

**Michael Sauthoff**

Vizepräsident des

Oberverwaltungsgerichts

## **Abstufung nicht mehr fernverkehrsrelevanter Bundesfernstraßen**

A. Klassifizierung als Bundesfernstraße.....	5
I. höchstrichterliche Rechtsprechung .....	5
1. Einstufungskriterien.....	5
a) Verhältnis der Kriterien "dienen" und "zu dienen bestimmt".....	5
b) Verknüpfung im Netz.....	6
c) Weiträumiger Verkehr.....	7
d) Anteil des überörtlichen Verkehrs.....	8
e) Bedeutung der RAS-N.....	9
f) Besondere Fallgestaltungen.....	9
1 Parallele Bundesstraßen.....	9
2 Ortsumgehung.....	10
g) Bindungen des Bedarfsplans.....	10
h) Stellung der Gemeinde.....	11
i) Ermessen, Kontrolldichte.....	12
2. Schlussfolgerungen.....	13
II. Verfassungsrechtliche Lage.....	17
1. Auffassung des BRH.....	17

2. Verfassungsrechtliche Vorgabe.....	18
III. Diskutierte Einstufungsparameter.....	20
1. „fernverkehrsrelevanten“ Bundesstraßen“.....	20
2. autobahn-parallele Bundesstraßen.....	21
3. nicht fernverkehrsrelevante Bundesstraßen.....	22
a) Abstufungskonzept 2001.....	22
b) Verkehrsprognose 2015.....	22
c) tatsächliche Fernverkehrsrelevanz.....	23
d) keine Erreichbarkeitsdefizite bei Wohnstandorten zu zentralen Orten.....	25
IV. Änderung der Einstufungsparameter.....	26
1. Grundsätze.....	26
2. Neue Erkenntnisse.....	27
3. Änderungen der Planungsentscheidung .....	27
B. Änderung der Einstufung.....	27
I. Höchstrichterliche Rechtsprechung: Abstufung oder Einziehung.....	27
1. Kompetenzgrenze.....	27
2. Voraussetzungen der Abstufung .....	28
II. Änderung der Verkehrsbedeutung.....	29
1. Gesetzeswortlaut.....	29
2. Grundsätze.....	29
3. Änderung des Einstufungskonzepts.....	30
4. Keine Ermittlung der Verkehrsbedeutung bei Einstufung .....	31
5. Gesetzliche Einstufungsentscheidung (Neuordnungen).....	32
III. Einziehung als Bundesstraße.....	33
IV. Abstufung aus Gründen des öffentlichen Wohls .....	35
C. Rechtsfolgen der Abstufung .....	35

I. Höchststrichterliche Rechtsprechung.....	35
1. Grundsätze.....	35
2. Übergang von Eigentum .....	36
3. Anspruch auf Übertragung des Eigentums.....	37
4. Gewährleistung.....	37
5. Rückbauanspruch.....	38
6. Stellung der Gemeinde.....	39
II. Folgerungen.....	39
1. Sonderfälle eines Abstufungskonzepts, grundsätzliche Einzelfälle einer Abstufung.....	39
2. Ablöse für künftigen Unterhaltungsaufwand.....	40
D. Alternativen.....	40
I. Verständigung zwischen Bund und Land über Abstufung.....	40
II. Vertragliche Vereinbarungen über Sonderbaulasten.....	41
III. Feststellungsklage zwischen Bund und Land.....	43
IV. Gesetzesänderung.....	43
1. Abstufung auch bei unrichtiger Einstufung .....	43
2. Abstufungen im Rahmen eines Konzepts.....	43
E. Zusammenfassung.....	44
I. Folgerungen.....	44
II. Bewertung der Entschließung.....	45

## A. Klassifizierung als Bundesfernstraße

### I. höchstrichterliche Rechtsprechung

Einleitend soll der Stand der höchstrichterlichen Rechtsprechung zu den Fragen der Abstufung von Bundesstraßen zusammengefasst werden. Sie geben den Rahmen ab, nach dem unter der geltenden Rechtslage gehandelt werden kann.

#### 1. Einstufungskriterien

Nach § 1 Abs. 1 Satz 1 FStrG sind Bundesstraßen des Fernverkehrs (Bundesfernstraßen) öffentliche Straßen, die ein zusammenhängendes Verkehrsnetz bilden (Netzzusammenhang) und einem weiträumigen Verkehr dienen oder zu dienen bestimmt sind (Verkehrsbedeutung).

##### *a) Verhältnis der Kriterien "dienen" und "zu dienen bestimmt"*

Aus der Verwendung der Konjunktion "oder" ergibt sich, dass die Verkehrsbedeutung einer Straße als Bundesfernstraße sowohl durch das tatsächliche Verkehrsaufkommen ("dienen") als auch durch die der Straße zugedachte Verkehrsfunktion ("zu dienen bestimmt") erreicht werden kann. Dass beide Kriterien einander nicht gleichzusetzen sind, sondern gleichberechtigt nebeneinander stehen, entspricht auch dem Willen des Gesetzgebers, der der Vorschrift, die in ihrer Ursprungsfassung vom 6. August 1953 (BGBl. I S. 903) nur darauf abstellte, dass die Straße einem weiträumigen Verkehr zu bestimmt war, durch das Gesetz zur Änderung des Fernstraßengesetzes vom 10. Juli 1961 (BGBl. I S. 877) den heutigen Wortlaut verliehen hat. Mit der Änderung des § 1 Abs. 1 FStrG ist das mit der Einteilung der Straßen in bestimmte Gruppen verfolgte Anliegen des Gesetzgebers optimiert worden, die Straßenbaulast und die Verkehrssicherungspflicht derjenigen Körperschaft zu überantworten, der eine Straße am meisten nützt<sup>1</sup>.

Eine Auslegung des Begriffs der Verkehrsbedeutung, wonach er eine tatsächliche und eine rechtliche Komponente aufweist, ist nicht zu beanstanden, wenn von Bedeutung für die Zuordnung zu einer der aufgeführten Straßenklassen nicht bloß die Quantität der durch die Straße vermittelten Verkehrsbeziehungen ist, sondern auch die durch die Funktion im Verkehrsnetz bestimmte Qualität der Straße. Unbedenklich ist die Auffassung, dass es nicht entscheidend darauf ankommen kann, ob der örtliche oder der Durchgangsverkehr überwiegt, weil bei einer anderen Sichtweise Straßen die Funktion, die ihnen im Gesamtstraßennetz an sich zukommt, vielfach nicht zu erfüllen vermöchten. Ihrer Aufgabe, Räume verkehrlich miteinander zu verbinden, die über den gemeindenachbarlichen Bereich hinausreichen, können Landes-/Staats- und

---

<sup>1</sup> BVerwG, B. v. 23.10.2002 - 4 B 49/02 -

Kreisstraßen, ebenso wie Bundesstraßen, nur gerecht werden, wenn der hierfür unabdingbare Netzzusammenhang nicht unterbrochen wird. Im näheren Einzugsbereich von größeren Ortschaften und erst recht in den Ortsdurchfahrten von Landes-/Staats- und Kreisstraßen schlägt der örtliche Verkehr vielfach weit stärker zu Buche als der überörtliche. Hierdurch wird eine etwaige Zweckbestimmung für den überörtlichen Verkehr nicht in Frage gestellt<sup>2</sup>.

Eine dem weiträumigen Verkehr dienende und bislang zu dienen bestimmte Straße bleibt auch dann eine Bundesstraße, wenn die zuständige Behörde mit ihrer Konzeption, der Straße die Bestimmung für den weiträumigen Verkehr zu nehmen, scheitert. Dagegen dient die Straße nicht mehr dem weiträumigen Verkehr, wenn der Anteil dieses Verkehrs hinter dem Anteil jeder Art der übrigen Verkehrsvorgänge zurückbleibt<sup>3</sup>. Daraus folgt der grundsätzliche Vorrang der tatsächlichen Verkehrsbedeutung vor der Zweckbestimmung.

### *b) Verknüpfung im Netz*

Im Allgemeinen wird eine Bundesfernstraße dadurch Teil des zusammenhängenden Verkehrsnetzes sein, dass sie beidseitig mit einer anderen Bundesfernstraße verbunden ist, die ihrerseits wiederum in gleicher Weise Teil des zusammenhängenden Verkehrsnetzes ist. Dem wird die bildliche Vorstellung eines vielfältigen Systems von Maschen und Netzverknüpfungen durch Kreuzungen, Verbindungen und Straßenäste im Allgemeinen entsprechen. Darin erschöpft sich der Gehalt des § 1 Abs. 1 Satz 1 FStrG indes nicht. Der tragende Gesichtspunkt ist vielmehr der einer verkehrlichen Anbindung der Straße an ein Straßensystem, um gerade dadurch als Teil dieses Systems dessen verkehrliche Leistungsfähigkeit mitzubegründen, zu stützen oder auch nur zu erweitern. Im Sinne dieser Funktionalität muss das Verkehrsnetz nicht nur bautechnisch ein Netz bilden, sondern seine Aufgabenerfüllung gerade darin finden, dass es zur Erfüllung der vorausgesetzten Aufgabe "zusammenhängt". Der durch das Verkehrsnetz aufzunehmende Verkehr muss sich ohne Wechsel der verkehrlichen Qualität in einem zusammenhängenden Straßennetz bewegen können<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> BVerwG, U. v. 08.10.1999 - 4 B 53/99 - BayVBI 2000, 249 = NVwZ-RR 2000, 253 = NuR 2000, 211 = NZV 2000, 218 = Buchholz 11 Art. 28 GG Nr. 123

<sup>3</sup> BVerwG, B. v. 23.10.2002 - 4 B 49/02 -

<sup>4</sup> BVerwG, B. v. 23.12.1992 - 4 B 188/92 - Buchholz 316 § 74 VwVfG Nr. 20 = UPR 1993, 187 = DÖV 1993, 433 = NVwZ 1993, 980

Das Verkehrsnetz, das zusammenhängend sein soll, muss in seiner spezifischen Leistungsaufgabe betrachtet werden. Entscheidend ist die mit dem Bundesfernstraßengesetz verfolgte Zielsetzung des Interesses an einer überregionalen Verkehrserschließung. Das Bundesgebiet soll auch verkehrlich Wirtschaftseinheit sein. Es gibt keinen Anlass für die Annahme, dass der Bundesgesetzgeber in der Weise ein restriktives Verständnis seiner allgemeinen Verkehrspolitik gewollt hat und deshalb mit § 1 Abs. 1 Satz 1 FStrG verlangt, dass auch an den "Rändern" des vorhandenen Verkehrsnetzes ein beidseitiger Verbund hergestellt wird. Die konkrete Bevölkerungs- und Wirtschaftsgeographie des Bundesgebiets ließe eine derartige Annahme von vornherein als unvernünftig erscheinen<sup>5</sup>.

Dahinstehen kann, ob eine projektierte Straße einem überörtlichen Verkehr im Sinne des Art. 3 Abs. 1 Nrn. 1 und 2 BayStrWG nur dann "dient", wenn in dem Gemeindegebiet eine Lücke im Staats- oder Kreisstraßennetz geschlossen werden soll, bzw. einem überörtlichen Verkehr im Sinne dieser Regelungen nur dann "zu dienen bestimmt" ist, wenn der zuständige Träger der Straßenbaulast mit ihr das Ziel verfolgt, über den vorhandenen Netzzusammenhang hinaus eine zusätzliche Verknüpfung zu schaffen. Dem planerischen Zugriff der Gemeinden entzogen sind nach der gesetzgeberischen Konzeption jedenfalls ausschließlich Straßen, die in einem gemeindeübergreifenden Netzzusammenhang für die Netzbildung erforderlich sind. Diese Voraussetzung sind erfüllt, wenn eine Tangente voll in das Netz der überregionalen, überwiegend radial auf die Gemeinde zulaufenden Straßenverbindungen eingebettet ist und ihrer Verknüpfung dient, um den Verkehr soweit als möglich um die Innenstadt herumzulenken, und so dort zu einer Entlastung und Verkehrsberuhigung beizutragen. Ob die tatsächlichen Verhältnisse diese Einschätzung rechtfertigen, ist eine Frage der Würdigung des Einzelfalls<sup>6</sup>.

### *c) Weiträumiger Verkehr*

Für die Qualifizierung einer Straße als Bundesfernstraße ist -- abgesehen von ihrer Einbeziehung in ein zusammenhängendes Verkehrsnetz -- der Umstand maßgebend, dass sie einem weiträumigen Verkehr dient oder zu dienen bestimmt ist. Für dieses letztere Merkmal ist dabei auf die Verkehrsbedeutung der Straße abzustellen, die sich aus der von der Straße vermittelten

---

<sup>5</sup> BVerwG, B. v. 23.12.1992 - 4 B 188/92 - Buchholz 316 § 74 VwVfG Nr. 20 = UPR 1993, 187 = DÖV 1993, 433 = NVwZ 1993, 980

<sup>6</sup> BVerwG, U. v. 08.10.1999 - 4 B 53/99 - BayVBI 2000, 249 = NVwZ-RR 2000, 253 = NuR 2000, 211 = NZV 2000, 218 = Buchholz 11 Art. 28 GG Nr. 123

räumlichen Verkehrsbeziehung ergibt, nicht aber nach ihrer Verkehrsbelastung, also nicht nach dem (voraussichtlichen) Umfang des Verkehrsaufkommens auf der Straße.

Wie § 1 Abs. 1 FStrG zeigt, kann es sich bei dem Verkehr um einen solchen handeln, der auf die den weiträumigen Verkehr betreffenden Zielsetzungen der genannten Bestimmung ausgerichtet ist. Das schließt indes nicht die Bündelung mit anderen, lokal oder regional ausgerichteten Zielen aus<sup>7</sup>.

Es mag zweifelhaft sein, ob mit dem gesetzlichen Merkmal des weiträumigen Verkehrs nur der Straßenverkehr gemeint sein kann<sup>8</sup>.

#### *d) Anteil des überörtlichen Verkehrs*

Ob ein die Planrechtfertigung als Bundesstraße begründender Bedarf für den Neubau zur Verlegung eines innerstädtischen Teilstücks einer Bundesstraße schon dann erfüllt ist, wenn der weiträumige Verkehrsanteil auf dem Teilstück minimal (hier: unter 1000 Kfz/Tag) ist, ergibt sich vor der Hintergrund der Aufnahme des Projekt als vordringlicher Bedarf: Dass der prognostizierte Anteil des weiträumigen Verkehrs auf einer geplanten Bundesstraße stark hinter dem lokalen Verkehrsanteil zurückbleibt, ist für Abschnitte in innerstädtischen oder stadtnahen Lagen nicht untypisch und besagt nichts über eine evident unsachliche Bedarfsfeststellung. Dies folgt schon aus der zweiten Alternative des § 1 Abs. 1 Satz 1 FStrG, die nicht auf das tatsächliche weiträumig ausgerichtete Verkehrsaufkommen und seinen Anteil an der Gesamtbelastung der Straße, sondern auf die der Straße zugeordnete Verkehrsfunktion abstellt. Aus diesem Grund sind generalisierende Angaben darüber, ab welcher absoluten oder relativen Größenordnung ein weiträumig ausgerichtetes Verkehrsaufkommen als sachliche Rechtfertigung für den Bau oder die Verlegung eines Straßenabschnitts anzuerkennen ist, nicht möglich. Solchen Angaben stände außerdem entgegen, dass die Verkehrsanteile von Abschnitt zu Abschnitt schwanken können, die Bedarfsbeurteilung für die einzelnen Abschnitte aber nicht losgelöst von der Verkehrsfunktion der Straße als ganzer erfolgen kann<sup>9</sup>.

Nach den mit der Planung verfolgten Zielen kann eine neue Straße nicht im Sinne des § 1 Abs. 1 FStrG in das dem weiträumigen Verkehr dienende zusammenhängende Verkehrsnetz der

---

<sup>7</sup> BVerwG, B. v. 16.01.2007 - 9 B 14/06 - NVwZ 2007, 462 = Buchholz 407.4 § 1 FStrG Nr. 11

<sup>8</sup> BVerwG, B. v. 23.12.1992 - 4 B 188/92 - Buchholz 316 § 74 VwVfG Nr. 20 = UPR 1993, 187 = DÖV 1993, 433 = NVwZ 1993, 980

<sup>9</sup> BVerwG, B. v. 16.01.2007 - 9 B 14/06 - NVwZ 2007, 462 = Buchholz 407.4 § 1 FStrG Nr. 11

Bundesfernstraßen, sondern nur mit der Funktion einer Ortsdurchfahrt in den Zug einer Landesstraße einbezogen sein, auch wenn der Straßenabschnitt neben dem innerörtlichen Verkehr auch dem durchgehenden Verkehr dienen soll. Denn dies führt für sich allein noch nicht zu seiner Qualifizierung als Bundesfernstraße und steht seiner Zuordnung zu den Landesstraßen nicht entgegen. Auch die Landesstraßen sind dazu bestimmt, innerhalb ihrer Einbeziehung in das für sie maßgebende Verkehrsnetz der Landesstraßen den durchgehenden Verkehr zu vermitteln<sup>10</sup>.

#### *e) Bedeutung der RAS-N*

Die „Richtlinie für die Anlage von Straßen - Teil: Leitfaden für die funktionale Gliederung des Straßennetzes“ (RAS-N) ist in der Rechtsprechung als sachgerechte Grundlage von Planungsentscheidungen anerkannt gewesen. Dies gilt etwa für die Wahl der Entwurfsgeschwindigkeit<sup>11</sup>, des Regelquerschnitts<sup>12</sup>, der Linienführung, der Straßenquerschnitts und der Knotenpunktgestaltung<sup>13</sup>. Soweit ersichtlich, ist sie jedoch nicht bei der Einstufungsentscheidung angewendet worden. Die RAS-N ist im Übrigen durch die Richtlinie für die integrierten Netzgestaltung (RIN 2008) abgelöst worden<sup>14</sup>.

#### *f) Besondere Fallgestaltungen*

##### **1 Parallele Bundesstraßen**

Die Frage, ob § 1 Abs. 1 FStrG "eine Bundestrasse mit teilweise parallel laufender Zweittrasse ausschließt", stellt sich nur, wenn festgestellt ist, dass die Bundesstraße „alt“ die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 Satz 1 FStrG noch erfüllt<sup>15</sup>.

---

<sup>10</sup> BVerwG, U. v. 23.01.1981 - 4 C 4/78 - BVerwGE 61, 295 = BayVBI 1981, 309 = NJW 1981, 2137 = DVBI 1981, 932 = DÖV 1981, 758 = NuR 1983, 230 = UPR 1981, 27 = BRS 45 Nr. 127

<sup>11</sup> BVerwG, U. v. 09.07.2008 - 9 A 14/07 - NuR 2009, 112 = ZUR 2009, 141 = NVwZ 2009, 302

<sup>12</sup> BVerwG, 02.10.2002 - 9 VR 11/02 -

<sup>13</sup> OVG Lüneburg, U. v. 01.09.2005 - 7 KS 220/02 - VkBI 2005, 771 = ZUR 2006, 38 = NuR 2006, 125

<sup>14</sup> Eingeführt durch Allgemeines Rundschreiben Straßenbau Nr.21/2008 vom 28.10.2008

<sup>15</sup> BVerwG, B. v. 23.10.2002 - 4 B 49/02 -

## 2 *Ortsumgehung*

Die tatsächlichen Feststellungen sprechen dafür, dass die Bundesstraße alt, die durch den Ort hindurchführt, nicht mehr dem weiträumigen Verkehr dient; denn die Bundesstraße neu, die zur Entlastung der Ortsdurchfahrt um den Ort herumführt, erfüllt ihre Funktion an den Tagen ohne Rückstau vor der deutsch-tschechischen Grenze vollständig und an den von Stauungen betroffenen Tagen zumindest zeitweise. Das Berufungsgericht hält die Abstufung der bisherigen Ortsdurchfahrt in eine niedrigere Straßenklasse nach dem Bau einer Ortsumgehung auch dann für gerechtfertigt, wenn die Ortsdurchfahrt von dem überregionalen Verkehr weiterhin teilweise und temporär in Anspruch genommen wird. Etwas anderes hätte nach seiner Ansicht allenfalls dann zu gelten, wenn die neue Straße ihre Funktion überhaupt nicht erfüllen würde und somit keine Verbindung für den weiträumigen Verkehr bestünde. Dieser Ausnahmefall liegt nicht vor, weil die Bundesstraße neu nach den Feststellungen des Berufungsgerichts ihre Funktion für den Fernverkehr an den Tagen ohne Rückstau vor der deutsch-tschechischen Grenze vollständig und an den von Stauungen betroffenen Tagen zumindest zeitweise erfüllt. Diese Auffassung ist zu billigen<sup>16</sup>.

### *g) Bindungen des Bedarfsplans*

Der Aufnahme eines Straßenbauvorhabens in den Bedarfsplan des Fernstraßenausbaugesetzes liegt ebenso wie der Einstufung des Vorhabens als vordringlicher Bedarf eine bedarfsbezogene Kosten- Nutzen-Analyse des Gesetzgebers zugrunde. Ziel der Bewertung, die im Bedarfsplan ihren Niederschlag findet, ist es, die Bauwürdigkeit und die Dringlichkeit näher untersuchter Projekte aus gesamtwirtschaftlicher und verkehrlicher Sicht darzustellen. In diese Bewertung fließen u.a. die Zielsetzungen des § 1 Abs. 1 FStrG, Prognosen der Verkehrsentwicklung und Verkehrsströme, Beiträge zur Verkehrssicherheit sowie sonstige bei der Bedarfsplanung berührte Belange, insbesondere die der Raumordnung, des Umweltschutzes und des Städtebaus (vgl. § 4 Satz 1 Halbsatz 2 FStrAbG), und die voraussichtlichen Investitions- und Unterhaltungskosten ein. Die Entscheidung über das Bestehen eines Bedarfs ist in erster Linie eine Frage politischen Willens und Wertens. Dies wird durch die gesetzgeberische Praxis bestätigt. Das politische Ringen um Prioritäten spiegelt sich in den Einzelauseinandersetzungen um die Einstufung konkreter Straßenbauprojekte sowie in der Beschlussempfehlung und dem Bericht des Verkehrsausschusses<sup>17</sup>. Die in § 1 Abs. 2 Satz 2 FStrAbG angeordnete Bindungswirkung der Bedarfsfeststellung beschränkt sich nicht nur darauf, dass für ein bestimmtes Vorhaben ein

---

<sup>16</sup> BVerwG, B. v. 23.10.2002 - 4 B 49/02 -

<sup>17</sup> vgl. BTag-Drucks. 12/5289

Verkehrsbedarf überhaupt besteht. Der Bedarfsplan konkretisiert zugleich die Zielsetzungen des § 1 Abs. 1 FStrG, indem er ein bestimmtes, wenn auch grobmaschiges, "zusammenhängendes Verkehrsnetz" für "einen weiträumigen Verkehr" darstellt, das dem prognostizierten Bedarf gerecht wird (vgl. § 1 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 Satz 1 FStrAbG). Die Bindungskraft der Bedarfsfeststellung erfasst auch eine im Bedarfsplan dargestellte überregionale Verkehrs- und Netzfunktion<sup>18</sup>.

#### *h) Stellung der Gemeinde*

Die Frage, unter welchen Voraussetzungen der Gesetzgeber den Gemeinden Aufgaben mit relevantem örtlichen Charakter durch Klassifizierung einer Straße als Bundes-, Landes- oder Kreisstraße entziehen darf, muss berücksichtigen, dass gem. Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG Aufgaben mit örtlichem Bezug Gemeinden nur dann entzogen werden dürfen, wenn anders die ordnungsgemäße Aufgabenerfüllung nicht sicherzustellen wäre. Die Abwägung, die der Gesetzgeber vorzunehmen hat, unterliegt umso intensiverer Kontrolle, je mehr als Folge der gesetzlichen Regelung die Selbstverwaltung an Substanz verliert. Die gesetzlichen Regelungen der Klassifizierungsmerkmale lassen sich verfassungskonform so handhaben, dass die Gemeinden in der Möglichkeit, eine eigene Verkehrspolitik zu betreiben, nicht stärker als im Gemeininteresse nötig eingeeengt werden. Die Verwirklichung des planerischen Ziels einer Gemeinde, die Innenstadt verkehrlich zu entlasten, darf nicht nachhaltig erschwert oder gar vereitelt werden. Das maßgebliche Tatbestandsmerkmal der Verkehrsbedeutung lässt es zu, auf die Netzfunktion als Klassifizierungskriterium zurückzugreifen. Daraus folgt zwangsläufig, dass je nach den Umständen auch Straßen, auf denen voraussichtlich überwiegend örtlicher Verkehr abgewickelt werden wird, als Teil eines überörtlichen Netzes der Planungszuständigkeit der Gemeinde entzogen sein können. Unter dem Blickwinkel des Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG ist eine Regelung, bei der die Netzfunktion eine Rolle spielt, erst dann bedenklich, wenn sie so angewendet wird, dass der Bau einer Straße, der im örtlichen Verkehrsinteresse liegt, im praktischen Ergebnis scheitert, weil die Gemeinde unter Hinweis darauf, nicht Baulastträger zu sein, daran gehindert wird, das Vorhaben auszuführen, der Land/Freistaat oder der Landkreis, der zur Wahrnehmung dieser Aufgabe berufen wäre, zu erkennen gäbe, dass er von seiner Planungsbefugnis keinen Gebrauch zu machen gedenkt<sup>19</sup>.

---

<sup>18</sup> BVerwG, u. v. 18.06.1997 - 4 C 3/95 - Buchholz 407.4 § 17 FStrG Nr. 131 = UPR 1998, 25 = NVwZ-RR 1998, 292 = NuR 1998, 251

*i) Ermessen, Kontrolldichte*

§ 1 Abs. 3 FStrG regelt die Voraussetzungen einer Bundesautobahn. Danach sind Bundesautobahnen solche Bundesfernstraßen, die nur für den Schnellverkehr mit Kraftfahrzeugen bestimmt und so angelegt sind, dass sie frei von höhengleichen Kreuzungen und für Zu- und Abfahrt mit besonderen Anschlussstellen ausgestattet sind. Sie sollen getrennte Fahrbahnen für den Richtungsverkehr haben. Diese Regelung lässt eine Ermessensentscheidung nicht zu. Sie enthält eine Aufzählung bestimmter Merkmale, deren Vorliegen in einem Akt der Rechtsanwendung festzustellen ist. Schon der Wortlaut des Gesetzes lässt keinen Hinweis auf ein Ermessen der Behörden bei der Einschätzung des Charakters einer Bundesfernstraße erkennen. Das Merkmal "nur für den Schnellverkehr mit Kraftfahrzeugen bestimmt" setzt zwar eine gewisse - hier nicht näher zu bestimmende - Mindestlänge der Strecke voraus. Ein Ermessen bei der Bestimmung dieses Qualifikationsmerkmals lässt sich daraus aber nicht herleiten. Dass die Anwendung unbestimmter Rechtsbegriffe im Einzelfall schwierig sein kann, bedeutet nicht, dass der Behörde dabei ein Ermessen oder ein Beurteilungsspielraum zusteht. Ein Ermessensspielraum ergibt sich auch nicht aus § 2 Abs. 3 a FStrG. Diese Vorschrift schreibt eine Aufstufung zwingend vor, wenn eine Straße die Merkmale der jeweils höheren Kategorie aufweist. Diese Regelung setzt die Möglichkeit einer nachträglichen Änderung der Qualifikationsmerkmale einer Straße voraus; auch mag das "Zusammenwachsen" einer Bundesautobahn aus kleinen Teilstücken, die selbst noch keine Bundesautobahnen sind, ein möglicher Anwendungsfall des § 2 Abs. 3 a FStrG sein. Ein Ermessensspielraum ist der Behörde jedoch auch insoweit nicht gegeben: Liegen später - infolge des Zusammenwachsens mehrerer Teilstücke - die Qualifikationsmerkmale einer Bundesautobahn vor, so ist sie aufzustufen<sup>20</sup>.

Welche die Qualität eine Straße hat, macht der (Landes)Gesetzgeber von ihrer Verkehrsbedeutung abhängig. Der VGH München kennzeichnet dieses Tatbestandsmerkmal als unbestimmten Rechtsbegriff, der den Behörden weder ein Ermessen noch einen Beurteilungsspielraum oder eine Einschätzungsprärogative lässt, sondern voller gerichtlicher Kontrolle unterliegt. Eine Bestimmung, die eine solche Normstruktur aufweist, ist zur Begrenzung des gemeindlichen Selbstverwaltungsrechts nicht ungeeignet. Der Bestimmtheitsgrundsatz verbietet es dem Ge-

---

<sup>19</sup> BVerwG, U. v. 08.10.1999 - 4 B 53/99 - BayVBI 2000, 249 = NVwZ-RR 2000, 253 = NuR 2000, 211 = NZV 2000, 218 = Buchholz 11 Art. 28 GG Nr. 123

<sup>20</sup> BVerwG, U. v. 11.11.1983 - 4 C 40/80, 4 C 41/80 - DVBI 1984, 338 = DÖV 1984, 429 = Buchholz 407.4 § 1 FStrG Nr. 5 = UPR 1984, 269 = NuR 1984, 306 = NVwZ 1985, 109.

setzgeber nicht, unbestimmte Rechtsbegriffe zu verwenden<sup>21</sup>. Wenn bemängelt wird, dass sich "erst durch eine komplexe und komplizierte Auslegung" ermitteln lasse, welcher Straßenklasse die Straße zuzuordnen sei, verstößt dies nicht gegen das Bestimmtheitsgebot. Eine Norm wie Art. 3 Abs. 1 BayStrWG begegnet unter dem Blickwinkel der tatbestandlichen Fixierung jedenfalls dann keinen Bedenken, wenn der unbestimmte Rechtsbegriff der Verkehrsbedeutung keine behördlichen Beurteilungs- oder Einschätzungsspielräume eröffnet, sondern gerichtlich voll überprüfbar ist<sup>22</sup>.

## 2. Schlussfolgerungen

Aus dieser Rechtsprechung ergeben sich im vorliegenden Zusammenhang folgende Schlussfolgerungen:

1. Eine Bundesstraße behält auch dann ihre Einstufung, wenn durch eine planerische Entscheidung beabsichtigt ist, sie in ihrer Verkehrsbedeutung herabzustufen, diese planerische Entscheidung aber durch die Entwicklung der tatsächlichen Verkehrsverhältnisse sich nicht realisiert. Bei der Einstufung vorhandener Straßen gewinnt die tatsächliche Verkehrsbedeutung das entscheidende Gewicht. Es kommt darauf an, welcher verkehrlichen Zielsetzung die Straße tatsächlich dient<sup>23</sup>.

Dementsprechend ist anerkannt, dass dem Merkmal "zu dienen bestimmt ist" nicht die Bedeutung einer subjektiven Bestimmungshoheit des jeweiligen Straßenbaulastträgers zukommt. Die Zweckbestimmung muss sich vielmehr aus einer objektivierten Konzeption ergeben, etwa einem Landesentwicklungsprogramm, Regionalplänen oder ähnlichen. Diesen Plänen muss sich die damit verbundene verkehrspolitische Absicht ausdrücken.<sup>24</sup> Eine Änderung der Konzeption kann sich auch daraus ergeben, dass eine andere Straße geplant wird, deren neue Verkehrsbedeutung Folgen für die Verkehrsbedeutung der vorhandenen Straße hat (bisherige

---

<sup>21</sup> Hinweis auf BVerfG, B. v. 12.11.1958 - 2 BvL 4/56 u.a. - BVerfGE 8, 274 <326>, und vom 08.01.1981 - 2 BvL 3/77 u.a. - BVerfGE 56, 1 <12>.

<sup>22</sup> BVerwG, B. v. 08.10.1999 - 4 B 53/99 - BayVBI 2000, 249 = NVwZ-RR 2000, 253 = NuR 2000, 211 = NZV 2000, 218

<sup>23</sup> Lorenz/Will, Straßengesetz Baden-Württemberg, 2. Aufl. 2005, § 3 Rn. 8.

<sup>24</sup> Marschall/Schroeter/Kastner, Fernstraßengesetz, 5. Aufl. 1998, § 1 Rn. 24; Zeitler: Bayerisches Straßen- und Wegegesetz, 18. Auflage 2008, Art. 3 Rn. 21.

Ortsdurchfahrt; neue Bundesautobahn an Stelle einer parallel verlaufenden Bundesstraße)<sup>25</sup>. Auch hier hängt die Wirksamkeit dieser Entscheidung davon ab, dass tatsächlich neue Netzzusammenhänge begründet werden und dadurch die Verkehrsbedeutung einer Bundesstraße entfällt.

2. Welche raumordnerische Funktion ein Straßenzug hat, erschließt sich, sofern ein Verkehrsplan fehlt, ohne weiteres auch aus dem Straßennetz selber, das die jeweiligen Straßenbaulastträger im Laufe der Jahre geschaffen haben<sup>26</sup>. Das Gesetz knüpft somit zwar vornehmlich an die tatsächlichen Gegebenheiten hinsichtlich der räumlichen Verkehrsbeziehungen an. Daneben hat der Gesetzgeber mit der Anfügung der Worte „oder zu dienen bestimmt sind“ die Absicht verfolgt, auch die Zweckbestimmung einer Straße nach funktionalen Zielsetzungen für die Einstufung maßgeblich sein zu lassen.
3. Da die tatsächliche Verkehrsbedeutung maßgebend ist oder die Verkehrsplanung, wie sie Ausdruck in Regionalplanungen und anderen Verkehrsplanungen findet, können für andere Zwecke entwickelte Unterscheidungen des Verkehrs, etwa nach dem früheren Güterkraftverkehrsgesetz, keine Bedeutung gewinnen<sup>27</sup>.
4. Gleiches gilt für das Kriterium der Netzdichte. Hierbei handelt es sich um eine politische Entscheidung, die erst in konkrete Planungsentscheidungen umgesetzt werden muss, die dann ihren Niederschlag in den konkreten Verkehrsverhältnissen finden muss. Als solches ist dieses Kriterium im vorliegenden Zusammenhang ohne Bedeutung. Oder das zusammenhängenden Verkehrsnetzes eng – oder weiter ist, ist für die Entscheidung über die Einstufung ohne Belang<sup>28</sup>.
5. Die mit dem Bundesfernstraßengesetz verfolgte Zielsetzung ist das Interesse an einer überregionalen Verkehrserschließung. Das Bundesgebiet soll auch verkehrlich Wirtschaftseinheit sein.

---

<sup>25</sup> Herber in: Kodal/Krämer: Straßenrecht. 6. Auflage 1999 S. 263 Rn. 15.3.

<sup>26</sup> OVG Koblenz, U. v. 12.06.2008 - 1 A 10026/08 - KommJur 2008, 294 = LKRZ 2008, 355 = NVwZ-RR 2009, 126.

<sup>27</sup> Herber in: Kodal/Krämer, Straßenrecht. 6. Auflage 1999 S. 266 Rn. 16.

<sup>28</sup> Herber in: Kodal/Krämer, Straßenrecht. 6. Auflage 1999 Seite 257 Rn. 11.4.

6. Die Bundesfernstraßen sind nicht von vornherein nur als überregionale "Verbindungsstraße" auch ohne spezifischen Quellverkehr zu planen. Generalisierende Angaben darüber, ab welcher absoluten oder relativen Größenordnung ein weiträumig ausgerichtetes Verkehrsaufkommen als sachliche Rechtfertigung für den Bau oder die Verlegung eines Straßenabschnitts als Bundesfernstraße anzuerkennen ist, sind nicht möglich. Solchen Angaben stünde außerdem entgegen, dass die Verkehrsanteile von Abschnitt zu Abschnitt schwanken können, die Bedarfsbeurteilung für die einzelnen Abschnitte aber nicht losgelöst von der Verkehrsfunktion der Straße als ganzer erfolgen kann<sup>29</sup>.
7. Für das Merkmal, dass die Straße einem weiträumigen Verkehr diene oder zu dienen bestimmt sei, ist auf die Verkehrsbedeutung der Straße abzustellen, die sich aus der von der Straße vermittelten räumlichen Verkehrsbeziehung ergibt, nicht aber nach ihrer Verkehrsbelastung, also nicht nach dem (voraussichtlichen) Umfang des Verkehrsaufkommens auf der Straße<sup>30</sup>.
8. Es gibt keinen Grundsatz, dass eine Bundestrasse mit teilweise parallel laufender Zweittrasse eine weitere Bundesstraße ausschließt. Diese Frage stellt sich nur, wenn festgestellt ist, dass die Bundesstraße „alt“ die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 Satz 1 FStrG noch erfüllt<sup>31</sup>. Wenn mithin aufgrund einer konkreten Straßenplanung und deren Realisierung parallel laufende Bundesstraßen entstanden sind, ist zunächst im Einzelfall zu untersuchen, ob der alten Bundesstraße noch Bedeutung als Fernverkehrs fast zukommt. Ist dies zu bejahen und soll sie gleichwohl abgestuft werden, muss dem eine verkehrsplanerische Entscheidung zugrunde liegen.
9. Die in § 1 Abs. 2 Satz 2 FStrAbG angeordnete Bindungswirkung der Bedarfsfeststellung beschränkt sich nicht nur darauf, dass für ein bestimmtes Vorhaben ein Verkehrsbedarf überhaupt besteht. Der Bedarfsplan konkretisiert zugleich die Zielsetzungen des § 1 Abs. 1 FStrG, indem er ein bestimmtes, wenn auch grobmaschiges, "zusammenhängendes Verkehrsnetz" für "einen weiträumigen Verkehr" darstellt, das dem prognostizierten Bedarf gerecht wird (vgl.

---

<sup>29</sup> BVerwG, B. v. 16.01.2007 - 9 B 14/06 - NVwZ 2007, 462 = Buchholz 407.4 § 1 FStrG Nr. 11

<sup>30</sup> BVerwG, B. v. 06.10.1977 - IV B 84.77, IV B 85.77 - Buchholz 407.4 § 1 FStrG Nr. 4

<sup>31</sup> BVerwG, B. v. 23.10.2002 - 4 B 49/02 -

§ 1 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 Satz 1 FStrAbG). Die Bindungskraft der Bedarfsfeststellung er-  
lässt auch eine im Bedarfsplan dargestellte überregionale Verkehrs- und Netzfunktion<sup>32</sup> Dies  
bedeutet, dass von der politischen, letztlich durch den Gesetzgeber erlassenen Entscheidung,  
eine Straße in dem Bedarfsplan aufgenommen zu werden, im Rahmen der Widmung auszu-  
gehen ist. Die Bindungswirkung dieser Entscheidung besteht jedenfalls solange, als die Vor-  
aussetzungen der politischen Entscheidung für diese Einstufung (im Sinne einer Veränderung  
der Verkehrsbedeutung) weiterbestehen. In diese Entscheidung parlamentarische fließt unter  
anderem auch das vom Bundesrechnungshof in den Mittelpunkt gestellte Kriterium der Netz-  
dichte ein. Wie bereits ausgeführt, handelt es sich um ein politisches Kriterium das wesentlich  
durch den parlamentarischen Gesetzgeber bestimmt ist.

10. Der Gedanke des BVerwG, dass den Gemeinden im Rahmen der Einstufungsentscheidung  
substantielle Raum gegeben werden muss, eigene Verkehrsplanung betreiben zu können,  
lässt sich – ohne dass dies in ähnlicher Weise verfassungsrechtlich geboten wäre wie bei Ge-  
meinden gemäß Art. 28 Abs. 2 GG - auch auf das Verhältnis von Bund und Ländern bzw.  
Kreisen übertragen. Aus dieser Entscheidung wird jedoch deutlich, dass dieser Aspekt nicht in  
erster Linie die gesetzlichen Einstufungskriterien umfasst, sondern deren Handhabung. Von  
daher könnte zu erwägen sein, ob in den Fällen, in denen ein Land bisherige Bundesstraße  
als Landesstraßen in seiner Verwaltung übernehmen möchte, um hierdurch eine erhöhte Pla-  
nungsbefugnis zu gewinnen, die vorrangige Befugnis des Bundes zur Bestimmung der Ver-  
kehrsbedeutung dieser Straße so angewendet werden kann, dass eine Abstufung als Landes-  
straßen in Betracht kommt.
11. Ein Ermessen bei der Bestimmung der Qualifikationsmerkmale für die Verkehrsbedeutung be-  
steht nicht. Die Vorschriften über die Aufstufung und Abstufung setzen die Möglichkeit einer  
nachträglichen Änderung der Qualifikationsmerkmale einer Straße voraus. Aus der Recht-  
sprechung des Bundesverwaltungsgerichts wird aber deutlich, dass hier eine tatsächliche Än-  
derung gemeint ist. Damit scheidet eine gleichsam interne Änderung der Hilfsmerkmale, die  
die Qualifikationsentscheidung begründen, aus. Dies würde im Ergebnis zu der vom Bundes-  
verwaltungsgericht in gerade verneinten Ermessensentscheidung führen.

---

<sup>32</sup> BVerwG, u. v. 18.06.1997 - 4 C 3/95 - Buchholz 407.4 § 17 FStrG Nr. 131 = UPR 1998, 25 = NVwZ-RR  
1998, 292 = NuR 1998, 251

## II. Verfassungsrechtliche Lage

### 1. Auffassung des BRH

Der Präsident des BRH<sup>33</sup> vertritt als Bundesbeauftragten für Wirtschaftlichkeit in der Verwaltung die Auffassung:

Der Parlamentarische Rat habe sich nach kontroverser Diskussion für die Auftragsverwaltung der Bundesfernstraßen entschieden. Die Begriffsbestimmungen des Grundgesetzes und des Fernstraßengesetzes verdeutlichten aber, dass die Kernaufgabe des Bundes nur der Bau und die Unterhaltung wichtiger Fernverbindungen sein könne. Der Bundesbeauftragte sieht sich hierin auch von den Rechtskommentaren und der einschlägigen Literatur bestätigt.

Die erforderliche Dichte eines Bundesfernstraßen-Verkehrsnetzes sei den gesetzlichen Bestimmungen nicht zu entnehmen. Wie stark das Netz verdichtet werden soll, sei „letztlich eine politische Entscheidung, die nicht für jeden Bereich zu jeder Zeit durch den zuständigen Aufgabenträger in gleicher Weise getroffen wird.“<sup>34</sup> Weiträumiger Verkehr impliziere, dass dieser von Bedeutung sein müsse<sup>35</sup>. Das Bundesministerium für Verkehr, Bau- und Wohnungswesen gehe in seinen Richtlinien derzeit für weiträumigen Verkehr von Entfernungen ab 50 km aus<sup>36</sup>. In der Literatur würden hierzu auch deutlich abweichende Auffassungen vertreten: So zähle ein Kommentar zur Aufgabe des Bundes nur diejenigen Straßenzüge, die „das Bundesgebiet in seiner ganzen Weite erschließen, an das benachbarte Ausland anschließen und die großen Teilräume des Bundesgebietes miteinander verbinden“<sup>37</sup>. Der Begriff „weiträumig“ sei für sich allein nicht bestimmbar und könne nur dahingehend ergänzt werden, dass er sich auf das gesamte Bun-

---

<sup>33</sup> Gutachten des Bundesbeauftragten für Wirtschaftlichkeit in der Verwaltung zur Neuordnung der Verwaltung im Bundesfernstraßenbau, 2004, S. 21

<sup>34</sup> Hinweis des Gutachters (Fn. 34) auf Kodal: Die Kategorisierung der Straßen, in: Bartsperger/Blümel/Schroeter: Ein Vierteljahrhundert Straßengesetzgebung, 1980, S. 511

<sup>35</sup> Hinweis des Gutachters (Fn. 34) auf Marschall/Schroeter/Kastner S. 48, Rn. 23.

<sup>36</sup> Hinweis des Gutachters (Fn. 34) auf BMVBW: Richtlinien für die Anlage von Straßen, Teil: Leitfaden für die funktionale Gliederung des Straßennetzes (RAS-N), ARS-Nr. 1/1988 vom 29. Januar 1988.

<sup>37</sup> Hinweis des Gutachters (Fn. 34) auf Herber in Kodal/Krämer, Straßenrecht. 6. Auflage 1999 S. 258, Rn. 14.11.

desgebiet beziehe. Über diese begrenzte Aufgabe gehe das gegenwärtige Netz der Bundesfernstraßen in der Untergruppe der Bundesstraßen hinaus. Es erfülle Aufgaben der regionalen Verkehrserschließung. Eine Reduzierung des Bundesfernstraßennetzes auf das für den weiträumigen Verkehr unentbehrliche Netz erscheine angezeigt<sup>38</sup>. Bei dieser Auffassung könnte bei den meisten heutigen Bundesstraßen bezweifelt werden, ob der auf ihnen stattfindende Verkehr dem Kriterium „weiträumig“ genügt. Ihr Status als Bundesfernstraßen wäre dann nicht gerechtfertigt.

Zur näheren Begründung führt er an: Nach Auffassung des Sachverständigen Frohne<sup>39</sup> sei die Unterscheidung zwischen Reichsautobahnen und Reichsstraßen künstlich und durch nichts gerechtfertigt. Die Bundesverwaltung aller „Straßen des Fernverkehrs“ wenigstens mit Weisungsbefugnis des Bundes sei geboten, und er sprach sich im Folgenden entschieden für eine auftragsweise Verwaltung auch der künftigen Bundesstraßen aus. Nur so könnten Bau und Errichtung großer Durchgangsstraßen für den Verkehr im Bundesgebiet sichergestellt werden. Dem habe sich der Parlamentarische Rat grundsätzlich angeschlossen. Nach weiteren Beratungen habe Art. 118a Abs. 1 und 2 des Grundgesetzentwurfs (nunmehr Art. 90 Abs. 1 und 2 GG) nahezu seine heutige Formulierung erhalten.

## 2. Verfassungsrechtliche Vorgabe

Bedenklich ist schon der methodische Ausgangspunkt: Einer einzelnen Äußerung eines Angeordneten im Gesetzgebungsverfahren wird wesentliche Bedeutung beigemessen. Auch die bloße Berücksichtigung der Gesetzgebungsmaterialien gegenüber weiteren Auslegungskriterien ist fragwürdig<sup>40</sup>.

---

<sup>38</sup> Hinweis des Gutachters (Fn. 34) auf Herber in Kodal/Krämer: Straßenrecht. 6. Auflage 1999 S. 259, Rn. 14.2 und S. 250, Rn. 6.

<sup>39</sup> Hinweis des Gutachters (Fn. 34) auf Sachverständiger Prof. Frohne in der 21. Sitzung des Zuständigkeitsausschusses des Parlamentarischen Rates am 07.12.1948, Stenoprotokoll S. 27 und 29.

<sup>40</sup> BVerfGE 11, 126 = DÖV 1960, 625 = NJW 1960, 1563: „Um den objektiven Willen des Gesetzgebers zu erfassen, sind alle diese Auslegungsmethoden erlaubt. Sie schließen einander nicht aus, sondern ergänzen sich gegenseitig. Das gilt auch für die Heranziehung der Gesetzesmaterialien, soweit sie auf den objektiven Gesetzesinhalt schließen lassen. Freilich sind die "Vorarbeiten eines Gesetzes für dessen Auslegung immer nur mit einer gewissen Zurückhaltung, in der Regel bloß unterstützend, zu verwerten" <RGZ 128, 111>. Sie dürfen nicht dazu verleiten, die Vorstellungen der gesetzgebenden Instanzen dem objektiven Gesetzesinhalt gleichzusetzen <z. B. schon RGZ 27, 411, ferner

Auch in den Begriffen und der Auslegung der Verfassung ist ein dynamisches Verständnis angelegt. Es können deswegen nicht von vornherein die Verhältnisse zum Zeitpunkt des Erlasses des Grundgesetzes zugrunde gelegt werden. Eine behutsame Weiterentwicklung ist vielmehr in den offenen Texten der Verfassung angelegt. Ausgangspunkt der Betrachtung kann daher nicht sein, welches Fernstraßenverkehrsnetz zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Grundgesetzes bestand. Auch die Auslegung der Begriffe des Grundgesetzes kann sich nicht allein an den seinerzeitigen Verhältnissen orientieren. Daher sind verkehrswissenschaftliche Erkenntnisse ebenso wie die Änderung der Verkehrsverhältnisse zu beachten, die den erhöhten Verkehrsbedarf und die weiträumigeren Beziehungen zwischen den Regionen und den Ländern Europas berücksichtigen. Wenn durch eine solche Entwicklung die Anzahl von Bundesfernstraßen zugenommen hat, liegt dies in dem System des von der Verfassung angelegten Straßenwesens Deutschlands.

Zudem ist darauf hinzuweisen, dass der Text des Grundgesetzes gerade die Begriffe „Landstraßen für den Fernverkehr“ in Art. 74 Abs. 1 Nr. 22 GG und „Bundesautobahnen und sonstige Bundesstraßen des Fernverkehrs“ in Art. 90 Abs. 2 GG enthält. Es kann soweit nicht von einer Tautologie ausgegangen werden. Der Umsetzung in § 1 Abs. 1, 2 und 3 FStrG hat auch bislang niemand verfassungsrechtliche Bedenklichkeit bescheinigt.

Wenn zudem auf den „großen Durchgangsstraßen für den Verkehr im Bundesgebiet“ abgestellt wird, muss gesehen werden, dass Art. 90 Abs. 1 GG bestimmt, dass der Bund Eigentümer der bisherigen Reichsautobahnen und Reichsstraßen ist. Nicht für alle Reichsstraßen war die Voraussetzung gegeben, eine große Durchgangsstraße für den Verkehr im Bundesgebiet zu sein. 1934 hatte nämlich das Reich die wichtigsten Landesstraßen als Reichsstraßen übernommen.

Zudem muss auch die Wirkung auf Gesetzgebung der Länder, die von Anfang an gegeben war, gesehen werden. Jedes einzelne Land kann bezüglich Landesstraßen nur für sein Territorium Regelung treffen und Straßen planen. Eine über die jeweiligen Landesgrenzen hinausgehen –

---

BayerVerfGH VGHE NF Bd. 3 II 1950 S. 15 <24>>. Der Wille des Gesetzgebers kann bei der Auslegung des Gesetzes nur insoweit berücksichtigt werden, als er in dem Gesetz selbst einen hinreichend bestimmten Ausdruck gefunden hat <vgl. z. B. BGH L/M Nr. 3 zu § 133 BGB>.

Das Bundesverfassungsgericht hat bereits in seiner Entscheidung vom 21. Mai 1952 <BVerfGE 1, 299 <312>> ausgesprochen, dass für die Auslegung einer Gesetzesvorschrift der in dieser zum Ausdruck kommende objektivierte Wille des Gesetzgebers maßgebend ist, so wie er sich aus dem Wortlaut der Gesetzesbestimmung und dem Sinnzusammenhang ergibt, und dass der Entstehungsgeschichte einer Vorschrift für deren Auslegung nur insofern Bedeutung zukommt, "als sie die Richtigkeit einer nach den angegebenen Grundsätzen ermittelten Auslegung bestätigt oder Zweifel behebt, die auf dem angegebenen Weg allein nicht ausgeräumt werden können". In seiner Entscheidung vom 15. Dezember 1959 <BVerfGE 10, 234 <244>> hat das Gericht diese Grundsätze erneut bestätigt.“

verbindliche - Planung und v.a. - hier relevant – Bestimmung der Verkehrsbedeutung scheidet aus. Damit entsteht bei einer Definition des Bundesfernverkehrs aus räumlicher Sicht der ganzen Bundesrepublik ein Delta: die Straßen die ihre Verkehrsbedeutung über die Landesgrenze hinaus haben, aber nicht als große Durchgangsstraßen für den Verkehr im Bundesgebiet angesehen werden können. Diese Straßen sind wohl gemeint, die als Bundesstraßen in die Kompetenz der Länder übergehen sollen. Dies ist aber ohne eine Verfassungsänderung nicht denkbar.

Dieses Ergebnis ist auch nicht wünschenswert: Aus gesamtstaatlicher Sicht sollte die Planung von Straßen mit länderübergreifender Verkehrsbedeutung beim Bund liegen. Er muss daher auch die wesentliche Gesetzgebungskompetenz und damit auch Planungskompetenz haben. Soweit es um die Übertagung der Straßenbaulast und Verwaltung auf die Länder geht, sollte hier das Modell der vereinbarten Sonderbaulast erwogen werden.

### **III. Diskutierte Einstufungsparameter**

#### **1. „fernverkehrsrelevanten“ Bundesstraßen**

Der in der Diskussion verwandte Begriff der „fernverkehrsrelevanten“ Bundesstraßen ist missverständlich und möglicherweise deswegen Ursache verschiedener politischer Vorstellungen.

Wenn „fernverkehrsrelevanten“ Straßen meint, die die Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 FStrG erfüllen, ist er tautologisch. In diesem Sinne müssen Bundesstraßen fernverkehrsrelevant sein.

Wenn er meinen sollte, dass es Bundesstraßen gibt, die nicht „fernverkehrsrelevant“ sind wäre eine Untergruppe gebildet, die im Gesetz keine Stütze findet.

Schließlich könnte der Begriff eine Umwertung oder -gewichtung der zur Anwendung der Merkmale des § 1 Abs. 1 FStrG heranzuziehenden Kriterien bewirken sollen in Richtung auf das Merkmal der die tatsächlichen Verkehre. Gleichwohl dürfen die die Strecken nicht außer Betracht bleiben, die wegen der Gewährleistung der Netzverknüpfung des Bundesstraßennetzes überwiegende Verkehre mit Fernverkehrsrelevanz aufweisen, sei es dass die Siedungsstruktur dies nicht hergibt, sei es wegen der Lage etwa als Ortsdurchfahrt.

Hierauf deutet die Auffassung hin, für die Frage der Fernverkehrsrelevanz sei die verkehrliche Nachfragestruktur wichtiger die Netzlängenzuwächse. „Wenn der Verkehr, speziell der weiträumige Verkehr, immer wieder dem Netzausbau vorausseilt und sich auch im gesamten Bundesfernstraßennetz ausbreitet, dann kann weiterhin theoretisch das gesamte Netz, zumindest aber ein großer Teil davon, fernverkehrsrelevant bleiben. Die DTV für Bundesstraßen liegt bei fast 10 000 Kfz / Tag mit einem seit mehreren Jahren unveränderten Lkw- Anteil von etwa 10 %,

Anlass genug, eine Fernverkehrsrelevanz in großen Teilen des Netzes zumindest nicht auszuschließen.“<sup>41</sup>

## 2. autobahn-parallele Bundesstraßen

Bei der Frage, ob die BAB den überörtlichen Verkehr im Sinne des Bundesfernstraßenverkehrs aufnimmt, ist zu untersuchen, ob das objektive Merkmal des Ausbauzustandes der alten gegenüber der neuen Trasse im Zusammenspiel mit der parallelen Lage insgesamt für die betroffenen Streckenabschnitte die Feststellung rechtfertigt, dass der "normale" Verkehrsteilnehmer mit weiträumigem Ziel keinerlei Veranlassung hat, für seine Fahrt die alte Tasse zu nutzen. Dabei ist auch zu berücksichtigen, ob man wesentlich schneller bzw. mit Zeitgewinn die neue Trasse nutzt. Wesentlich ist auch, ob und welche der Trassen den modernen Ansprüchen des überörtlichen Verkehrs dient. Es wird davon gesprochen, dass eine "Sogwirkung" eintritt, die in ihrer unmittelbaren Nähe den gesamten Verkehrsraum für den weiträumigen Verkehr erschließt<sup>42</sup>.

Es erscheint fraglich, ob pauschal davon ausgegangen werden kann, dass eine im Abstand von 5 km von der BAB geführte Bundesstraße eine Verkehrsbedeutung als Bundesstraße nicht mehr hat. Dieser Ansatz erscheint vom Bundesrechnungshof auszugehen. Immerhin ist zu sehen, dass in der Fachliteratur als Anhaltspunkt 10 km genannt werden<sup>43</sup>. Eine solche Entfernung kann allenfalls Anlass geben, näher zu untersuchen, ob die Bundesstraße tatsächlich dem weiträumigen Verkehr nicht mehr dient und ob die Netzverknüpfung dergestalt ist, dass das Fernstraßennetz auf diese Bundesstraße nicht mehr angewiesen ist. Auch ist die Problematik zu berücksichtigen, ob die betroffene Bundesstraße im Bedarfsplan des Bundes aufgenommen worden ist.

In diesem Zusammenhang ist folgende politische Haltung einiger Länder zu würdigen, wonach wegen des Ausbauzustands Autobahn sehr wohl ein Teil des Fernverkehrs über die parallelen

---

<sup>41</sup> Huber: Stellungnahme zu den Fragen 138 - 163 des Fragenkataloges für die öffentliche Sachverständigenanhörung zu den Verwaltungsthemen der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der Bund / Länder - Finanzbeziehungen am 08. November 2007, S. 4

<sup>42</sup> OVG Greifswald, U. v. 10.05.2005 - 1 L 293/03 - VRS 2005, 221 = NordÖR 2005, 323; Herber, in: Kodal/Krämer, Straßenrecht, 6. Aufl., 1999 Kap. 9 Rn. 15.83, S. 266.

<sup>43</sup> Herber in Kodal/Krämer: Straßenrecht. 6. Auflage 1999, Kapitel 9 Rn. 15.83.

Bundesstraßen abgewickelt werde und über eine Abstufung allenfalls nach Autobahnausbau und bei Angebot eines finanziellen Ausgleichs gesprochen werden könne. Außerdem bestehe bei den betroffenen Bundesstraßen ein Ausbaubedarf, der nach Landesauffassung vorher zu Lasten des Bundes realisiert sein müsse. Das Land – Baden-Württemberg - sehe nach wie vor eine Verpflichtung des jetzigen Baulastträgers und berufe sich außerdem auf Vertrauensschutz, weil die betroffenen Maßnahmen in früheren Bedarfsplänen enthalten gewesen seien. Es sei Ziel des Landes, dass die Projekte an autobahnparallelen Bundesstraßen auch im neuen Bedarfsplan enthalten seien.<sup>44</sup>

### **3. nicht fernverkehrsrelevante Bundesstraßen**

Bei der Ermittlung der „nicht fernverkehrsrelevanten Bundesstraßen“ werden folgende Kriterien erwogen:

#### *a) Abstufungskonzept 2001*

Das Abstufungskonzept 2001 kann allenfalls als Ergebnis der Ermittlungen nach Maßgabe der einschlägigen Rechtsvorschriften gewertet werden. Jedenfalls im Falle eines Dissenses jeder einzelnen Bundesstraße muss ermittelt werden, ob das Ergebnis mit den gesetzlichen Vorgaben vereinbar ist. Es ist zu vermuten, dass hier sowohl Fälle enthalten sind, die eine Abstufung nach den geltenden gesetzlichen Regelungen erfordern, als auch solche Fälle, denen geänderte Kriterien bzw. deren Gewichtung oder – insbesondere hinsichtlich der Frage der Netzdichte – gewandelten politischen Vorstellungen zu Grunde liegen.

#### *b) Verkehrsprognose 2015*

Fraglich ist, wann eine Umstufungsverfügung in Betracht kommt: erst dann, wenn sich die Verkehrsbedeutung tatsächlich geändert hat oder schon, wenn die Änderung der Verkehrsbedeutung infolge der Änderung der tatsächlichen Verhältnisse oder planerischer Entscheidungen angestrebt und somit unmittelbar bevorsteht. Richtigerweise ist auch hier darauf abzustellen, dass Straßenklassen auch danach bestimmt werden, welchem Verkehr die Straße zu dienen bestimmt ist. Dies richtet sich in erster Linie nach (intern) verbindlichen planerischen Entscheidungen, an die die Klassifizierung - in gebundener Rechtsanwendung – anknüpft. Daher kommt ne-

---

<sup>44</sup> So Stellungnahme des Ministeriums für Umwelt und Verkehr, Landtag von Baden-Württemberg, LTag-

ben der Änderung der tatsächlich ausgeübten Funktion auch eine geänderte Zweckbestimmung als Auslöser für eine Umstufung in Betracht<sup>45</sup>.

Daraus folgt, dass bei der Einstufungsentscheidung nur auf den Zeitpunkt abgestellt werden kann, zu dem die Verwaltungsentscheidung zu treffen ist. Soweit daher auf die tatsächliche Verkehrsbedeutung abgestellt wird, ist die zu diesem Zeitpunkt ermittelte maßgebend. Eine Verkehrsprognose in diesem Sinne kann daher als zukunftsgerichtete Ermittlung der Verkehrsbedeutung nicht herangezogen werden. Gleiches gilt im Ergebnis für die Frage einer Zweckbestimmung. Sie ist in erster Linie von dem zuständigen Straßenbaulasträger vorzunehmen. Bei der Einstufungsentscheidung kommt es dabei auf die gegenwärtige Zweckbestimmung an. Allenfalls könnten künftige Ereignisse bedeutsam werden, wenn sie aufgrund einer planerischen Entscheidung für die nahe Zukunft zu erwarten sind. Maßgebend ist daher in erster Linie die gegenwärtige bzw. zum Zeitpunkt der Verwaltungsentscheidung ermittelte Verkehrsbedeutung und Zweckbestimmung der Straße<sup>46</sup>.

### *c) tatsächliche Fernverkehrsrelevanz*

Lassen Verkehrskonzeption und Straßennetzgestaltung keine eindeutige Einstufung zu, was bei vorhandenen Straßen der Regelfall ist, kommt der tatsächlichen Verkehrsbelastung ein erhebliches indizielles Gewicht zu<sup>47</sup>.

Maßstab für tatsächliche Fernverkehrsrelevanz soll bei Entfernungen von rund 50 km (> 1.000 Fahrten/24 h bzw. > 50 % des DTV, hier auch dann, wenn keine raumordnerische Verbindungsfunktion vorliegt). Sofern dieses Werte aus anderen Gesetzen hergeleitet sind (beispielsweise in der alten Fassung des Güterkraftverkehrsgesetzes, dem Schwerbehindertengesetz) können sie hier nicht übernommen werden, da diese Gesetze eine andere Zielrichtung verfolgen<sup>48</sup>.

Gleiches gilt für technische Richtlinien. Werden hier die Begriffe Ziel-, Quell-, Binnen- oder Durchgangsverkehr verwandt oder Werte genannt, so beziehen sie sich in aller Regel auf Ge-

---

<sup>45</sup> Sauthoff in Müller/Schulz, Fernstraßengesetz mit Autobahnmautgesetz, Kommentar, 2009, § 2 Rn. 47;

Kodal/Krämer Straßenrecht. 6. Auflage 1999, Kap. 9 Rn. 20.34 ff.

<sup>46</sup> Lorenz/Will: Straßengesetz Baden-Württemberg, 2. Aufl. 2005, § 6 Rn. 9

<sup>47</sup> Vgl. VGH Kassel, U. v. 21.06.1988 - 2 UE 2651/84 - NVwZ-RR 1989, 338

<sup>48</sup> Huber a.a.O. S. 5

sichtspunkte der Verkehrsplanung. Dies wird etwa deutlich, wenn die RIN 2008 darauf hinweist, dass unter die Kategoriengruppe Autobahn Autobahnen mit Zeichen 330 StVO, aber auch Bundesstraßen als Krafffahrstraßen nach Zeichen 331 StVO fallen, oder dass in die Kategoriengruppe Landstraßen Bundes-, Landes- bzw. Staats-, Kreis- oder Gemeindestraßen fallen. Gleiches wird für die Kategorie der anbaufreien Hauptverkehrsstraßen ausgeführt (RIN S. 14 f.). Daher ist die Anwendung der für die jeweiligen Kategorien der Verkehrswege angestrebten mittleren Entfernungsbereiche fragwürdig (RIN 2008 S. 23). Gleichwohl ist in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen, dass für Fernautobahnen ein Rahmen von 40 - 500 km und für überregionale Autobahnen und Stadtautobahnen von 10 - 70 km angegeben wird, für Fernstraßen von 40 – 160 km. Von daher erscheint die Zugrundelegung einer Mindestentfernung von 50 km widersprüchlich zu sein.

Die Bedeutung der Voraussetzung, dass die Verkehrsbelastung höher als 1000 Fahrzeuge/24 Stunden bzw. größer als 50 % des DTV sein soll, erschließt sich nicht unmittelbar. Jedenfalls bedürfte es in jedem Einzelfall einer näheren Begründung, warum innerhalb der Bandbreite ein bestimmter Wert ausgewählt wird<sup>49</sup>.

Das Abstellen auf die absolute Verkehrsbelastung erscheint auch deswegen nicht sachgerecht, weil hier unabhängig von der sonstigen Verkehrsbedeutung Straßen aus der Zuordnung als Bundesstraße herausfallen, weil sie in dünn besiedelten Gebieten liegen. Schließlich spricht gegen dieses Kriterium, dass es nach der Rechtsprechung darauf ankommt, welcher Verkehr überwiegend auf der betroffenen Straße liegt. Entscheidend ist also die relative Zusammensetzung des Verkehrs, soweit auf die tatsächliche Verkehrsbelastung abgestellt wird.

Es wird zu Recht darauf hingewiesen, dass das Straßennetz Rückgrat der staatlichen Integration und Träger raumordnerischer Versorgungsfunktionen ist. Für letztere sind, mehr noch als die Verkehrsstärke, die Reiseweite und die Reisedauer ausschlaggebend. Hieraus können sich auch für kleinere Verkehrsbelastungen Funktionen ergeben, die den Bundesstraßen zuzuordnen sind<sup>50</sup>.

*d) keine Erreichbarkeitsdefizite bei Wohnstandorten zu zentralen Orten*

Nicht fernverkehrsrelevant sollen sein Straßen, die keine Erreichbarkeitsdefizite bei Wohnstandorten zu zentralen Orten beseitigen (Mittelzentren mehr als 40 min., Oberzentren mehr

---

<sup>49</sup> Huber a.a.O. S. 7

<sup>50</sup> Huber a.a.O. S. 6

als 60 min. Fahrtzeiten) vermitteln. Als überregional und somit fernverkehrsrelevant werden die Verbindungen von den übergeordneten Zentren mit Mittelzentren angesehen<sup>51</sup>. Fernverkehrsrelevant sollen Straßen sein, die eine raumordnerisch begründete Verbindungsfunktion haben. Gemeint ist ein raumordnerisches Leitbild, das sich am Zentrale-Orte-System orientiert und eine Weiträumigkeit annimmt bei der Verbindung zwischen Metropolkernen, Oberzentren und Mittelzentren.

Im Rahmen der Ermittlung der Netzfunktion könnte es zunächst sinnvoll erscheinen, auf die Erreichbarkeit von Ober- und Mittelzentren abzustellen. Bedenken bestehen hierbei aber aus Folgendem:

Die landesplanerischen Kategorien der Zentren schreiben den jeweiligen Orten zwar gewisse Funktionen zu. Diese Funktionen werden im Rahmen der jeweiligen landesrechtlich gesteuerten Regionalplanung, oft auch auf der Ebene der regionalen Raumordnung, unterschiedlich bestimmt und ermittelt<sup>52</sup>. Sie ändern sich auch, beispielsweise im Zusammenhang mit der Überarbeitung regionaler Raumordnungsprogramme. Man könnte hierin die Änderung der der Einstufung zugrunde liegenden Planung sehen mit der Folge, dass im Nachziehen einer solchen Änderung der regionalen Raumordnung eine Umstufung durchzuführen wäre. Indes könnte auch vertreten werden, dass die Kategorie der Verkehrsbedeutung, in der die Bundesstraße zu dienen bestimmt ist, sich originär an der Funktion im Straßennetz orientiert. Eigene, extern an diese Kriterien herangetragene Planung, die nicht originär sich auf die Straßenplanung – bzw. über die Infrastrukturplanung – bezieht, erscheint nicht sachgerecht. Vielmehr müsste in diesem Zusammenhang darauf abgestellt werden, welche Verkehrsbedeutung die regionale Raumplanung in Zusammenhang mit der Festlegung des Systems der zentralen Orte voraussetzt. Dies kann aber nicht gleichsam automatisch alleine aus dem Status einer bestimmten Stellung einer Gemeinde im Zentrale-Orte-System hergeleitet werden.

Unabhängig davon scheinen die Erreichbarkeitsvoraussetzungen willkürlich zu sein. Dieses Kriterium führt jedenfalls dazu, dass in dünn besiedelten Gebieten, in denen die Mittel- und Ober-

---

<sup>51</sup> Huber a.a.O. S. 7

<sup>52</sup> Bedenken an diesem Anknüpfungspunkt deswegen bereits bei Kodal: Die Kategorisierung der Straßen, in: Bartlsperger/Blümel/Schroeter: Ein Vierteljahrhundert Straßengesetzgebung, 1980, S. 520, der zutreffend dieses Kriterium auch nur bei einer – nach wie vor nicht vorhandenen – Raumplanung des Bundes für möglich hält.

zentren weit voneinander entfernt liegen, diese Werte nicht erreicht werden. Dies wäre aus der Sicht derer, die eine Verbindung durch eine Bundesfernstraße wünschen, ein erwünschtes Ergebnis. Anders liegt es indessen in den Fällen, in denen Mittel- und Oberzentren nahe beieinander liegen. Raumordnerisch begründete Verbindungsfunktion.

#### **IV. Änderung der Einstufungsparameter**

##### **1. Grundsätze**

Es fragt es sich, inwieweit die Unterkriterien für die gesetzlichen Begriffe geändert werden können.

Ansatz einer solchen Änderung kann von vornherein nicht das Ziel sein, bestimmte Straßen aus dem Anwendungsbereich des Fernstraßengesetzes herauszunehmen oder eine Reduzierung des Fernstraßennetzes insgesamt um eine bestimmte Quote zu erreichen. Ein solches Vorgehen würde den gesetzlichen Vorgaben des § 1 und 2 FStrG widersprechen.

Änderungen kommen aber in Betracht, wenn es neue wissenschaftliche Erkenntnisse über die Tatsachen gibt, die Grundlage der gesetzlichen Merkmale ist. Sie kommen auch in Betracht, wenn sie Ausdruck einer maßgeblichen Änderungen der Planungsentscheidung der zuständigen Stelle sind.

##### **2. Neue Erkenntnisse**

Die Ausfüllung unbestimmten Rechtsbegriff, die die Einstufung Vorschriften kennzeichnen, kann nicht unabhängig von der Entwicklung der tatsächlichen Verhältnisse vorgenommen werden. Neuere Erkenntnisse in erster Linie aus der Verkehrswissenschaft müssen im Rahmen der Klärungen der Verkehrsbedeutung der jeweiligen Straße berücksichtigt werden.

##### **3. Änderungen der Planungsentscheidung**

Da von Anfang an anerkannt war, dass der Charakter einer Bundesfernstraße nicht nur von dem tatsächlichen Verhältnissen abhängt, sondern auch der Verkehrsbedeutung, der die Straße zu dienen bestimmt ist, sind planerische Entscheidungen zu berücksichtigen. Dabei sind von besonderer Bedeutung raumordnerische Entscheidungen und Verkehrsplanungen. Für die Bestimmung, welcher Verkehrsfunktion die Straße zu dienen bestimmt ist, ist in erster Linie derjenige Straßenbaulastträger zuständig, der die höhere Straßenbauklasse betreut.

Diese planerischen Festsetzungen umfasst vor allen Dingen die politisch zu beantwortende Frage, wie dicht das Netz an Fernstraßen sein soll<sup>53</sup>. Damit zusammenhängt die im vorliegen-

---

<sup>53</sup> Kodal in: Bartlsperger/Blümel/Schroeter (Hrsg.) Vierteljahrhundert Straßengesetzgebung, 1980 S. 511.

den Zusammenhang auch wesentliche Frage, nach welchen Kriterien einer bisherigen Bundesfernstraße diese Verkehrsbedeutung abzusprechen ist, wenn eine parallel geführte Autobahn entstanden ist. Die aufgezeigten unterschiedlichen Entfernungen (5 km beziehungsweise 10 km) zeigen, dass auch hier letztlich einer planerischen Entscheidung zu Grunde liegt.

## **B. Änderung der Einstufung**

### **I. Höchstrichterliche Rechtsprechung: Abstufung oder Einziehung**

#### **1. Kompetenzgrenze**

Die oberste Landesstraßenbaubehörde soll eine Bundesfernstraße entwidmen, wenn die Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 FStrG weggefallen sind. Die die Bundesfernstraße wird entweder eingezogen (Einziehung) oder dem Träger der Straßenbaulast überlassen, der sich nach Landesrecht bestimmt (Abstufung). Unter Bezugnahme auf die amtliche Begründung<sup>54</sup> ergeben sich hieraus folgende Alternativen: Der Bund hat zwar die Aufgabe, Fernstraßen zu bauen und zu unterhalten; er ist aber nicht verpflichtet, eine Straße, die die Eigenschaft einer Fernstraße verloren hat, weiterhin für den öffentlichen Gebrauch zu unterhalten. In diesem Fall hat er die Möglichkeit, die Entwidmung auszusprechen. Ist die Straße geeignet, einem geringeren Verkehrsbedürfnis zu dienen, z.B. als öffentliche Gemeindestraße, muss die Straßenbaulast von der Körperschaft übernommen werden, der diese Aufgabe nach dem öffentlichen Recht obliegt. Im Bundesfernstraßengesetz konnte eine Verpflichtung des Landes oder einer Gemeinde zu einer Übernahme der Straße nicht ausgesprochen werden, weil die Gesetzgebung für Straßen, die nicht Fernstraßen sind, dem Bund nicht zusteht. Es blieb nur der Weg, dass dem Bund das Recht der Entwidmung gegeben wird und es dem Land, das für die Gesetzgebung und Verwaltung der übrigen Straßen zuständig ist, überlassen bleiben muss, wer den Verkehrsweg gegebenenfalls übernimmt<sup>55</sup>.

#### **2. Voraussetzungen der Abstufung**

§ 2 Abs. 4 FStrG bietet die rechtliche Grundlage dafür, eine Bundesfernstraße, bei der die Voraussetzungen des § 1 FStrG weggefallen sind, abzustufen. Die für die Umstufung nach § 2 Abs. 6 FStrG zuständige oberste Landesstraßenbaubehörde hat dabei zwei Teilentscheidun-

---

<sup>54</sup> BTag-Drucks 1/4248, Erl. 4 zu § 2 FStrG.

<sup>55</sup> BVerfG, U. v. 03.07.2000 - 2 BvG 1/96 - BVerfGE 102, 167 = NordÖR 2000, 289 = DVBI 2000, 1282 = UPR 2000, 344 = NVwZ 2000, 1162 = NuR 2000, 574- = DÖV 2000, 959 = JZ 2001, 91

gen zu treffen. Die erste betrifft die Abstufung mit der Rechtswirkung, dass die Straße ihre bisherige Eigenschaft als Bundesfernstraße verliert. Die zweite beinhaltet die Neueinstufung in die sich aus dem Landesrecht ergebende Straßenklasse<sup>56</sup>.

Dem Merkmal des § 2 Abs. 4 FStrG, wonach die Bundesstraße "entsprechend" der (ihr verbleibenden) "Verkehrsbedeutung" abzustufen ist, kommt neben der Verweisung des § 2 Abs. 4 FStrG auf das Landesstraßenrecht keine selbständige Bedeutung im Sinne eines eigenständig-bundesrechtlichen Begriffs zu. Auch mit diesem Merkmal verweist § 2 Abs. 4 FStrG vielmehr auf jeweilige Landesstraßenrecht, das seinerseits in allen Landesstraßengesetzen für die dort vorgesehene Klassifizierung der Straßen auf das - danach in diesem Zusammenhang durch eben das Landesrecht bestimmte - Merkmal der Verkehrsbedeutung abstellt<sup>57</sup>. Das rechtliche Schicksal einer öffentlichen Straße, die nicht oder nicht mehr Bundesfernstraße ist, kann sich nur nach dem einschlägigen Landesrecht<sup>58</sup>.

Fallen bei einer Straße die bisher gegebenen Qualifikationsmerkmale einer Bundesfernstraße weg, so ordnet § 2 Abs. 4 FStrG zwingend an, dass die Straße dann abzustufen "ist". Eine planerische oder anderweitig gestaltende Aufgabe ist der obersten Landesstraßenbaubehörde danach für die Abstufung durch § 2 Abs. 4 und 6 FStrG nicht übertragen. Im Rahmen dieser Vorschriften hat sie vielmehr in gebundener Rechtsanwendung lediglich die Folgerung aus einer durch anderweitige rechtliche oder tatsächliche Entwicklungen entstandenen Änderung in der Verkehrsbedeutung einer bisherigen Bundesfernstraße zu ziehen. Deshalb trifft es auch nicht zu, dass unmittelbar die Entscheidung nach § 2 Abs. 4 und 6 FStrG selbst ein zulässiges oder auch nur geeignetes rechtliches Instrument zur Verkehrslenkung oder zur planerischen Berücksichtigung von Verkehrsbedürfnissen wäre, wie es den zuständigen Behörden vornehmlich im fernstraßenrechtlichen Planungsrecht zur Verfügung steht<sup>59</sup>.

Die Abstufung soll nach § 2 Abs. 4 FStrG nur zum Ende eines Rechnungsjahres ausgesprochen und drei Monate vorher angekündigt werden.

---

<sup>56</sup> BVerwG, B. v. 26.06.1992 - 4 B 105/92 -

<sup>57</sup> BVerwG, B. v. 23.10.2002 - 4 B 49/02 -; BVerwG, U. v. 22.08.1979 - IV C 34.76 - VkBl 1980, 33 = DÖV 1979, 907 = Buchholz 407.4 § 2 FStrG Nr. 1 = ZMR 1981, 113

<sup>58</sup> BVerwG, U. v. 22.08.1979 - IV C 34.76 - VkBl 1980, 33 = DÖV 1979, 907 = Buchholz 407.4 § 2 FStrG Nr. 1 = ZMR 1981, 113

<sup>59</sup> BVerwG, U. v. 22.08.1979 - IV C 34.76 - VkBl 1980, 33 = DÖV 1979, 907 = Buchholz 407.4 § 2 FStrG Nr. 1 = ZMR 1981, 113

## II. Änderung der Verkehrsbedeutung

### 1. Gesetzeswortlaut

§ 2 Abs. 4 FStrG bestimmt: Eine Bundesfernstraße, bei der sich die Verkehrsbedeutung geändert hat und bei der die Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 weggefallen sind, ist entweder unverzüglich einzuziehen, wenn sie jede Verkehrsbedeutung verloren hat oder überwiegende Gründe des öffentlichen Wohls vorliegen (Einziehung), oder unverzüglich dem Träger der Straßenbaulast zu überlassen, der sich nach Landesrecht bestimmt (Abstufung).

Damit setzen beide Tatbestände, Einziehung wie Abstufung, voraus, dass die Voraussetzungen der Verkehrsbedeutung einer Bundesfernstraße „weggefallen“ sind. Kumulative weitere Voraussetzung ist, dass sich die Verkehrsbedeutung geändert hat. Dies bedeutet, dass – entgegen dem Eindruck, der gelegentlich in der Diskussion entstehen kann – eine Abstufung nicht allein deswegen bereits gerechtfertigt ist, weil eine Straße nicht mehr die Verkehrsbedeutung einer Bundesfernstraße hat.

### 2. Grundsätze

Die Änderung der Verkehrsbedeutung kann aus verschiedenen Gründen erfolgen. Sie kann gezielt (durch bauliche Änderungen im Netz oder verkehrsregelnde Maßnahmen, insbesondere im innerörtlichen Verkehr, z. B. durch Ableitung des Durchgangsverkehrs) oder durch raumstrukturelle Änderungen herbeigeführt worden sein (z. B. infolge der Neuordnung der kommunalen Grenzen; Änderung der Vorgaben der – Regionalen – Raumordnung), auf geänderte Vorstellungen des Aufgabenträgers über die Funktion einzelner Straßenzüge innerhalb des Gesamtnetzes zurückgehen oder von selbst eintreten durch allmähliche Abwanderung des Verkehrs oder eine Änderung seiner Zusammensetzung<sup>60</sup>. Es kommen auch langfristige Strukturänderungen des Verkehrsnetzes in Betracht<sup>61</sup>. Dabei ist zu beachten, dass, soweit es nicht um die Änderung der Verkehrskonzeption geht, sondern um die Änderung der tatsächlichen Verkehrsbeziehungen, diese im Streitfall nur mit Hilfe von Zählungen und Befragungen der Verkehrsteilnehmer zu ermitteln sein wird. Außerdem ist zu beachten, dass zwar der zuständigen Behörde die Letztentscheidung über die Zweckbestimmung einer Straße zufällt, dass sie in diesem Fall jedoch nach sachgerechten Methoden ermittelt werden und die Entscheidung von sachfremden Erwägungen getroffen sein muss. Dies erfordert, dass die zuständige Behörde die Entschei-

---

<sup>60</sup> vgl. Herber in Kodal/Krämer, Straßenrecht. 6. Auflage 1999, S. 248 Kap. 9 Rn. 4.1, 17.12. und 17.13

<sup>61</sup> vgl. Herber in Kodal/Krämer, Straßenrecht. 6. Auflage 1999, S. 249 Kap. 9 Rn. 5 unter Hinweis darauf, dass hier vielfach eine Umstufung nicht vollzogen wurde.

derung in einem geordneten Planungsverfahren treffen muss, z. B. im Zusammenhang mit dem Erlass von Raumordnungsplänen, Generalverkehrsplänen oder ähnlichen Ausbauplänen<sup>62</sup>.

### **3. Änderung des Einstufungskonzepts**

Problematisch ist, ob eine Änderung der Verkehrsbedeutung auch dann anzunehmen ist, wenn sich weder die Verkehrsbedeutung in tatsächlicher Hinsicht noch durch die tatsächlichen raumordnerischen Beziehungen geändert hat, vielmehr eine Änderung der bisherigen Grundkonzeption im Rahmen der Zweckbestimmung von Bundesfernstraßen realisiert werden soll. Erkennt man an, dass es in erster Linie Sache des höherrangigen Straßenbaulastträgers ist, die Konzeption des überörtlichen Verkehrsnetzes zu bestimmen, könnte man annehmen, dass er dieses im Rahmen einer Abstufung oder Aufstufung umsetzen kann. Nach der geltenden Gesetzeslage kommt dies indes nur in Betracht, wenn man das Tatbestandsmerkmal der Änderung der Verkehrsbedeutung bejaht. In einem solchen Falle würde es gleichwohl an der Änderung der Verkehrsbedeutung fehlen. Nachdem höchstrichterlichen Grundsätzen ist nämlich die Einstufung nicht das Mittel, eine Veränderung der Verkehrsströme herbeizuführen. Gleiches muss gelten für das Ziel, die Bedeutung des Straßennetzes aufgrund genereller Vorgaben zu ändern. Vielmehr kommt es allein darauf an, ob eine bezüglich der jeweilig konkreten Straße entworfene Konzeption, etwa im Rahmen einer Verkehrsplanung oder raumordnerischen Planung sich in den tatsächlichen Verhältnissen durchsetzt.

### **4. Keine Ermittlung der Verkehrsbedeutung bei Einstufung**

Problematisch sind die Fälle, in denen die tatsächliche Verkehrsbedeutung in der Vergangenheit nicht ermittelt worden ist, und auch keine Zweckbestimmung vorliegt; dann bereitet es Schwierigkeiten, die Änderung der Verkehrsbedeutung festzustellen. Dabei ist aber zu beachten, dass die raumordnerische Funktion eines Straßenzugs sich ohne weiteres auch aus dem Straßennetz selber erschließt, der sich im Regelfall auch für die Vergangenheit wird ermitteln lassen<sup>63</sup>. Sollten sich im Einzelfall keine Anhaltspunkte dafür finden, dass eine Änderung der Verkehrsbedeutung eingetreten ist, so ist davon auszugehen, dass die ursprüngliche Einstufung unzutreffend und damit rechtswidrig war, wenn derzeit die Verkehrsbedeutung einer Bun-

---

<sup>62</sup> vgl. OVG Lüneburg, U. v. 12.02.1994 - 12 L 7201/91 -, DVBl. 1994, 1203

<sup>63</sup> OVG Koblenz, U. v. 12.06.2008 - 1 A 10026/08 - KommJur 2008, 294 = LKRZ 2008, 355 = NVwZ-RR 2009, 126.

desfernstraße fehlt<sup>64</sup>. In diesem Fall kommt eine Umstufung nur in den Ländern in Betracht, in denen das Straßengesetz ausdrücklich eine Umstufung auch vorsieht, wenn sich die Einstufung als unzutreffend erweist<sup>65</sup>. Demgegenüber sieht § 2 Abs. 4 FStrG eine Abstufung nur dann vor, wenn sich die Verkehrsbedeutung geändert hat. Daher kann, wenn die Einstufung als Bundesstraße von Anfang an fehlerhaft vorgenommen worden ist, dieser Fehler nur nach den Regeln des Verwaltungsverfahrensgesetzes über die Rücknahme von Verwaltungsakten (§ 48 VwVfG) behoben werden<sup>66</sup>; eine Umstufung kommt nicht in Betracht<sup>67</sup>. Dies könnte ein Ansatz für eine Regelung über einen Vertrauensschaden sein.

## 5. Gesetzliche Einstufungsentscheidung (Neuordnungen)

Bei dem erforderlichen Vergleich zwischen der Verkehrsbedeutung vor und nach einer eventuellen Änderung ist fraglich, wie zu verfahren ist, wenn durch die bei Inkrafttreten des Gesetzes geltenden Überleitungsvorschriften für bereits vorhandene öffentliche Straßen eine Straßenklasse festgesetzt worden ist. Dies betrifft bei Bundesfernstraßen folgende Fallgruppen:

- Nach § 24 Abs. 4 FStrG sind die bisherigen Reichsautobahnen und Reichsstraßen, die nach dem Gesetz über die vermögensrechtlichen Verhältnisse der Bundesautobahnen und sonstigen Bundesstraßen des Fernverkehrs vom 2. März 1951 (BGBl. I S. 157) Bundesautobahnen und Bundesstraßen sind, Bundesautobahnen und Bundesstraßen im Sinne dieses Gesetzes.
- Überleitungsgesetz für die Bundesfernstraßen im Saarland vom 23.12.1959
- Nach Anlage I Kapitel XI F III Sachgebiet F wurden zum 1.10.1990 Autobahnen und Fernverkehrsstraßen in dem in Artikel 3 des Vertrages genannten Gebiet in dem in § 1 Abs. 4 FStrG bestimmten Umfang Bundesautobahnen und Bundesstraßen (Bundesfernstraßen) im Sinne des Gesetzes; § 2 Abs. 4 FStrG bleibt unberührt. Die Straßenbaulast für diese Straßen ging auf den Bund und in den Fällen des § 5 Abs. 2 bis 3a FStrG auf die Gemeinden über. Die Be-

---

<sup>64</sup> Ritter NVwZ 1993, 22 (23).

<sup>65</sup> So Art. 7 I 2 BayStrWG; § 38 I 2 StrG RP und § 7 II 2 Sächs StrG. Siehe auch für die Aufstufung zur Bundesfernstraße § 2 Abs. 3 a FStrG.

<sup>66</sup> Sie dürfte aber in vielen Fällen an der Jahresfrist des § 48 Abs. 4 VwVfG scheitern.

<sup>67</sup> VGH Mannheim, U. v. 23. Juni 1983 – 5 S 2785/82 – juris; VGH München VGHE 23, 20; VG Göttingen, U. v. 10.09.2008 - 1 A 222/05; Marschall/Schroeter/Kastner, Bundesfernstraßengesetz, 5. Aufl. 1998, § 2 Rn. 48; Ritter NVwZ 1993, 22 (23).

stimmung im Einigungsvertrag, dass § 2 Abs. 4 FStrG „unberührt“ bleibt, bedeutet, dass die Aufnahme der Straßen als Bundesfernstraßen nicht deren Abstufung bei Änderung der Verkehrsbedeutung hindert; sie kann nicht so verstanden werden, dass sie eine Kontrolle der Richtigkeit der Einstufung unabhängig von einer Änderung der Verkehrsbedeutung nach dem 3.10.1990 ermöglichen soll.

In diesen Fällen ist – falls nicht eine Änderung der Verkehrsbedeutung nach dem Inkrafttreten der jeweiligen gesetzlichen Regelung festzustellen ist - zunächst im Einzelfall zu untersuchen, ob aus der maßgeblichen Zeit noch Unterlagen vorhanden oder Erkenntnisse zu gewinnen sind, nach denen zu beurteilen ist, ob die gesetzliche Einstufung auch im konkreten Fall zutreffend war. Sofern solche Unterlagen nicht vorgelegt werden können, ist mangels anderer Erkenntnisse davon auszugehen, dass sie bei Inkrafttreten des Straßengesetzes richtigerweise eingeordnet worden ist, wenn derzeit die Voraussetzungen einer Bundesfernstraße erfüllt sind. Ist die nicht der Fall, läge eine unzutreffende Einstufung und damit kein Fall der Abstufung vor<sup>68</sup>.

War umgekehrt eine Straße nicht als Fernverkehrsstraße dargestellt (§ 3 Abs. 2 DDR-StrVO 1974), dann ist sie nicht durch den Einigungsvertrag zur Bundesstraße geworden. Die rein tatsächliche Benutzung eines gemeindlichen Straßenzugs als Bundesstraße ("faktische Bundesstraße") führt zu keinem Eigentumswechsel und deshalb zu keinem Wechsel der Straßenbaulast<sup>69</sup>.

### III. Einziehung als Bundesstraße

Prof. Pieroth hat ausgeführt<sup>70</sup>: Die Lösung könne nicht darin bestehen, den Bund allein auf die Möglichkeit der Einziehung zu verweisen, weil diese nun gerade voraussetze, dass die Straße für Verkehrsbedürfnisse jeder Art nicht mehr benötigt werde.

Diese Ansicht teile ich zunächst schon einfachrechtlich nicht: Allerdings ist der Wortlaut des § 2 Abs. 4 FStrG unklar. Danach ist es möglich anzunehmen, dass eine Einziehung nur in Betracht

---

<sup>68</sup> Von einem anderen Ansatz geht offenbar die Praxis aus: Antwort auf mündliche Anfrage des Abgeordneten Lemke - Widersprüche gegen die Abstufung von Bundes- und Landesstraßen, beantwortet in der 47. Sitzung am 19. Oktober 2006 (Plenarprotokoll Thür. Landtag 4/47)

<sup>69</sup> OVG Magdeburg, B. v. 29.07.2004 - 2 L 209/04 -

<sup>70</sup> Pieroth: Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der Bund-Länder-Finanzbeziehungen, Stenografischer Bericht, 8. Sitzung vom 8. November 2007, S. 253

kommt, wenn der Straße jede Verkehrsbedeutung fehlt, d.h. auch eine solche nach den Straßenkategorien der Landestraßengesetze. Hierfür spricht die kumulative Nennung der Voraussetzungen des Wegfalls der Voraussetzungen nach § 1 I und der Wortlaut „jede Verkehrsbedeutung“. Ein anderes Verständnis könnte die Vorschrift so lesen, dass jede Verkehrsbedeutung als Bundesstraße gemeint ist mit der Folge, dass sie bereits bei Wegfall der Voraussetzungen nach § 1 Abs.1 I – ggf. auf Weisung des Bundes – eingezogen werden kann und sie erneut mit einer Einstufungsentscheidung nach Landesrecht gewidmet werden kann, wenn ein Verkehrsbedürfnis besteht. Letzteres Verständnis ist geboten. Der Bund hat, wenn das Land der Beurteilung des Wegfalls der Voraussetzungen nach § 1 Abs. 1 FStrG nicht beitrifft, verfassungsrechtlich nur die Möglichkeit der Einziehung. Es muss dann dem Land überlassen bleiben, das für die Gesetzgebung und Verwaltung der übrigen Straßen zuständig ist, zu bestimmen, wer den Verkehrsweg gegebenenfalls übernimmt, wenn es die Öffentlichkeit der Straße durch Widmung wieder herstellen wird; denn eine öffentliche Straße kann nicht bestehen, wenn die Straßenklasse nicht verbindlich festgelegt ist. Teilt die oberste Landesstraßenbaubehörde die Einschätzung des Bundes, dass die Verkehrsbedeutung als Bundesstraße entfallen ist, und bestimmt sie die neue Straßenklasse, nimmt sie eine Abstufung im klassischen Sinne vor. Teilt die oberste Landesstraßenbaubehörde diese Auffassung nicht, kann der Bund keine Weisung auf Abstufung erteilen. Verneint man auch die Voraussetzungen der Einziehung, weil das Merkmal des Fehlens jeder Verkehrsbedeutung nicht erfüllt ist, käme eine „Überlassung“ im Sinne einer faktischen Übergabe der Straße an das Land nicht in Betracht, da eine öffentliche Straße zugleich klassifiziert sein muss. „Überlassen“ kann daher nur den Fall betreffen, in dem die oberste Landesstraßenbaubehörde die Einschätzung des Bundes teilt und die neue Straßenklasse bestimmt. Daher entspricht der Klammerzusatz, der diesen Vorgang als „Abstufung“ legal definiert, dem allgemeinen straßenrechtlichen Verständnis. Bestehen Differenzen hinsichtlich des Wegfalls der Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 FStrG, kann der Bund nur eine Weisung zur Einziehung erteilen. Alsdann hat die oberste Landesstraßenbaubehörde das Verfahren nach Abs. 5 durchzuführen. Die Auslegungsfrist gibt Gelegenheit, der Frage eines weiter bestehenden Verkehrsbedürfnisses und der neuen Straßenklasse nachzugehen.

Für diese Auslegung spricht auch die Anlehnung der jetzigen Fassung des Abs. 4 an die frühere<sup>71</sup>: Dort war bestimmt: „Die oberste Landesstraßenbaubehörde soll eine Bundesfernstraße entwidmen, wenn die Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 weggefallen sind. Durch die Entwidmung wird die Bundesfernstraße entweder eingezogen (Einziehung) oder dem Träger der Straßenbaulast überlassen, der sich nach Landesrecht bestimmt (Abstufung).“ Die amtliche Be-

---

<sup>71</sup> dazu *Marschall*, Fernstraßengesetz, 1. Aufl. 1954, § 2 Rn. 4 und 7.

gründung<sup>72</sup> führte dazu aus: „Der Bund hat zwar die Aufgabe, Fernstraßen zu bauen und zu unterhalten; er ist aber nicht verpflichtet, eine Straße, die die Eigenschaft einer Fernstraße verloren hat, weiterhin für den öffentlichen Gebrauch zu unterhalten. In diesem Fall hat er die Möglichkeit, die Entwidmung auszusprechen. Ist die Straße geeignet, einem geringeren Verkehrsbedürfnis zu dienen, z. B. als öffentliche Gemeindestraße, muss die Straßenbaulast von der Körperschaft übernommen werden, der diese Aufgabe nach dem öffentlichen Recht obliegt. In diesem Gesetz konnte eine Verpflichtung des Landes oder einer Gemeinde zu einer Übernahme der Straße nicht ausgesprochen werden, weil die Gesetzgebung für Straßen, die nicht Fernstraßen sind, dem Bund nicht zusteht. Es blieb nur der Weg, dass dem Bund das Recht der Entwidmung gegeben wird und es dem Land, das für die Gesetzgebung und Verwaltung der übrigen Straßen zuständig ist, überlassen bleiben muss, wer den Verkehrsweg gegebenenfalls übernimmt. Das Verfahren im Einzelnen kann durch allgemeine Verwaltungsvorschriften geregelt werden.“<sup>73</sup>

Das ist auch verfassungsrechtlich die geltende Rechtslage. Der Bund kann nach dieser Rechtsprechung eine Bundesstraße nur entwidmen und muss abwarten, was das Land mit der Straße unternimmt<sup>74</sup>.

#### **IV. Abstufung aus Gründen des öffentlichen Wohls**

Nach Art. 7 Abs. 1 Satz 2 Bay StrWG, § 38 Abs. 1 Satz 2 StrG RP und § 7 Abs. 2 Satz 2 Sächs StrG kann auch aus Gründen des öffentlichen Wohls eine Umstufung verfügt werden. Diese Vorschriften sollen es ermöglichen, vor Änderung des Bedeutungswandels der Straße aus verkehrlichen, städtebaulichen oder anderen Gründen eine Umstufung herbeizuführen, insbesondere im Zusammenhang mit der Schaffung von Fußgängerzonen, wenn sie zugleich als eigene Straßenklasse im Gesetz vorgesehen sind<sup>75</sup>. Hier gelten die gleichen Grundsätze wie bei der (Teil)Einziehung aus Gründen des öffentlichen Wohls. Eine solche Alternative enthält das für die Abstufung FStrG nicht, nur für die Einziehung.

---

<sup>72</sup> BTag-Drucks. 1/4248, Erl. 4 zu § 2 FStrG

<sup>73</sup> vgl. auch *Hermes* JZ 2001, 91.

<sup>74</sup> Wieland, Schriftliche Stellungnahme zur Anhörung der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der Bund / Länder - Finanzbeziehungen am 8. November 2007 S. 5

<sup>75</sup> Zeitler: Bayerisches Straßen- und Wegegesetz, 18. Auflage 2008, Art. 7 Rn. 7

## C. Rechtsfolgen der Abstufung

### I. Höchstrichterliche Rechtsprechung

#### 1. Grundsätze

§ 6 Abs. 1 Satz 1 FStrG enthält den Grundsatz, dass der Übergang der Straßenbaulast keine wechselseitigen Ansprüche der betroffenen Träger gegeneinander auslöst<sup>76</sup>.

Nach § 6 Abs. 1 FStrG geht die Zuständigkeit für die Ausübung der Befugnisse aus der öffentlich-rechtlichen Sachherrschaft, die auch die Straßenbaulast umfasst, auf den für die neue Straßenklasse gesetzlich zuständigen Träger über. Mit der Straßenbaulast gehen auch das Eigentum an der Straße und an den zugehörigen Anlagen sowie alle Rechte und Pflichten, die mit der Straße im Zusammenhang stehen, ohne Entschädigung auf den neuen Straßenbaulastträger über. § 6 Abs. 1 FStrG enthält eine erschöpfende Aufzählung der mit dem Wechsel der Baulast verbundenen Folgen. Mit dieser Bestimmung kommt zum Ausdruck, dass aus dem Wechsel für den bisherigen Träger vorbehaltlich der in § 6 Abs. 1 a FStrG normierten Gewährpflicht andere Lasten nicht entstehen<sup>77</sup>.

§ 6 Abs. 1 Satz 1 FStrG ist nach seinem Wortlaut auf ein weites Verständnis angelegt und beschränkt sich nicht auf die Anordnung des Wechsels nur von Rechten und Pflichten, die im Straßenrecht wurzeln. Ausgehend davon, dass für einen ordnungsgemäßen Zustand einer Straße nur sorgen kann, wer die hoheitliche Verfügungsgewalt besitzt, will sie sicherstellen, dass die mit der Verwaltung der Straße verbundenen Rechte und Pflichten grundsätzlich denjenigen Hoheitsträger treffen, der auch die öffentlich-rechtliche Sachherrschaft innehat. Vom Übergang sind nach § 6 Abs. 1 Satz 2 FStrG lediglich Verbindlichkeiten ausgeschlossen, die zur Durchführung früherer Bau- und Unterhaltungsmaßnahmen eingegangen sind. Auch die Verpflichtung zur Beschaffung und Anbringung von Verkehrszeichen und Verkehrseinrichtungen wird durch § 6 Abs. 1 Satz 1 FStrG auf den neuen Straßenbaulastträger übergeleitet, weil sie an die öffentlich-rechtliche Sachherrschaft anknüpft<sup>78</sup>.

---

<sup>76</sup> BVerwG, U. v. 28.08.2003 - 4 C 9/02 - NVwZ-RR 2004, 84 = UPR 2004, 136 = Buchholz 407.4 § 6 FStrG Nr. 2

<sup>77</sup> BVerwG, B. v. 26.06.1992 - 4 B 105/92 -

<sup>78</sup> BVerwG, U. v. 28.08.2003 - 4 C 9/02 - NVwZ-RR 2004, 84 = UPR 2004, 136 = Buchholz 407.4 § 6 FStrG Nr. 2

## 2. Übergang von Eigentum

In § 6 Abs. 1 S. 1 FStrG ist ausdrücklich bestimmt, dass mit der Straßenbaulast nur das Eigentum "an der Straße und den zu ihr gehörigen Anlagen (§ 1 Abs. 4 FStrG)" auf den neuen Träger der Straßenbaulast übergeht. Es liegt nahe, diese Einschränkung auch auf den im gleichen Satz angeordneten Übergang der Pflichten zu beziehen. Sie müssen mit der Straße und den zu ihr gehörigen Anlagen in Zusammenhang stehen. Das ist nicht der Fall, wenn die Pflichten beim Kauf von Gelände begründet wurden, das noch nicht zur Straße gehört, sondern erst im Zuge geplanter Baumaßnahmen in Anspruch genommen werden soll. Nur die zur Durchführung früherer Bau- und Unterhaltungsmaßnahmen eingegangenen Verpflichtungen, im Wesentlichen also die Finanzierungsverbindlichkeiten, sollten vom Übergang ausgeschlossen sein. Der Erwerb von Gelände für eine geplante Straße oder den geplanten Ausbau einer Straße betrifft gerade nicht den "Bestand der Straße". Es geht dabei erst darum, die Straße oder deren Erweiterung zu schaffen<sup>79</sup>.

## 3. Anspruch auf Übertragung des Eigentums

Hat der bisherige Träger der Straßenbaulast für den Bau oder die Änderung der Straße das Eigentum an einem Grundstück erworben, so hat der neue Träger der Straßenbaulast nach § 6 Abs. 1 FStrG einen Anspruch auf Übertragung des Eigentums. Steht dem bisherigen Träger der Straßenbaulast ein für Zwecke des Satzes 1 erworbener Anspruch auf Übertragung des Eigentums an einem Grundstück zu, so ist er verpflichtet, das Eigentum an dem Grundstück zu erwerben und nach Erwerb auf den neuen Träger der Straßenbaulast zu übertragen. Diese Verpflichtungen bestehen nur insoweit, als das Grundstück dauernd für die Straße benötigt wird. Dem bisherigen Träger der Straßenbaulast steht für Verbindlichkeiten, die nach dem Wechsel der Straßenbaulast fällig werden, gegen den neuen Träger der Straßenbaulast ein Anspruch auf Erstattung der Aufwendungen zu. Im Übrigen wird das Eigentum ohne Entschädigung übertragen.

Die Vorschrift bezieht sich auf Grundstücke, die von dem bisherigen Aufgabenträger bereits vor dem Übergang der Aufgaben auf den neuen Baulastträger für eine geplante Straßenbaumaßnahme erworben wurden. Ein Eigentumsübergang kraft Gesetzes, wie er nach § 6 Abs. 1 FStrG für ein bereits zur Straße gehöriges Grundstück eintritt, bleibt hier außer Betracht, da oft die für die Straßenbaumaßnahme benötigten Flächen im Zeitpunkt des Übergangs der Aufgaben auf den neuen Baulastträger nicht immer genügend bestimmbar sind, weil die Vermessungsergebnisse noch nicht vorliegen (vgl. hierzu auch § 5 Abs. 3 Satz 2 FStrG). Deshalb wird

---

<sup>79</sup> BGH, B. v. 25.10.1990 - III ZR 315/89 - BGHR FStrG § 6 Abs. 1 Pflichten 1 = BRS 53 Nr. 151

durch § 6 Abs. 1 b Sätze 1 und 2 FStrG dem neuen Träger der Straßenbaulast gegenüber dem bisherigen Aufgabenträger ein Anspruch auf Übertragung des Eigentums eingeräumt<sup>80</sup>. § 6 Abs. 1 b Satz 3 FStrG beschränkt diesen Anspruch auf die Flächen, die für die Straße dauernd benötigt werden<sup>81</sup>.

#### 4. Gewährleistung

Nach § 6 Abs. 1 a FStrG hat der bisherige Straßenbaulastträger dem neuen Träger dafür einzustehen, dass er die Straße in dem durch die Verkehrsbedeutung gebotenen Umfang ordnungsgemäß unterhalten und den notwendigen Grunderwerb durchgeführt hat. Mit dieser Regelung soll verhindert werden, dass der bisherige Träger im Hinblick auf einen bevorstehenden Wechsel der Straßenbaulast die laufende Unterhaltung zu Lasten des neuen Trägers vernachlässigt. Auf diese Weise wird der neue Träger davor bewahrt, mit Aufwendungen belastet zu werden, die der frühere unter Verstoß gegen gesetzliche Vorschriften erspart hat<sup>82</sup>. Die Bestimmung weist die Verantwortlichkeit für den Grunderwerb und damit auch für dessen Finanzierung dem alten Träger der Straßenbaulast zu<sup>83</sup>.

Der in § 6 Abs. 1 Satz 1 FStrG enthaltene Grundsatz, dass der Übergang der Straßenbaulast keine wechselseitigen Ansprüche der betroffenen Träger gegeneinander auslöst hat der Gesetzgeber durch die nachträglich beigefügte Regelung des § 6 Abs. 1a FStrG durchbrochen. Mit dieser gesetzlichen Garantie hat es sein Bewenden. Es ist eine bewusste Entscheidung des Gesetzgebers, den bisherigen Träger nicht auch für einen bestimmten Ausbauzustand haften zu lassen. Für eine Unterscheidung danach, ob der unzulängliche Ausbauzustand aus einer Vernachlässigung der Pflicht aus § 3 Abs. 1 Satz 2 FStrG zur Erweiterung oder sonstigen Verbesserung der Bundesfernstraßen oder aus einer Missachtung einer verkehrsbehördlichen Anordnung herrührt, gibt es keinen sachlichen Grund<sup>84</sup>.

---

<sup>80</sup> vgl. BTag-Drucks. VII/1265, S. 16; Marschall, Bundesfernstraßengesetz, 4. Aufl., § 6 Rn. 3.

<sup>81</sup> BGH, B. v. 25.10.1990 - III ZR 315/89 - BGHR FStrG § 6 Abs. 1 Pflichten 1 = BRS 53 Nr. 151

<sup>82</sup> vgl. Begründung des Entwurfs BTag-Drucks 3/2159, Abschnitt B, zu Nr. 5, S. 9; vgl. BVerwG, B. v. 26.06.1992 - 4 B 105/92 -; BVerwG, U. v. 28.08.2003 - 4 C 9/02 - NVwZ-RR 2004, 84 = UPR 2004, 136 = Buchholz 407.4 § 6 FStrG Nr. 2

<sup>83</sup> BGH, B. v. 25.10.1990 - III ZR 315/89 - BGHR FStrG § 6 Abs. 1 Pflichten 1 = BRS 53 Nr. 151

<sup>84</sup> BVerwG, U. v. 28.08.2003 - 4 C 9/02 - NVwZ-RR 2004, 84 = UPR 2004, 136

## 5. Rückbauanspruch

Ein Rückbauanspruch findet in § 6 FStrG keine Stütze. § 6 Abs. 1 a FStrG garantiert dem neuen Baulastträger lediglich, dass die Straße sich in einem ordnungsgemäßen Erhaltungszustand befindet. Für die Annahme, dass der bisherige Träger dem neuen Träger gegenüber auch für einen bestimmten Ausbauzustand einzustehen hat, gibt er nichts her. Das Bundesfernstraßengesetz lässt im Gegenteil erkennen, dass der Ausbauzustand bei der Einstufung einer Straße grundsätzlich keine Rolle spielt. Denn als ein maßgebliches Kriterium verwendet ihn der Gesetzgeber allein in § 1 Abs. 3 FStrG bei der Abgrenzung der Bundesautobahnen von sonstigen Bundesfernstraßen<sup>85</sup>. Aus Art. 28 Abs. 2 GG lässt sich nicht der Anspruch herleiten, dass der bisherige Träger der Straßenbaulast das von einer Abstufung betroffene Teilstück einer Bundesstraße zurückbaut, um den an den Bedürfnissen des Fernverkehrs ausgerichteten Ausbauzustand an den für Gemeinden üblichen Standard anzupassen<sup>86</sup>.

## 6. Stellung der Gemeinde

Die Überbürdung der Straßenbaulast für eine frühere Bundesfernstraße stellt keinen Eingriff in den Kernbereich kommunaler Selbstverwaltung nach Art. 28 Abs. 2 GG dar. Die mit einer solchen Maßnahme verbundene Belastung spiegelt lediglich die Tatsache wider, dass die fragliche Straße jegliche Bedeutung für den Fernverkehr verloren hat und nur noch für den innergemeindlichen Verkehr von Nutzen ist. Trifft dies zu, so ist es nicht sachwidrig, sondern im Gegenteil aus Gründen der Sachgerechtigkeit naheliegend, dass die Straßenbaulast auf die Gemeinde übergeht. Die Mehrbelastungen, die dieser Übergang mit sich bringt, schlagen nicht unverhältnismäßig schwer zu Buche. Die betroffene Gemeinde übernimmt zwar eine Straße, die so beschaffen ist, dass sie über die Bedürfnisse des innergemeindlichen Verkehrs hinaus den Anforderungen des Fernverkehrs genügt. Dieser Zustand bildet indes nicht den Maßstab, an dem sie sich als neuer Baulastträger zu orientieren hat. Die Gemeinde ist nicht verpflichtet, die von ihr vorgefundenen Verhältnisse zu erhalten. Vielmehr ist es ihr unbenommen, der veränderten Zweckbestimmung Rechnung zu tragen. Die Erhaltungspflicht, die sie fortan wahrzunehmen hat, beschränkt sich darauf, nach Maßgabe ihrer Leistungsfähigkeit für einen Erhaltungszustand zu sorgen, der ausreicht, um dem im Vergleich zu einer Bundesfernstraße deutlich verminderten Verkehrsbedürfnis und den geringeren Erfordernissen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung gerecht zu werden. Um die Gebrauchstauglichkeit zu gewährleisten, bedarf es nunmehr des Instandhaltungs- und Instandsetzungsaufwandes, den die Gemeinde den übrigen

---

<sup>85</sup> BVerwG, B. v. 26.06.1992 - 4 B 105/92 -

<sup>86</sup> BVerwG, B. v. 26.06.1992 - 4 B 105/92 -

Gemeindestraßen in ihrem Gebiet angedeihen lässt. Damit ist der von der Beschwerde geäußerten Befürchtung, für einen Ausbauzustand aufkommen zu müssen, der die gemeindliche Leistungskraft übersteigt, der Boden entzogen<sup>87</sup>.

## **II. Folgerungen**

### **1. Sonderfälle eines Abstufungskonzepts, grundsätzliche Einzelfälle einer Abstufung**

Die dargelegten Rechtsfolgen einer Abstufung, insbesondere mit der Übertragung der Straßenbaulast für die Zukunft, ist im Hinblick auf die haushaltsrechtlichen Belastungen des neuen Straßenbaulastträgers nach den Gesamtzusammenhang der Straßengesetze nur dann zumutbar, wenn es sich jeweils um eine Einzelentscheidung handelt. Dies ergibt sich nicht nur daraus, dass die Änderung der Verkehrsbedeutung Voraussetzung für eine Abstufung ist - anders als bei der Aufstufung -, sondern auch aus der Bestimmung, dass die Abstufung in der Regel zu Ende des Haushaltsjahres wirksam werden soll. Daraus wird deutlich, dass der Gesetzgeber die haushaltsrechtlichen Implikationen erkannt hat. Schließlich folgt dies auf der Verpflichtung, die Abstufung dann vorzunehmen, Voraussetzungen gegeben sind. Mit diesem Vorgehen würde sich die Abstufung auf die jeweiligen relevanten Fälle beschränken und damit nicht zu Lasten des neuen Straßenbaulastträgers massiert auftreten.

Sofern man annimmt, dass eine Vielzahl von Abstufungen geboten ist, weil sich das heutige System der Einstufung nicht an geänderte Verhältnisse angepasst worden ist<sup>88</sup> oder auf Grund einer Änderung der Kriterien seitens des Bundes zulässig ist, und dass dadurch eine Abstufung einer hohen Vielzahl von Straßen in Betracht kommt, so zu ist davon auszugehen, dass eine derartige Fallgestaltung der Gesetzgeber bei der Anordnung der Rechtsfolgen einer Abstufung nicht im Blick gehabt hat. Die dann eintretende kumulierende Wirkung würde die Haushalte der neuen Baulastträger überfordern können.

### **2. Ablöse für künftigen Unterhaltungsaufwand**

Da die höchstrichterliche Rechtsprechung sich eng an den Wortlaut des § 6 FStrG hält, und dort ein Anspruch auf Ausgleich für künftige Unterhaltslasten nicht begründet ist, scheidet ein solcher Anspruch aus. Dies folgt auch unmittelbar aus der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes zu der Frage, ob die Übertragung der Straßenbaulast im Wege einer Abstufung auf eine Gemeinde den Schutzbereich des Selbstverwaltungsrechts nach Art. 28 Abs. 2 GG

---

<sup>87</sup> BVerwG, B. v. 26.06.1992 - 4 B 105/92 -

<sup>88</sup> So Herber in: Kodal/Krämer: Straßenrecht. 6. Auflage 1999 S. 250 Rn. 5.5

berührt<sup>89</sup>. Bei einem solchen Anspruch wäre auch zu beachten, dass der künftige Baulastträger die Straße nicht in dem Umfang zu unterhalten hat, wie dies der bisherigen Straßenklasse entspricht, sondern nach Maßgabe des gewöhnlichen Verkehrsbedürfnisses der neuen Straßenklasse.

## **D. Alternativen**

### **I. Verständigung zwischen Bund und Land über Abstufung**

Eine bloße Verständigung darüber, welche Bundesstraßen in die Zuständigkeit der Länder übernommen werden, würde die Problematik nur teilweise lösen. Es ist nämlich zu sehen, dass in einer Vielzahl von Fällen nach den gesetzlichen Regelungen eine Abstufung nicht als Landes-, sondern als Kreis- oder Gemeindestraße geboten ist. In diesen Fällen würde eine Abstufung als Landesstraße gegen das – objektive – Straßenrecht des jeweiligen Bundeslandes verstoßen.

Sofern hier eine Umstufungsvereinbarung nicht zustande kommt, müsste das jeweilige Land durch eine Abstufungsverfügung die neue Straßenklasse begründen. Gegenüber diesem dem neuen Straßenbaulastträger belastenden Verwaltungsakt stünde ihm der Rechtsschutz zu den Verwaltungsgerichten im Wege der Anfechtungsklage zu. Im Rahmen dieser Anfechtungsklage wiederum könnte die Gemeinde zur Prüfung stellen, ob tatsächlich die Voraussetzungen des Wegfalls der Verkehrsbedeutung einer Bundesfernstraße vorliegen<sup>90</sup>.

### **II. Vertragliche Vereinbarungen über Sonderbaulasten**

Aus meiner Sicht lässt sich eine Neuordnung jenseits der Voraussetzungen der §§ 1 Abs. 1 und 2 Abs. 4 FStrG über einen Vertrag oder mehrere öffentlich-rechtliche Verträge mit den künftigen Straßenbaulastträgern erreichen. Solche Verträge sind im Bereich der Bundesfernstraßen nach § 5 Abs. 1 Satz 1 FStrG möglich. Entsprechendes gilt für die meisten Landesstraßengesetze. In diesem Falle wäre folgendes Verfahren denkbar:

Der Bund und der künftige Straßenbaulastträger – zunächst wäre hier an die Länder zu denken – einigen sich darauf, welche der bisherigen Bundesstraßen unbeschadet der Frage, ob die Voraussetzungen für eine Abstufung vorliegen, übernommen werden sollen. Für den Fall, dass die Voraussetzungen einer Umstufung vorliegen, würde es sich um eine – jedenfalls was die

---

<sup>89</sup> BVerwG, B. v. 26.06.1992 - 4 B 105/92 -

<sup>90</sup> vgl. OVG Greifswald, U. v. 10.05.2005 - 1 L 293/03 - VRS 2005, 221 = NordÖR 2005, 323

Abstufung selbst betrifft – deklaratorische vertragliche Vereinbarung handeln, die den gesetzlichen Vorgaben entspricht. Gleichwohl wäre kein Raum, andere Rechtsfolgen vertraglich zu begründen als sie § 6 FStrG vorsieht.

Für den Fall, dass die Voraussetzungen einer Abstufung zur Landesstraße nicht gegeben sind, würde durch einen solchen Vertrag eine Sonderbaulast begründet werden. Auch hier könnten von § 6 FStrG abweichende Rechtsfolgen vereinbart werden. Im Rahmen solcher Vereinbarungen wäre es dann auch denkbar, über die Garantie nach § 6 Abs. 1a FStrG und die Verpflichtungen nach § 6 Abs. 1 FStrG weitere Zahlungen, etwa in Hinblick auf die künftigen Unterhaltslasten zu vereinbaren.

Für den Fall, dass die Straßen auch nicht die Verkehrsbedeutung einer Landesstraße haben, würde so eine Sonderbaulast des Landes – in Hinblick auf den eigentlichen Straßenbaulastträger (Kreis, Gemeinde) – begründet werden.

Als Muster könnte die „Mustervereinbarung über die Verwaltung der Kreisstraßen gemäß Art. 59 BayStrWG“ der Bay Obersten Baubehörde Stand: Januar 2008 dienen<sup>91</sup>. Hier ist vorgesehen:

#### *§ 1 übertragene Aufgaben*

*(1) Das Bauamt ist Straßenbaubehörde für die Kreisstraßen in der Straßenbaulast des Landkreises gemäß Art. 58 Abs. 3 BayStrWG.*

*(2) Soweit im Folgenden nichts anderes bestimmt ist, nimmt das Bauamt die Befugnisse des Landkreises als Träger der Straßenbaulast sowie die sich aus dem Eigentum an den Straßengrundstücken ergebenden Rechte und Pflichten des Landkreises wahr.*

*(3) Der Grunderwerb wird vom Landkreis durchgeführt.*

*(4) Das Bauamt handelt bei der Verwaltung der Kreisstraßen im Auftrag des Landkreises.*

### **III. Feststellungsklage zwischen Bund und Land**

Das durch § 2 Abs. 4 FStrG vorgesehene Verfahren bei Meinungsverschiedenheiten über den Wegfall der Eigenschaften nach § 1 Abs. 1 FStrG erscheint nicht sachgerecht, wenn der Straße – wie in aller Regel – nach wie vor eine Verkehrsbedeutung zukommt. Erwogen werden sollte in

---

<sup>91</sup> Dazu Maß: Der Bau von Staatsstraßen in gemeindlicher Sonderbaulast, in Grupp/Blümel (Hrsg.), Finanzierung des Fernstraßenbaus, BAST-Bericht S 50, 2007; Witting in Müller/Schulz, Fernstraßengesetz mit Autobahnmautgesetz, Kommentar, 2009, § 5 Rn. 17 ff.

diesem Fall eine Feststellungsklage zwischen Bund und Land (§ 43 VwGO) unter Beiladung der in Betracht kommenden künftigen Straßenbaulastträger (§ 65 VwGO) auf Feststellung, dass die Voraussetzungen nach § 1 Abs. 1 FStrG weggefallen sind. Nach Rechtskraft würde das Land die Abstufung mit der Bestimmung des neuen Baulastträgers vornehmen.

#### **IV. Gesetzesänderung**

##### **1. Abstufung auch bei unrichtiger Einstufung**

Nach dem geltenden Fernstraßengesetz kommt eine Abstufung nur bei einer Änderung der Verkehrsbedeutung der bisher als Bundesfernstraße eingestuften Straße in Betracht. Hier könnte entsprechend etlichen Regelungen der Landesstraßengesetze ein weiterer Tatbestand für eine Abstufung eingefügt werden, nämlich die unrichtige Einstufung als Bundesfernstraße. In diesem Falle könnte sich eine Differenzierung der gesetzlichen Rechtsfolgen anbieten: Für den Fall einer Umstufung aus diesem Grunde könnte es gerechtfertigt sein, neben der Garantierhaftung nach § 6 Abs. 1a FStrG auch einen gewissen Kostenanteil für die künftigen Unterhaltungslasten vorzusehen. Dies würde einer Aushandlung im politischen Bereich bedürfen. Bei dieser Lösung ist aber zu sehen, dass sie einseitig von Seiten des Bundes nur mit ähnlichen Schwierigkeiten durchgesetzt werden könnte wie das bereits jetzt bei der Abstufungsentscheidung nach § 2 Abs. 4 FStrG der Fall ist. Zudem müssten wohl, um künftige langwierige Streitigkeiten zu vermeiden, relativ konkrete gesetzliche Regelungen über die Bemessung des künftigen Unterhaltsaufwandes getroffen werden.

##### **2. Abstufungen im Rahmen eines Konzepts**

Sollte ein solches Vorhaben realisiert werden sollen, bietet sich meines Erachtens eine Änderung des Fernstraßengesetzes an. Ähnlich wie bei der Überprüfung der durch den Gesetzgeber vorgenommenen Einstufung bei Inkrafttreten der Landesstraßengesetze in den neuen Ländern könnte hier eine eigenständige Regelung geschaffen werden. Es könnte die Änderung der Entscheidung im Rahmen einer generellen Überprüfung des Vorliegens der Voraussetzungen nach § 1 FStrG vorgesehen werden<sup>92</sup>. In den Gesetzgebungsmaterialien könnte festgehalten wer-

---

<sup>92</sup> Z.B. § 62 Abs. 1 Satz 2 und 3 StrWG M-V: „Innerhalb eines Zeitraums von zwei Jahren nach Inkrafttreten dieses Gesetzes ist zu überprüfen, ob die Straßen entsprechend ihrer Verkehrsbedeutung gemäß § 3 eingruppiert sind. Der Wirtschaftsminister wird ermächtigt, durch Erlass die notwendige Umstufung, die mit den Baulastträgern und den Verkehrsbehörden abzustimmen ist, anzuordnen“.

Dazu Herber in: Kodal/Krämer: Straßenrecht. 6. Auflage 1999 S. 249 Rn. 4.2

den, dass eine Änderung des Konzeptes des Bundesfernstraßennetzes und eine daher nunmehr unzutreffende Einstufung die Möglichkeit einer Neueinstufung begründen kann.

Mit einer solchen Regelung würden auch die schwierigen Fragen entfallen, ob eine Änderung der Verkehrsbedeutung vorliegt.

Die Regelung könnte mit der Erwägung gerechtfertigt werden, dass bereits in der zurückliegenden Zeit sowohl von Gesetzes wegen (vor allem im Beitrittsgebiet) als Tochter sonstige Maßnahmen Aufstufung zu Bundesstraßen vollzogen worden sind, ohne dass seinerzeit die Voraussetzungen im Einzelnen geprüft worden sind (etwa im Zusammenhang mit der Aufstufung Aktion in den sechziger Jahren in den alten Bundesländern)<sup>93</sup>.

Zugleich müssten in dieser Bestimmung besondere Regelungen über die Rechtsfolgen getroffen werden. Hier wäre insbesondere daran zu denken, wegen des Umfangs der Neueinstufungsmaßnahmen Bestimmung über eine Beteiligung des Bundes an der künftigen Unterhaltungslast zu treffen.

## **E. Zusammenfassung**

### **I. Folgerungen**

Das Bundesfernstraßengesetz geht davon aus, dass jeder Abstufung eine Einzelfallprüfung vorausgeht, in der festgestellt wird

- seit der letzten Einstufungsentscheidung eine Änderung der Verkehrsbedeutung eingetreten ist,
- in Folge dessen die Voraussetzungen der Einstufung als Bundesstraße nach § 1 FStrG entfallen ist
- in welche Straßenklasse sie nun einzustufen ist.

Dabei wird bei der Übergabe der Straße im Einzelfall geprüft, ob die Straße in dem durch die

Verkehrsbedeutung gebotenen Umfang ordnungsgemäß unterhalten und der notwendige

Grunderwerb durchgeführt worden ist. Es wird nach einer Einzelfallprüfung genau ermittelt

und anschließend fixiert, welche Leistungen der abgebende Straßenbaulastträger dem über-

---

<sup>93</sup> Vgl. die Übersicht pauschaler Einstufungsaktionen bei Kodal: Die Kategorisierung der Straßen, in: Bartl-sperger/Blümel/Schroeter: Ein Vierteljahrhundert Straßengesetzgebung, 1980, 518 ff.

nehmenden Straßenbaulastträger schuldet.

Eine (umfangreiche) Netzbereinigung durch generelle Abstufung einer Vielzahl von Straßen

- unabhängig davon, ob seit der letzten Einstufungsentscheidung eine Änderung der Verkehrsbedeutung eingetreten ist

- unter Änderung der bisherigen Kriterien

setzt eine Änderung der gesetzlichen Regelung voraus.

Für diesen Fall der generellen Abstufung ist ein Lastenausgleich angemessen, der zurzeit gesetzlich nicht geregelt ist.

## II. Bewertung der Entschließung

*Die Straßeninfrastruktur Deutschlands ist von herausragender Bedeutung für die Raumplanung, Wirtschaftsentwicklung und Gestaltung der Lebensräume seiner Bürgerinnen und Bürger.*

Diesem Satz kann uneingeschränkt zugestimmt werden.

*Bund und einige Länder stimmen darin überein, dass es einen erheblichen Anteil von Bundestraßen gibt, deren überregionale Bedeutung wegen Änderungen der Verkehrsströme, neuen Infrastrukturen oder Verkehrsbeziehungen weggefallen ist<sup>94</sup>.*

Dieser Satz ist insoweit unproblematisch, als er als Voraussetzung die Änderung der Verkehrsbedeutung angibt. Ergibt die geltende Rechtslage wieder.

Mir scheint es jedoch nicht sicher, dass er im politischen Raum in seiner aus der Sicht der Abstufungskonzepte einschränkenden Wirkung zutreffend gesehen wird. Vor dem Hintergrund der geltenden Gesetzeslage sind Straßen unverzüglich abzustufen, wenn ihr die Merkmale eine Fernstraße wegen einer Änderung der Verkehrsbedeutung nicht mehr erfüllen. Straßen, die entweder noch die Merkmale einer Fernstraße erfüllen oder bei denen dies nicht der Fall ist, aber nicht auf Grund einer Verkehrsänderung, scheiden als Abstufungsfälle aus. Sofern politisch gewollt ist, dass auch in solchen Fällen eine Abstufung möglich sein soll, müsste die Entschließung anders gefasst werden.

---

<sup>94</sup> Unterstreichung vom Verf.

Missverständlich ist allerdings, auf die überregionale Bedeutung der Verkehrsströme abzustellen. Nach dem Wortlaut des § 1 Abs. 1 FStrG kommt es vielmehr darauf an, ob die Straße dem weiträumigen Verkehr dient oder zu dienen bestimmt ist. Der Begriff der regionalen Verkehr demgegenüber unspezifisch. Er wird auch in den Landesstraßengesetzen nicht verwandt. Landesstraßengesetze werden allgemein als Straßen des Durchgangsverkehrs definiert. Die in der Entschließung vorgesehene Formulierung könnte als eine Festlegung auf das aus dem Zentrale-Orte-System hergeleiteten Verständnis der Beurteilung der Weiträumigkeit des Verkehrs verstanden werden. Dies ist aber sowohl nach der geltenden Rechtslage zweifelhaft wie zwischen den Beteiligten umstrittenen.

*Der Bund will diese Straßen nicht länger als Bundesstraßen im Wege der Auftragsverwaltung in seiner Baulast tragen. Einige Länder wiederum haben ein Interesse an der Übernahme solcher Straßen in eigene Trägerschaft.*

Aus den in Satz 1 genannten Gesichtspunkt kommt es nach der geltenden Gesetzeslage nicht an. Diese Formulierung kann nur so verstanden werden, dass der Bund für sich in Anspruch nimmt, die Einstufungskriterien bzw. die raumordnerischen und verkehrsmäßigen Voraussetzungen für die Klassifizierung einer Bundesfernstraße zu ändern.

Auch Satz 2 ist problematisch. Straßen, die nach Wegfall der Verkehrsbedeutung als Bundesfernstraße abzustufen sind, sind nach den Straßenklassen der Landesstraßengesetze einzustufen. Hier kommt v.a. eine Einstufung als Gemeinde-, aber auch als Kreisstraße in Betracht. Eine „freiwillige“ Einstufung als Landesstraße in diesen Fällen wäre objektiv rechtswidrig. Hinzu kommen die Auswirkungen subjektive Rechte der Gemeinden, wenn sie auf Grund dieser Einstufung an örtlichen Planungen gehindert werden, und der Anlieger, die durch Anbau- und Zufahrtsbeschränkungen beeinträchtigt werden können. Hier käme m.E. nur einer Abstufung als Kreis- oder Gemeindetrasse in Verbindung mit der Begründung einer Sonderbaulast des Landes in Betracht

*Bund und Länder werden sich nach Beendigung der Arbeiten in der Föderalismusreform II zeitnah um eine einvernehmliche Lösung hinsichtlich der einzelnen Strecken, deren Abstufungszeitpunkt und der sonstigen Abstufungs- und Kompensationsmodalitäten bemühen.*

Ein derartiges Einvernehmen ist nur mit der Folge einer Einstufung als Landesstraße unmittelbar realisierbar. Zu Lasten der Kreise und Gemeinde, in deren Straßenbaulast betroffene Strecken einzustufen sind, lässt sich eine Vereinbarung nicht treffen. Auch die unzutreffende Einstufung als Landesstraße wäre ein Verstoß gegen geltendes Recht.

Die politischen Ziele dieser Erklärung lassen sich nur durch eine Änderung des Fernstraßengesetzes realisieren.

Der Wille, eine einvernehmliche Regelung zutreffen, würde gleichwohl politisch bedeutsam sein: es würde geklärt werden, dass die Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 FStrG nicht - mehr - gegeben.

*Dazu teilt das Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung den Verkehrsministerien der Länder noch vor Ende des Kalenderjahres schriftlich und für den Bund verbindlich mit, welche Straßen(abschnitte) ihre Bedeutung soweit verloren haben, dass ihre Einstufung als Bundesstraßen nicht mehr zu rechtfertigen ist.*

Gegen diese Formulierung bestehen ebenfalls keine Bedenken. Vorausgesetzt sein sollte aber, dass der Bund zugleich mitteilt, nach welchen Kriterien eher die Entscheidung getroffen hat, dass es an der Bedeutung für den Fernverkehr fehlt. Diese Darlegungen müssen zugleich so zu verstehen sein, dass sie das nunmehr maßgebende Konzept im Sinne des „zu dienen bestimmt“ für Bundesfernstraßen darstellt.