

## **Rechtliche Bewertung zur Einführung des BüG**

### **Fragestellung**

Es werden Überlegungen angestellt, die planfestgestellten Wandhöhen im Los B der NBS KRM teilweise dauerhaft zu reduzieren bzw. nur reduziert wieder herzustellen oder ganz entfallen zu lassen und durch das „Besonders überwachte Gleis“ („BüG“) zu ersetzen. Hintergrund sind Kostengründe und technische Gründe. Welcher Verfahrensablauf wäre realistisch, wenn die Bahn Teile der mangelhaften Wände durch das BüG ersetzen wollte?

### **Rechtliche Bewertung**

Bei dem BüG handelt es sich nach der Anerkennung durch das EBA im Jahre 1998 und der ständigen Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte um eine aktive Schallschutzmaßnahme im Sinne der Anlage 2 der 16. BImSchV. Folglich wird die aktive Schallschutzmaßnahme Wand durch die aktive Schallschutzmaßnahme BüG ersetzt.

Zunächst hat das EBA erklärt, dass es etwaige Verfahren nach § 76 VwVfG, also als Planänderung vor Fertigstellung des Vorhabens durchzuführen beabsichtigt. § 76 VwVfG differenziert nach Fällen mit unwesentlicher Bedeutung und anderen Fällen. In allen Fällen, die nicht nur von unwesentlicher Bedeutung sind, ist ein vollständiges Planfeststellungsverfahren erforderlich. Von einem Anhörungsverfahren kann nur abgesehen werden, wenn Belange anderer nicht berührt werden oder wenn die Betroffenen der Änderung zugestimmt haben.

Unterstellt, es gibt keine weiteren Änderungen als den Ersatz von Wandhöhe durch BüG und die bisherigen in den Planfeststellungsbeschlüssen in Bezug genommenen Beurteilungspegel bleiben unverändert, kann davon ausgegangen werden, dass eine negative Betroffenheit weder der Bevölkerung noch der Umwelt gegeben ist.

Für den Fall, dass sich die Beurteilungspegel ändern und zwar zum Nachteil der Anwohner, geht zumindest die Kommentarliteratur (Knack, Kommentar zum VwVfG, 8. Auflage) davon aus, dass auch eine nur unwesentliche Betroffenheit ein neues Planfeststellungsverfahren erforderlich macht.

Das EBA hat bereits angekündigt, das Risiko minimieren und vollständige Planfeststellungsverfahren durchführen zu wollen. Bislang geht das EBA jedoch davon aus, dass es in jedem Falle zu weiteren Änderungen kommen wird. Es ist daher nicht ausgeschlossen, dass für den Fall, dass es nicht zu weiteren Änderungen als oben dargestellt kommt, auch mit Blick auf die Rechtsprechung des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs und des Bundesverwaltungsgerichts seine Auffassung noch ändert.

Der Hessische Verwaltungsgerichtshof hat in seiner Entscheidung 2 A 4587/96, 2 A 4815/96 (Seite 19) gefordert, dass der Nachweis der Gleichwertigkeit (damals ging es um den Absorberbelag) gerichtlich nur akzeptiert werden könne, wenn er auch in einem gerichtlichen Verfahren überprüft werden könne. Grundlage war jedoch die Tatsache, dass die Gleichwertigkeit zum Zeitpunkt des Erlasses der behördlichen Entscheidung noch nicht vorlag. Das Bundesverwaltungsgericht hat in seiner Entscheidung 9 A 40/02 ausgeführt, dass falls die durch die Planänderung ausgelöste Beeinträchtigung unterhalb der Aufschwelle nach § 74 Abs. 2 Satz 2 VwVfG bleibt, der Kläger nur einen Anspruch darauf hat, dass seine gegenläufigen Belange mit dem ihm zukommenden Gewicht abwägend berücksichtigt werden.

Das Gesetz kenne keinen Schutz des Vertrauens in die unveränderte Verwirklichung des planfestgesetzten Vorhabens.

Da das BüG mittlerweile anerkannt und bislang vom Bundesverwaltungsgericht und anderen Verwaltungsgerichten überprüft wurde, gibt es keine grundsätzlichen Bedenken, das BüG auch im Los B zum Ansatz zu bringen. Der Unterschied, der nicht in Vergessenheit geraten sollte, ist, dass in den anderen Losen der NBS KRM in den Bereichen, in denen das BüG planfestgestellt wurde, zusätzlich der Absorber liegt und schallmindernd wirkt, ohne jedoch schalltechnisch im Planfeststellungsverfahren berücksichtigt zu sein. Aufgrund der Anerkennung und der Tatsache, dass das EBA

auch in den anderen Bereichen das BÜG bereits planfestgestellt hat, ist davon auszugehen, dass es auch für den Fall, dass es - wie beispielsweise im Bereich Hattersheim, indem sich bei einem Änderungsverfahren viele Bürger gegen das BÜG ausgesprochen hatten -trotz eventuell zu erwartendem heftigen Widerstand aus der Bevölkerung die Änderung zulassen wird.

Falls sich das EBA je nach Inhalt unseres Antrags für ein vollständiges Planfeststellungsverfahren entscheidet, wäre mit einer Verfahrensdauer von mindestens zwölf eher vierzehn bis fünfzehn Monaten zu rechnen. In den Fällen, in denen der Beurteilungspegel unverändert bleibt und keine sonstigen Änderungen vorgenommen werden, kann die Genehmigung nach wenigen Monaten vorliegen.

### **Ergebnis**

Es ist davon auszugehen, dass das EBA die Änderung in Form von einer Reduzierung der Wandhöhen durch Ersatz des BÜG genehmigen wird.

In unseren Antragsunterlagen ist darzulegen und zu begründen, warum wir die Änderung für erforderlich halten, welche Änderungen gegenüber dem planfestgestellten Zustand eintreten werden und welche Auswirkungen dies hat. Falls keine negativen Beeinträchtigungen erkennbar sind, ist vorstellbar, dass das EBA auf die Durchführung eines vollständigen Planfeststellungsverfahrens verzichtet.