**)⁴⁰³.

Anschließend hat eine Prüfung der **planerischen Zulässigkeit** des jeweiligen **Radweges** nach **Straßenrecht** stattzufinden. Darin eingeschlossen sind die **Standortauswahl**⁴⁰⁴, die Prüfung eventueller **Planleitsätze** (dazu oben unter **5.2.1.1**) und die **fachplanerische Abwägung** gem. **§ 17 Abs. 1 Satz 2 FStrG** bzw. nach den entsprechenden **landesrechtlichen Vorschriften** (dazu i.E. unter **5.2.1.3**)⁴⁰⁵. Bereits in diesem Rahmen sind der **Naturschutz** und die **Landschaftspflege** in die Abwägung einzustellende **Belange**, denen jedoch im Verhältnis zu anderen Belangen (hier: dem **Radverkehr**) **kein** abstrakter Vorrang zukommt⁴⁰⁶.

Bei der Prüfung der Belange des **Naturschutzes** und der **Landschaftspflege** ist die **Eingriffsregelung des Naturschutzrechts**⁴⁰⁷ heranzuziehen. Diese **ergänzt** die fachplanungsrechtliche Zulässigkeitsprüfung als ein auf die Bedürfnisse des Naturschutzes und der Landschaftsplanung zugeschnittenes „**Folgenbewältigungssystem**“⁴⁰⁸ und wird von der Rechtsprechung als „**sekundär-rechtliches Instrument**“ eingestuft⁴⁰⁹.

In diesem Rahmen **ist** zunächst

⁴⁰⁰ so ausdrücklich: BVerwG, NVwZ 1993, 565, 572

⁴⁰¹ vgl. Marschall, FStrG, § 17 Rn. 117

⁴⁰² dazu aus neuester Zeit: Götze/Lau, DVBl. 2006, 415 ff.

⁴⁰³ vgl. BVerwG, NuR 2004, 366, 367; BVerwG, NVwZ 2001, 673, 675; BVerwG, NVwZ 1993, 565, 567

⁴⁰⁴ BVerwG, NVwZ 2001, 673, 675; BVerwG, NVwZ 1997, 914; Götze/Lau, DVBl. 2006, 415, 416

⁴⁰⁵ BVerwG, NuR 2004, 366, 371; BVerwG, NVwZ 2001, 673, 675 f.; BVerwG, NVwZ 1997, 914, 915 f.; Götze/Lau, DVBl. 2006, 415, 416

⁴⁰⁶ BVerwG, NVwZ 1997, 914, 915

⁴⁰⁷ BVerwG, NVwZ 2005, 589; BVerwG, NVwZ 2001, 673, 680 f.

⁴⁰⁸ so BVerwG, DVBl. 2002, 565; ebenso die „Hinweise zur Berücksichtigung des Naturschutzes und der Landschaftspflege beim Bundesfernstraßenbau“, Ausgabe 1999, ARS Nr. 9/1999 -, S. 13/14.87.02-01/5 (VkB. 1999, 237), dort Zl. 3 Abs. 4

⁴⁰⁹ BVerwG, DVBl. 2002, 565; BVerwG, NVwZ 1997, 914, 915; Götze/Lau, DVBl. 2006, 415, 416

„der Verursacher eines Eingriffs zu verpflichten, vermeidbare Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft zu unterlassen.“ (§ 19 Abs. 1 BNatSchG; ebenso: § 4 Abs. 4 Satz 1 1. Halbsatz LG NRW; ähnlich: § 9 Abs. 1 Nr. 2 Sächs.NatSchG).

Häufig missverständlich interpretiert wird die dazu ergangene Rechtsprechung des **BVerwG**, wonach dieses **Vermeidungsgebot**⁴¹⁰ ein der **Abwägung nicht zugänglicher strikter Grundsatz** ist⁴¹¹. Das naturschutzrechtliche Vermeidungsgebot gilt nämlich **nur** innerhalb des **konkret** geplanten Vorhabens. Die Anwendung der Eingriffsregelung setzt also die **fachgesetzliche Zulässigkeit des Eingriffs voraus**⁴¹². **Strikt bindend** ist diese Regelung **lediglich insoweit**, als sie an die fachrechtliche Zulässigkeit des Vorhabens bestimmte **Folgepflichten** knüpft. Es wird darauf abgestellt, ob bei Ausführung des Vorhabens an der **vorgesehenen** Stelle die Beeinträchtigung von Natur und Landschaft vermeidbar wäre. Diese Regelung zwingt die Planungsbehörde **nicht** dazu, unter mehreren möglichen Planungsalternativen die ökologisch günstigste zu wählen. Auch wird **nicht** etwa der Verzicht auf das Vorhaben gefordert⁴¹³. Denn das Vermeidungsgebot unterliegt dem **Übermaßverbot**, d.h. dem **Grundsatz der Verhältnismäßigkeit**⁴¹⁴.

Auf der **nächsten Stufe** ist der Verursacher zu verpflichten, **unvermeidbare** Beeinträchtigungen durch Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege **vorrangig auszugleichen (Ausgleichsmaßnahmen) oder in sonstiger Weise zu kompensieren (Ersatzmaßnahmen)** (§ 19 Abs. 2 Satz 1 BNatSchG; ähnlich § 4 Abs. 4 Satz 1 2. Halbsatz LG NRW und § 9 Abs. 1 Nr. 3 Sächs.NatSchG). Auch hier wird nach neuerer Rechtsprechung angenommen, dass es sich insoweit um **striktes Recht** und **nicht** um Gegenstand planerischer Abwägung handelt⁴¹⁵. Auch das **Ausgleichsgebot** ist jedoch durch den **Grundsatz der Verhältnismäßigkeit** begrenzt; ein unzumutbar teurer oder mit sonstigen unvermeidbaren Nachteilen verbundener Ausgleich wird von § 19 Abs. 2 BNatSchG **nicht** verlangt⁴¹⁶.

Nach **§ 19 Abs. 2 Satz 2 BNatSchG** ist eine Beeinträchtigung **ausgeglichen**, wenn und sobald die beeinträchtigten Funktionen des Naturhaushaltes wieder hergestellt sind und das Landschaftsbild landschaftsgerecht wieder hergestellt oder neu gestaltet ist. Nach **§ 19 Abs. 2 Satz 3 BNatSchG** ist eine Beeinträchtigung **in sonstiger Weise kompensiert**, wenn und sobald die beeinträchtigten Funktionen des Naturhaushaltes in gleichwertiger Weise ersetzt sind oder das Land-

⁴¹⁰ vgl. dazu auch die „Hinweise zur Berücksichtigung des Naturschutzes und der Landschaftspflege beim Bundesfernstraßenbau“, Zi. 3.3

⁴¹¹ so BVerwG, NVwZ 2003, 1120, 1123; BVerwG, NVwZ 1997, 914, 915; BVerwG, NVwZ 1993, 565, 568

⁴¹² BVerwG, NVwZ 2005, 589; BVerwG, NVwZ 2003, 1120, 1123

⁴¹³ BVerwG, NVwZ 2005, 589; BVerwG, NVwZ 2003, 1120, 1123; vgl. auch Hermes/Sellner, Beck'scher AEG-Kommentar, § 18 Rn. 104

⁴¹⁴ BVerwG, NVwZ 2003, 1120, 1124

⁴¹⁵ BVerwG, NVwZ 1993, 565, 569; anders noch: bloßes Optimierungsgebot: BVerwG NVwZ 1991, 69, 70

⁴¹⁶ BVerwG, NVwZ 1998, 504, 406; Kodal, Kap. 34 Rn. 46.23

schaftsbild landschaftsgerecht neu gestaltet ist (vgl. für **Sachsen: § 9 Abs. 2 Satz 1 und Abs. 3 Sächs.NatSchG**; für **Nordrhein-Westfalen: § 4 Abs. 4 Satz 2 und § 5 Abs. 1 LG NRW**)⁴¹⁷.

Nach **§ 20 Abs. 4 BNatSchG** hat der Planungsträger die zur Vermeidung, zum Ausgleich und zur Kompensation nach § 19 BNatSchG **erforderlichen Maßnahmen im Fachplan oder in einem landschaftspflegerischen Begleitplan** in Text und Karte **darzustellen**. Der **Begleitplan** ist **Bestandteil** des Fachplans.

In **Sachsen** gilt **ergänzend** zur dortigen Eingriffsregelung die **Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums für Umwelt und Landesentwicklung über den Ausgleich von Eingriffen in Natur und Landschaft (Naturschutz-Ausgleichsverordnung – NatSchAVO**⁴¹⁸. Besonderheiten für den **Radverkehr** ergeben sich daraus – soweit ersichtlich – **nicht**.

Nach **§ 19 Abs. 3 BNatSchG** darf der Eingriff **nicht** zugelassen oder durchgeführt werden, wenn die Beeinträchtigungen nicht zu vermeiden oder nicht in angemessener Frist auszugleichen oder in sonstiger Weise zu kompensieren sind **und** die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege bei der Abwägung aller Anforderungen Natur und Landschaft anderen Belangen im Rang vorgehen. Diese **naturschutzrechtliche Abwägungsentscheidung** bildet den **Schlusspunkt** der Eingriffsregelung. Für eine solche Abwägung ist dann **kein** Raum, wenn ein Ausgleich gewährleistet ist bzw. ein nicht ausgleichbarer Rest von Beeinträchtigungen durch Ersatzmaßnahmen kompensiert werden kann⁴¹⁹. Gem. **§ 19 Abs. 4 BNatSchG** können die Länder weitergehende Regelungen erlassen. Dies ist in **NRW** in Form der Regelungen über das **Ersatzgeld**, das im Falle eines weder ausgleichbaren, noch sonst zu kompensierenden Eingriffs bei Vorgehen der Belange des Naturschutzes verlangt werden kann (**§ 5 LG NRW**), in **Sachsen** über eine **Ausgleichsabgabe**, die im Falle eines nicht voll ausgleichbaren Eingriffs zu zahlen ist (vgl. **§ 9 Abs. 4 Sächs.NatSchG**), geschehen⁴²⁰.

Letztlich bedeutet dies, dass in aller Regel der im Radwegebau u.U. liegende **Eingriff in Natur und Landschaft** jedenfalls **nicht** dazu führt, dass das Vorhaben – hier Radwegebau – nicht durchgeführt werden kann. Dies ist **nur dann** der Fall, wenn der Eingriff entweder unvermeidbar, nicht ausgleichbar oder auch nicht in sonstiger Weise (durch Ersatzmaßnahmen oder Ersatzzahlungen) zu kompensieren ist **und** bei der **naturschutzrechtlichen Abwägung** nach § 19 Abs. 3 Satz 1 BNatSchG (für **Sachsen: § 9 Abs. 1 Nr. 3 Sächs.NatSchG**; für **NRW: § 4 Abs. 5 LG NRW**) die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege anderen Belangen im Range vorgehen. Dies dürfte relativ selten der Fall sein.

⁴¹⁷ zu den Begriffen der Ausgleichs- und der Ersatzmaßnahmen im Einzelnen: BVerwG, NVwZ 2001, 673, 681

⁴¹⁸ vom 30.03.1995 (Sächs. GVBl. S. 148)

⁴¹⁹ BVerwG, NVwZ 2001, 673, 681

⁴²⁰ vgl. zu diesen Instrumentarien: Sparwasser/Wöckel, NVwZ 2004, 1189 ff.

9.2 Einschränkungen der Radwegeplanung in Bezug auf Art und Breite

9.2.1 Gesetzliche Vorgaben

Auf **gesetzlicher** Ebene ist eine Einschränkung des Radwegebbaus in Bezug auf Art des Belages oder die Breite **nicht** ersichtlich. Es können allerdings ggf. im Rahmen des straßenrechtlichen **Planfeststellungsbeschlusses** in Form von **Nebenbestimmungen** (§§ 74 Abs. 2, 75 Abs. 2 i.V.m. § 36 Abs. 2, 3 VwVfG analog) derartige Vorgaben gemacht werden⁴²¹.

9.2.2 Schutzgebietsverordnungen

Es sei ferner darauf hingewiesen, dass neben und sogar vorrangig zur Eingriffsregelung **Regelungen für bestimmte Schutzgebiete im Sinne der §§ 22 ff. BNatSchG** möglich sind. Derartige Regelungen für spezielle Schutzgebiete (sog. **Schutzgebietsverordnungen**) können als **planungsrechtliche Leitsätze** einzustufen sein⁴²². In **diesem** Rahmen können entsprechende Vorgaben gemacht werden. Mit einem solchen Fall zu beschäftigen hatte sich z.B. das **OVG Thüringen**⁴²³. Dort war im Rahmen einer Schutzgebietsverordnung u. a. eine **wassergebundene Schotterdecke** gefordert worden. Zu beachten ist allerdings, dass von derartigen Schutzgebietsverordnungen **Befreiungen** auf der Grundlage des § 53 Sächs.NatSchG bzw. des § 69 des LG NRW im **Einzelfall**⁴²⁴ **möglich** sind. Ggf. können entsprechende **Natur- und Landschaftsverordnungen** vor Erlass eines Planfeststellungsbeschlusses auch **aufgehoben** werden⁴²⁵.

9.2.3 Sonstige untergesetzliche Regelungen

Zu erwähnen im Sinne des Radverkehrs sind für den Freistaat **Sachsen** die „**Qualitätsstandards im „SachsenNetz Rad“**“⁴²⁶. Dieses **Rundschreiben** ist mit dem zuständigen Umweltministerium abgestimmt und soll im „**SachsenNetz Rad**“ zur Anwendung kommen. Konflikte mit dem Naturschutz sind – soweit bekannt – bisher noch nicht aufgetreten⁴²⁷. Es heißt dort allerdings:

⁴²¹ Kopp/Ramsauer, VwVfG, § 74 Rn. 110

⁴²² so Lorz, BNatSchG, § 21 Rn. 9

⁴²³ Urteil vom 02.07.2003, Az. 1 KO 389/02, Internetfassung, Rn. 34, 36

⁴²⁴ darauf weist zu Recht Kopp/Ramsauer, VwVfG, § 74 Rn. 47 hin

⁴²⁵ so Kodal, Kap. 34 Rn. 46.32

⁴²⁶ Rundschreiben des Sächs. Staatsministeriums für Wirtschaft und Arbeit vom 11.3.2005 u. a. an die Regierungspräsidien, die Straßenbauämter, den Sächs. Städte- und Gemeindetag sowie den Sächs. Landkreistag

⁴²⁷ Auskunft des Sächs. Staatsministeriums für Wirtschaft und Arbeit vom 23.9.2005

*„**Grundsätzlich** ist bei der Realisierung von touristischen Routen die **frühzeitige Abstimmung** zwischen **allen Beteiligten**, **insbesondere zwischen Baulastträgern und Naturschutzbehörden zum Routenverlauf erforderlich**. So können insbesondere schützenswerte Bereiche umgangen werden...“*

9.2.3.1 Fahrbahnbelag

Es wird als **Standardlösung** für Routen des Sachsen-Netzes die **Asphaltbauweise** vorgesehen. Für den Fall, dass eine bituminöse Bauweise aufgrund von **ästhetischen (Landschaftsbild) oder ökologischen (Aufheizung der Oberfläche) Gründen nicht** anwendbar sein sollte, sind **nacheinander** folgende **Modifikationen** zu prüfen:

- „-**Aufhellung des Mischguts** durch die Verwendung von farblosem Bitumen oder hellen Gesteinskörnungen bzw. nachträgliches Einwalzen von hellem Splitt oder Kies*
- Verwendung einer **kombinierten Pflaster-/Asphaltdecke** (...)*
- Verwendung von **ungefastem Betonsteinpflaster** (insbesondere zur Erhöhung der Sickerfähigkeit der Befestigung in kurzen Abschnitten)“.*

*„**Wassergebundene Decken** können **nur im Ausnahmefall und nur auf kurzen Streckenabschnitten in ökologisch besonders sensiblen Bereichen** zum Einsatz kommen ...“.*

9.2.3.2 Fahrbahnbreite

Im Hinblick auf die **Fahrbahnbreite** wird ausgeführt, dass diese

*„**in Abhängigkeit der zu erwartenden Nutzungsintensität angemessen** zu wählen“*

ist.

*„Auf eine **Minimierung des Eingriffs in Natur und Landschaft** ist zu achten.“*

Weiter heißt es:

*„Hierzu kann die erforderliche Mindestbreite **höchstens punktuell unterschritten** werden.“*

10 UVP-Pflichtigkeit für den Bau unselbständiger und selbständiger Radwege

Die Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP) ist ein **unselbständiger Teil verwaltungsbehördlicher Verfahren**, die der Entscheidung über die Zulässigkeit von Vorhaben dienen (**§ 2 Abs. 1 des Gesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung, UVPG**)⁴²⁸. Die durchzuführenden verwaltungsbehördlichen Verfahren sind in den **Straßengesetzen des Bundes und der Länder** geregelt. Grundsätzlich ist nach **§ 3 Abs. 1 Satz 1 UVPG** nur für bestimmte in der **Anlage 1 zum UVPG** aufgeführte **Vorhaben** eine UVP durchzuführen. Soweit es sich um Straßen nach **Landesrecht** handelt, haben die Länder **eigene** Gesetze über die UVP, deren Anhänge anstelle des Anhangs zum UVPG gelten.

Das Gesetz unterscheidet weiter zwischen

- **genereller UVP-Pflicht (§ 3 b UVPG)** und
- **der UVP- (Vorprüfungs-) Pflicht im Einzelfall**, entweder **allgemein oder standortbezogen (§ 3 c UVPG)**. Als **Vorhaben** im Sinne der UVP-Gesetze sind bei Radverkehrsanlagen, insbesondere den unselbständigen Rad- und Gehwegen die jeweilige **Straße** (vgl. Ziffer 1.1) anzusehen. Bei **selbständigen Rad- und Gehwegen** handelt es sich um **beschränkt-öffentliche Wege** (vgl. Ziffer 1.2). Sie bilden eine **eigene** Wegekategorie.

Für das **straßenrechtliche Planfeststellungsverfahren** ist der **Ablauf der UVP im Einzelnen** in den **PlaFeR 02** (vgl. dazu schon oben unter 5.1.1.1.1), dort **Zi. 11.**, niedergelegt.

Die **Neufassung** des UVPG führt in den **§§ 14 UVPG** die sog. **strategische Umweltprüfung (SUP)** ein. Da sich diese Regelungen aber nur auf die in der **Anlage 3** bezeichneten „**SUP-pflichtigen Pläne und Programme**“, **nicht** aber die hier relevanten Planfeststellungsverfahren⁴²⁹ beziehen, spielt die SUP in dem hier zu untersuchenden Zusammenhang **keine Rolle**⁴³⁰. Dies gilt auch, soweit **Bauleitplanungen**, die nach **§ 17 Abs. 3 FStrG** die **Planfeststellung ersetzen** können, nach **Anlage 3 Nr. 1.8 UVPG SUP-pflichtig** sein können: In diesem Fall gilt allein die Regelung über die **Umweltprüfung nach § 2 Abs. 4 BauGB (§ 17 Abs. 2 UVPG)**.

⁴²⁸ i.d.F. vom 25.6.2005, BGBl. I, 1757

⁴²⁹ Auch die der Planfeststellung vorgelagerte Linienbestimmung gem. § 16 FStrG unterliegt weiterhin der UVP-Pflicht gem. § 15 Abs. 1 S. 1 UVPG, vgl. dazu auch Sauthoff, ZUR 2006, 15, 18

⁴³⁰ vgl. zum Thema SUP in der Verkehrswegeplanung: Sauthoff, ZUR 2006, 15 ff. Auf diese Frage wird hier nicht näher eingegangen.

10.1 Unselbständige Rad- und Gehwege an Bundesstraßen

Nach § 3 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. Anlage 1 Nr. 14 sind bestimmte Verkehrsvorhaben des Bundes UVP-pflichtig.

Generell UVP-pflichtig sind

- der **Bau einer Bundesstraße**,
„wenn diese eine **Schnellstraße im Sinne der Begriffsbestimmung des Europäischen Übereinkommens über die Hauptstraßen des internationalen Verkehrs vom 15.11.1975**⁴³¹ ist (Nr. 14.3), d.h. nur bestimmte dem **Kfz-Verkehr vorbehaltene** Straßen;
- Bau einer **neuen vier- oder mehrstreifigen Bundesstraße**, wenn diese neue Straße eine **durchgehende Länge von 5 km oder mehr** aufweist (Nr. 14.4)
- Bau einer **vier- oder mehrstreifigen Bundesstraße** durch **Verlegung und/oder Ausbau einer bestehenden Bundesstraße**, wenn dieser **geänderte Bundesstraßenabschnitt eine durchgehende Länge von 10 km oder mehr** aufweist (Nr. 14.5).“
- Nach Zi. 11 Abs. 3 d) – e) PlaFeR 02 ferner der
 - d) „**Bau eines weiteren Abschnitts einer neuen vier- oder mehrstreifigen Bundesstraße oder Ausbau**, ggf. samt Verlegung, eines **weiteren Abschnitts einer bestehenden, höchstens dreistreifigen Straße zu einer vier- oder mehrstreifigen Bundesstraße**, sofern
 - die Straßenlängen nach Buchst. b)⁴³² oder c)⁴³³ **erst durch Zusammenfassung der Längen** des bestehenden und des weiteren Straßenabschnitts **erreicht oder überschritten** werden, wobei die Länge des bestehenden Straßenabschnitts nicht mitgerechnet wird, wenn dieser Abschnitt bereits vor dem 14. 03.1999 (Umsetzungstermin der UVP-Änderungsrichtlinie) hergestellt worden ist oder rechtlich gesichert war, **und**
 - der **bestehende** Straßenabschnitt **nicht** UVP-pflichtig war nach dem UVPG und der UVP-Richtlinie in der jeweils geltenden Fassung, **und**
 - der **weitere** Abschnitt in **engem räumlichen und zeitlichen Zusammenhang** zu dem **bestehenden** Abschnitt steht (vgl. zum **Hineinwachsen in die UVP-Pflicht** § 3 b Abs. 3 UVPG);
 - e) **Verlängerung einer vier- oder mehrstreifigen Bundesstraße** durch **Neubau oder weiteren Ausbau**, ggf. samt Verlegung, einer bestehenden Straße, wenn das Verlängerungsvorhaben selbst die Straßenlängen nach Buchst. b)⁴³⁴ und c)⁴³⁵ erreicht oder überschreitet – vgl. § 3 e Abs. 1 Nr. 1 UVPG.“

Allgemein UVP-vorprüfungspflichtig gem. § 3 c UVPG im Einzelfall ist der

„**Bau einer sonstigen Bundesstraße (Nr. 14.6)**“.

Dazu heißt es in Zi. 11 Abs. 4 PlaFeR 02:

„(4) Bei dem Bau einer Bundesstraße, die **nicht** nach Abs. 3 einer generellen UVP-Pflicht unterliegt – Vorhaben nach **Anlage 1 Nr. 14.6 UVPG** –, ist gemäß **§ 3c Abs. 1 Satz 1 UVPG** zu prüfen, ob im **Einzelfall eine UVP-Pflicht besteht (Screening-Verfahren)**. Diese besteht dann, wenn das Vorhaben nach überschlägiger Prüfung durch die Planfeststellungsbehörde **erhebliche nachteili-**

⁴³¹ BGBl. 1983 II, S. 245, 271

⁴³² d.h. Nr. 14.4 der Anlage 1 zum UVPG

⁴³³ d.h. Nr. 14.5 der Anlage 1 zum UVPG

⁴³⁴ d.h. Nr. 14.4 der Anlage 1 zum UVPG

⁴³⁵ d.h. Nr. 14.5 der Anlage 1 zum UVPG

ge Umweltauswirkungen haben kann, die bei der Bewertung der Umweltauswirkungen (§ 12 UVPG) zu berücksichtigen wären. Kriterien für die Erheblichkeit nachteiliger Umweltauswirkungen ergeben sich aus der Anlage 2 zum UVPG.“

Ferner gilt **Zi. 11 Abs. 4 PlaFeR 02** nach **Zi. 11 Abs. 5 PlaFeR 02** entsprechend

*„für die **Änderung** eines **UVP-pflichtigen** Vorhabens, das **nicht** die in **Abs. 3** genannten Größewerte erreicht. Bei einer Vorprüfung sind **frühere** Änderungen des Vorhabens **einzubeziehen**, die noch **keiner** Umweltverträglichkeitsprüfung unterzogen worden sind.“*

Die **unselbständigen Rad- und Gehwege** an Bundesstraßen sind als **Bestandteil der Bundestraße (Ziffer 1.1)** somit **zumindest UVP-vorprüfungspflichtig**. Die **Kriterien für die Vorprüfung des Einzelfalls** ergeben sich aus der **Anlage 2 zum UVPG**. Für Straßen relevant sind die **Größe des Vorhabens (Ziffer 1.1)** die **Nutzung und Gestaltung von Natur und Landschaft (Ziffer 1.2)**, der **Standort (Ziffer 2.)** und die **möglichen Auswirkungen (Ziffer 3 zur Anlage 2 UVPG)**. Dagegen erscheint eine **UVP-Pflicht** beim **nachträglichen (An-)Bau** von Radwegen an eine schon **bestehende** Bundesstraße jedenfalls dann, wenn **erhebliche Umwelteinwirkungen mit Sicherheit ausgeschlossen** sind, **entbehrlich**⁴³⁶. **Maßgeblich** dürfte hier im übrigen **der Standort (Gebietstyp i.S.d. Naturschutzrechts)** sein.

Die UVP ist im Rahmen des **Planfeststellungsverfahrens** gem. **§ 17 Abs. 1 FStrG** sowie der schon genannten **Zi. 11 PlaFeR 02** durchzuführen. Sofern es sich um eine Bundesstraße **in den neuen Bundesländern (hier: in Sachsen)** handelt, ist UVP **auch** im Rahmen eines **Plangenehmigungsverfahrens** gem. **§ 17 Abs. 1b FStrG** durchzuführen. Soweit **Bebauungspläne die Planfeststellung ersetzen (§ 17 Abs. 3 FStrG)** wird die **UVP als Umweltprüfung (UP)** im Rahmen des Aufstellungsverfahrens nach den Vorschriften des **BauGB (vgl. § 2 Abs. 4 BauGB)** durchgeführt (**§ 17 Abs. 1 Satz 1 UVPG**). Eine nach dem UVPG vorgeschriebene **Vorprüfung des Einzelfalles entfällt**, wenn für den aufzustellenden B-Plan eine **UP** nach den Vorschriften des BauGB, **die zugleich den Anforderungen einer UVP entspricht**, durchgeführt wird (**§ 17 Abs. 1 Satz 2 UVPG**). Einer **gesonderten UVP** für Verkehrsvorhaben nach Anlage 1 Nr. 14.3-14.-6 UVPG bedarf es daneben **nicht**⁴³⁷.

10.2 Unselbständige Rad- und Gehwege an Straßen nach Landesrecht

Da die Regelung in **NRW** der bundesgesetzlichen sehr ähnlich ist, soll sie im Folgenden zuerst dargestellt werden.

⁴³⁶ so Kodal, Kap. 35 Rn. 3.3

⁴³⁷ Löhr in Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, § 9 Rn. 41

10.2.1 Nordrhein-Westfalen

Gem. **§ 1 Abs. 1 UVPG NRW⁴³⁸** sind die **Vorschriften des UVPG des Bundes** auch für die in der **Anlage 1 zum UVPG NRW genannten Vorhaben anzuwenden. Anstelle** der Anlage 2 des UVPG des Bundes tritt die **Anlage 2 des UVPG NRW.**

Generell UVP-pflichtig im Sinne des **§ 3 b UVPG** des Bundes sind in NRW nach der **Anlage 1 zu § 1 UVPG NRW** der

-„Bau einer Landes-, Kreis- und/oder Gemeindestraße im Sinne des § 3 Abs. 1 Nr. 1 – 3 StrWG NRW (Straße nach Landesrecht), wenn diese eine Schnellstraße im Sinne der Begriffsbestimmung des europäischen Übereinkommens über die Hauptstraßen des internationalen Verkehrs vom 15. November 1975 ist Nr. 15)

-Bau einer neuen vier- oder mehrstreifigen Straße nach Landesrecht, wenn diese neue Straße eine durchgehende Länge von 5 km oder mehr ausweist (Nr. 16)

-Bau einer vier- oder mehrstreifigen Straße nach Landesrecht durch Verlegung und/oder Ausbau einer bestehenden Straße, wenn dieser geänderte Straßenabschnitt eine durchgehende Länge von 10 km oder mehr aufweist“ (Nr. 17).

Lediglich **allgemein UVP-vorprüfungspflichtig** ist der

„Bau einer sonstigen Straße nach Landesrecht.“

Damit sind **sämtliche unselbständigen Rad- und Gehwege** an allen in Anlage 1 Nr. 15 als „Straßen nach Landesrecht“ definierten Straßen, also an **Landes-, Kreis- oder Gemeindestraßen (§ 3 Abs. 1 N. 1 -3 StrWG NRW)** zumindest **UVP-vorprüfungspflichtig**. Eine **generelle UVP-Pflicht** wird dagegen nur an den **o.g. mehrstreifigen** Straßen verlangt. In Bezug auf **nachträglich (an-) gebaute** Radwege bei bereits **bestehenden** Straßen gilt das zu Bundesstraßen Gesagte entsprechend.

Die UVP ist **bei Landes-, Kreis- und Gemeindestraßen im Rahmen des Planfeststellungsverfahrens gem. § 38 Abs. 1 StrWG NRW** durchzuführen. Soweit **B-Pläne die Planfeststellung ersetzen**, gilt wiederum **§ 17 UVPG des Bundes (§ 38 Abs. 4 StrWG NRW)** und damit das zu Bundesstraßen Gesagte entsprechend.

⁴³⁸ zuletzt geändert durch Gesetz vom 4.5.2004

10.2.2 Sachsen

Auch Sachsen verweist in Bezug auf die UVP-Pflichtigkeit gem. **§ 4 Abs. 1 Sächs.UVPG** auf das UVPG des Bundes. **§ 3 Abs. 1 Sächs.UVPG** verweist auf die **Anlage zum Sächs.UVPG**.

Dort wird unter **Nr. 2** der **Bau von Straßen sowie der Ausbau und Verlegung von bestehenden Straßen** unter folgenden Voraussetzungen der **generellen UVP-Pflicht** unterworfen:

*„a) wenn die **neue Straße eine Schnellstraße im Sinne der Begriffsbestimmung des europäischen Übereinkommens über die Hauptstraßen des internationalen Verkehrs vom 15. November 1975** ist*

*b) wenn die **neue Straße oder der ausgebaut oder verlegte Straßenabschnitt mindestens vier Streifen und eine durchgehende Länge von mindestens 10 km aufweist***

*c) wenn die **neue, ausgebaut oder verlegte Straße durch einen nach § 17 Sächs.NatSchG ausgewiesenen Nationalpark, ein nach § 16 Sächs.NatSchG ausgewiesenes Naturschutzgebiet oder durch Gebiete führt, die durch die Richtlinie 79/409/EWG oder die Richtlinie 92/43 EWG unter besonderem Schutz stehen oder solche Gebiete berührt***

*d) wenn die **neue ausgebaut oder verlegte Straße auf einer Länge von mehr als 2,5 km durch ein nach § 18 Sächs.NatSchG ausgewiesenes Biosphärenreservat oder ein nach § 19 Sächs.NatSchG ausgewiesenes Landschaftsschutzgebiet führt***

*e) wenn eine **neue, ausgebaut oder verlegte Straße auf einer Länge von mehr als 5 km durch einen nach § 20 Sächs.NatSchG ausgewiesenen Naturpark führt***

*f) wenn die **neue, ausgebaut oder verlegte Straße auf einer Länge von mehr als 1 km durch geschlossene Ortslagen mit überwiegender Wohnbebauung führt und auf der Grundlage der aktuellen Verkehrsprognose eine durchschnittliche tägliche Verkehrsstärke (DTV) von mindestens 15.000 Kraftfahrzeugen innerhalb von 24 Stunden in einem Prognosezeitraum von mindestens 10 Jahren zu erwarten ist***

*g) wenn die **neue ausgebaut oder verlegte Straße auf einer Länge von mehr als 500 m durch Flächennaturdenkmale nach § 21 Sächs.NatSchG, Biotop nach § 26 Sächs.NatSchG oder Gebiete führt, die aufgrund ihrer historischen, kulturellen oder archäologischen Bedeutung unter Schutz gestellt sind,...***

i) Vorhaben der Buchstaben d) – g), das zwar keine Größen- und Leistungswerte erfüllt, aber mindestens zwei dieser Werte zu über 75 % erreicht.“

Damit erscheinen die Regelungen des Sächs.UVPG wesentlich detaillierter und diffiziler als im Bund und in NRW. Sie weisen insbesondere einen **starken Bezug zum Naturschutzrecht** auf (vgl. **Nr. 2 c) – e) sowie g)**. Die **Wohnbevölkerung** wird in **Nr. 2 f)** besonders geschützt. Dort wird **nicht** zwischen Kfz-Verkehr einerseits und Rad- und Fußgängerverkehr andererseits differenziert, sondern allein auf die von Straßen ausgehende Kfz-Verkehrsbelastung abgestellt. In Ziffer **2 i)** wird

die UVP-Pflichtigkeit im Falle der genannten naturschutzrechtlichen oder die Wohnbebauung betreffenden Fallkonstellationen (**Vgl. Nr. 2 d bis g**) abweichend von der Rechtslage im Bund und in NRW auch dann bejaht, wenn die **Größen- und Leistungswerte** nach § 3 b UVPG des Bundes **nicht** erfüllt sind. Es **reicht**, wenn **mindestens zwei dieser Werte zu über 75% erreicht werden**.

Auffällig ist vor allem, dass in **allen im Gesetz genannten Fällen** eine **generelle** UVP-Pflicht besteht.

Die UVP wird gem. **§ 39 Abs. 1 Sächs.StrG** im Rahmen des **Planfeststellungsverfahrens für Staats- und Kreisstraßen** durchgeführt. Sofern eine **UVP auch für Gemeindestraßen vorgesehen** ist, ist **auch hier eine Planfeststellung erforderlich**, in deren Rahmen dann die UVP durchzuführen ist. Sofern nach **§ 39 Abs. 5 Sächs.StrG** anstelle eines Planfeststellungsverfahrens ein **Plangenehmigungsverfahren** durchgeführt werden kann, ist bei UVP-pflichtigen Vorhaben die **Öffentlichkeit entsprechend § 9 Abs. 3 UVPG einzubeziehen (§ 39 Abs. 5 Satz 5 Sächs.StrG)**. Umgekehrt kann nach **§ 39 Abs. 4 Sächs.StrG** in einem **Planfeststellungsverfahren** zur Änderung einer Staats-, einer Kreis- oder Gemeindestraße von einer förmlichen Erörterung (Erörterungstermin gem. § 73 Abs. 6 VwVfG des Bundes) und einer öffentlichen Anhörung gem. § 9 Abs. 1 Satz 2 UVPG sowie § 73 Abs. 3, 4 – 7 VwVfG des Bundes **abgesehen** werden. Nach **§ 39 Abs. 7 Sächs.StrG** kann die Planfeststellung **durch einen B-Plan ersetzt** werden. Ohne dass dies dort näher geregelt wäre, dürfte auch hier wiederum § 17 UVPG des Bundes in solchen Fällen Anwendung finden (**s.o. unter 10.1 und 10.2.1**).

In Bezug auf **nachträglich (an-)gebaute** Radwege bei bereits **bestehenden** Straßen gilt wiederum das zu Bundesstraßen Gesagte entsprechend.

10.3 Selbständige Rad- und Gehwege

Wie bereits unter **1.2** ausgeführt gilt insofern **ausschließlich Landesrecht**.

In **NRW** gelten die selbständigen Rad- und Gehwege entweder als **sonstige Gemeindestraßen** gem. § 3 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 4 Nr. 3 StrWG NRW oder als **sonstige öffentliche Straßen** im Sinne des § 3 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 5 StrWG NRW. Einer **allgemeinen UVP-Vorprüfungspflicht im Einzelfall** unterliegt **gem. Anlage 1 Nr. 18 zum UVPG NRW** der Bau einer „**sonstigen Straße nach Landesrecht**.“ Darunter fallen, **wie oben unter Zi. 10.2.1** ausgeführt nach **Nr. 15 der Anlage 1 zum UVPG NRW** Landes-, Kreis- oder **Gemeindestraßen**. Daher unterliegt der Bau selbständiger

Rad- und Gehwege **dann** einer solchen UVP-Vorprüfungspflicht, wenn es sich um eine **sonstige Gemeindestraße**, dagegen **nicht**, sofern es sich um eine sonstige öffentliche Straße handeln sollte.

In **Sachsen** gehören die selbständigen Rad- und Gehwege als **beschränkt öffentliche Wege** zu den **sonstigen öffentlichen Straßen** im Sinne des **§ 3 Abs. 1 Nr. 4 b) des Sächs.StrG**.

Ziffer 2 h) der Anlage zum Sächs.UVPG bestimmt eine **generelle UVP-Pflicht** für den

h) Bau-, Ausbau und die Verlegung von sonstigen öffentlichen Straßen im Sinne des § 3 Abs. 1 Nr. 4 b) des Sächs.StrG ... in der jeweils geltenden Fassung, in Gebieten nach den Buchstaben d) – g) bei doppelter Kilometerzahl“.

Damit sind Bau-, Ausbau und die Verlegung von selbständigen Rad- und Gehwegen immer dann **generell UVP-pflichtig**, wenn diese mit der **doppelten** Kilometerzahl durch eines der unter **2 d) – 2 g)** in der Anlage zum Sächs.UVPG genannten Gebiete führen (vgl. dazu **unter 10.2.2)**.