

Der Prüfungsmaßstab bei der Anordnung vorläufiger Teilmaßnahmen

Von Caspar David Hermanns, Osnabrück

Planfeststellungsbedürftige Großvorhaben ziehen regelmäßig aufwendige und zeitintensive Verwaltungsverfahren nach sich. Daher ist es vielfach problematisch, inwieweit derartige Genehmigungsverfahren beschleunigt werden können¹. Eine Möglichkeit der Verfahrensbeschleunigung ist die Anordnung vorgezogener oder vorläufiger Teilmaßnahmen. Gemäß § 33 KrW-/AbfG und § 14 II WaStrG können die zuständigen Behörden noch vor der eigentlichen Planungsentscheidung dem Vorhabensträger gestatten, mit vorläufigen Teilmaßnahmen zu beginnen. Infolge der möglichen weitreichenden Konsequenzen dieser Teilmaßnahmen stellt sich nun die Frage - die nicht zuletzt auch jüngst durch einen Beschluß des OVG Schleswig wieder neu aufgeworfen wurde² - welchem Prüfungsmaßstab sich die Genehmigungsentscheidungen über die Anordnung vorgezogener Teilmaßnahmen zu stellen haben.

I. Voraussetzungen der Anordnung der vorläufigen Teilmaßnahmen

Vorgezogene oder vorläufige Teilmaßnahmen sind Arbeiten mit denen zur Verwirklichung des Vorhabens begonnen werden kann, noch bevor eine vollziehbare Planungsentscheidung vorliegt. Gemäß § 33 I (1) KrW-/AbfG und § 14 II (1) WaStrG muß als erste Voraussetzung ein Planfeststellungsverfahren eingeleitet worden sein. Teilmaßnahmen sollen das Verfahren in den Fällen beschleunigen, in denen die Planungsentscheidung prinzipiell feststeht³. Üblicherweise ist das Planfeststellungs- oder Plangenehmigungsverfahren zum Zeitpunkt der Anordnung dieser Teilmaßnahmen noch nicht abgeschlossen, andernfalls wäre nämlich die Anordnung des Sofortvollzugs der Planungsentscheidung regelmäßig mit weniger Aufwand verbunden und vor allem auch geeigneter. Dies läßt zwar Rückschlüsse auf die Zielrichtung der

¹Siehe hierzu allgemein *Rengeling* (Hrsg.), *Beschleunigung von Planungs- und Genehmigungsverfahren*, Köln 1997; *Ebling*, *Beschleunigungsmöglichkeiten bei der Zulassung von Abfallentsorgungsanlagen*, Berlin 1993; *Stüer* (Hrsg.), *Verfahrensbeschleunigung*, Osnabrück 1997.

²OVG Schleswig, B. v. 09.01.1998 - 4 M 4/98 -.

³*Ebling* in *Fluck*, *KrW-/AbfG*, Grundwerk, Heidelberg 1995, § 33, Rn. 42; *Friesecke*, *WaStrG*, 3. A., Köln 1994, § 14, Rn. 80.

Anordnung der vorläufigen Teilmaßnahmen zu, sagt aber nichts über den eigentlichen Begriff der Vorläufigkeit aus.

1. Die Vorläufigkeit der Teilmaßnahmen

Während § 33 KrW-/AbfG zum Begriff der Vorläufigkeit keine Aussage trifft, ist gemäß § 14 II (3) WaStrG die vorläufige Anordnung von Teilmaßnahmen jedenfalls dann unzulässig, wenn die Strömungsverhältnisse oder der Wasserstand wesentlich verändert werden. Dies ist der Fall, wenn der Wasserspiegel in einer für die Umwelt spürbaren Form verändert wird und diese Veränderungen negative Folgen nach sich ziehen können⁴. Dabei ist zu berücksichtigen, daß sowohl § 33 KrW-/AbfG als auch § 14 II WaStrG den Maßnahmen lediglich vorzeitigen bzw. vorläufigen Charakter beimessen, indem für den Vorhabenträger die Verpflichtung besteht, die bereits vollzogenen Maßnahmen im Falle der Nichtbestätigung durch die Planungsentscheidung wieder rückgängig zu machen. Die eigentliche Planungsentscheidung darf also nicht vorweggenommen werden⁵. Dazu gehört auch, daß durch die Schaffung vollendeter Tatsachen die Rechtsschutzmöglichkeiten der Betroffenen nicht über Gebühr eingeschränkt werden. So kann nicht davon ausgegangen werden, der Entscheidungsprozeß sei prinzipiell solange für jedes Ergebnis offen, solange nicht bestands- oder rechtskräftig über das Vorhaben entschieden worden sei⁶. Die Behörde muß nämlich bei der späteren Planfeststellung die gegebene Sachlage berücksichtigen, so daß das Schaffen vollendeter Tatsachen nicht nur objektiv unerwünscht sein kann, sondern auch dem späteren Rechtsschutz der Betroffenen die Effektivität nehmen kann⁷.

⁴Friesecke (Fn. 3), § 14, Rn. 81.

⁵BVerwG, B. v. 30.04.1991 - 7 C 35.90 - DVBl. 1991, 877, 879; VGH München, B. v. 14.11.1989 - Nr. 20 AS 89.40007 - BayVBl. 1990, 246, 247; zu § 7a AbfG a. F. der genau wie § 9a WHG mit § 33 KrW-/AbfG und mit § 14 II WaStrG im wesentlichen identisch ist siehe *Schwermer in Kunig/Schwermer/Versteyl*, AbfG a. F., 2. A., München 1992, § 7a, Rn. 7.

⁶BVerfG, B. v. 20.12.1979 - 1 BvR 385/77 - E 53, 30, 50; BVerwG, B. v. 30.04.1991 - 7 C 35.90 - DVBl. 1991, 877, 879; Urt. v. 19.12.1985 - 7 C 65.82 - DVBl. 1986, 190, 193.

⁷VGH München, B. v. 14.11.1989 - Nr. 20 AS 89.40007 - BayVBl. 1990, 246, 247; ebenso wohl auch *OVG Schleswig*, B. v. 09.01.1998 - 4 M 4/98 -.

Demzufolge läßt sich die Vorläufigkeit anhand von drei Kriterien bestimmen. Erstens darf die Maßnahme keine wesentlichen Veränderungen für die Umwelt befürchten lassen, zweitens muß sie wieder rückgängig zu machen sein und drittens darf die Entscheidung die Rechtsschutzmöglichkeiten Betroffener nicht einschränken. Weil zwischen diesen Begriffen Interdependenzen bestehen, würde es aber zu kurz greifen, bei der Revisibilität der Maßnahme davon auszugehen, der frühere Zustand werde auch nach geraumer Zeit, unter Umständen nach einigen Jahren, wieder auf natürliche Weise eintreten⁸. Denkbar wäre dies beispielsweise bei großen Rodungen, deutlich wahrnehmbaren Erdbewegungen oder auch zeitweiligen Immissionen, deren Auswirkungen sich zwar wieder abbauen, die aber an sich nicht mehr rückgängig zu machen sind. Dabei ist zu beachten, daß es sich bei der Entscheidung über die vorgezogenen/vorläufigen Teilmaßnahmen eben nur um einen Teil des gesamten Vorhabens handelt. Daher ist auf den Schwerpunkt des Projekts abzustellen, da sonst die partielle Bedeutung der Maßnahme in Frage gestellt werden würde, so daß im Regelfall eine vorgezogene Teilmaßnahme nicht zur Inbetriebnahme der (geänderten) Anlage, sondern lediglich zum Beginn der notwendigen Errichtungsarbeiten führen darf⁹. Demgemäß wurde die vorzeitige Inbetriebnahme einer Abfallentsorgungsanlage¹⁰ bzw. der vorzeitige Beginn eines Gewässerausbaus¹¹ abgelehnt, weil dies eben nicht mit dem Gesetzeszweck des § 7a AbfG a. F. und des § 9a WHG vereinbar gewesen sei. Insofern ist es nicht nachzuvollziehen, warum für eine planfeststellungsbedürftige Betriebsänderung einer Abfallentsorgungsanlage etwas anderes gelten soll¹².

2. Weitere wesentliche Genehmigungsvoraussetzungen

⁸A. A. und im Hinblick auf die eben dargestellten selbst aufgestellten Grundsätze des effektiven Rechtsschutzes inkonsequent *VGH München*, B. v. 14.11.1989 - Nr. 20 AS 89.40007 - BayVBl. 1990, 246, 248.

⁹*BVerwG*, B. v. 30.04.1991 - 7 C 35.90 - DVBl. 1991, 877, 879.

¹⁰*OVG Lüneburg*, B. v. 30.08.1983 - 9 OVG B 100/83 - DÖV 1983, 903.

¹¹*VGH Kassel*, B. v. 14.02.1989 - 7 TH 2335/88 - NVwZ-RR 1989, 631.

¹²So aber das *BVerwG*, B. v. 30.04.1991 - 7 C 35.90 - DVBl. 1991, 877, 879; zur gesamten Problematik der Zulassung des vorzeitigen Betriebs siehe *Ebling* (Fn. 1), S. 254 ff. m. w. N.

Zunächst muß gemäß § 33 I KrW-/AbfG eine Entscheidung zu Gunsten des Vorhabenträgers zu erwarten sein. § 14 II WaStrG normiert diese Voraussetzung zwar nicht, aus der Systematik des § 14 II WaStrG ergibt sich aber, daß im Wasserstraßenrecht nichts anderes zu gelten hat. Eine Entscheidung zugunsten des Vorhabensträgers ist zu erwarten, wenn nach einer vorläufigen Einschätzung der Verwaltung mit mindestens überwiegender Wahrscheinlichkeit von der Verwirklichung des Gesamtprojekts zumindest in dem vorläufig genehmigten Umfang auszugehen ist¹³. Hier ist also eine Prognose zu treffen, die nur bei einer hinreichend sicheren Beurteilungsgrundlage zu einem vertretbaren Ergebnis föhrt wieder¹⁴, daß die Frage der Vorläufigkeit der Teilmaßnahme erst dann hinreichend sicher beantwortet werden kann, wenn von der Planfeststellungsbehörde die wichtigsten Fakten vor der Zulassung der Teilmaßnahme ermittelt worden sind¹⁵. Dazu wird es gewöhnlich erforderlich sein, daß die im Planfeststellungsverfahren ohnehin durchzuführende Anhörung der Träger öffentlicher Belange erfolgt ist¹⁶. Berücksichtigt man aber des weiteren, daß die Dauer der Anhörung der Träger öffentlicher Belange mit der öffentlichen Auslegung der Planungsunterlagen beinahe einhergeht¹⁷, § 73 VwVfG, ist es nicht zu viel verlangt, auch den Fristablauf für die Einwendungen gemäß § 73 IV VwVfG abzuwarten, um eine breite Beurteilungsgrundlage zu schaffen. Ansonsten bestände nämlich die Gefahr, daß das Planfeststellungsverfahren mit seinen weitreichenden Beteiligungspflichten durch eine auf unzureichender Beurteilungsgrundlage erteilte vorzeitige

¹³Ebling (Fn. 1), S. 250; Schwermer in Kunig/Schwermer/Versteyl (Fn. 5), § 7a, Rn. 14.

¹⁴VGH Kassel, B. v. 06.04.1989 - 3 TH 503/89 - NVwZ-RR 1989, 635, 637; Ebling in Fluck (Fn. 3), § 33, Rn. 42; Schwermer in Kunig/Schwermer/Versteyl (Fn. 5), § 7a, Rn. 14.

¹⁵VGH Kassel, B. v. 14.02.1989 - 7 TH 2335/88 - NVwZ-RR 1989, 631, 632.

¹⁶BVerwG, B. v. 30.04.1991 - 7 C 35.90 - DVBl. 1991, 877, 879; VGH Kassel, B. v. 06.04.1989 - 3 TH 503/89 - NVwZ-RR 1989, 635, 637; Schwermer in Kunig/Schwermer/Versteyl (Fn. 5), § 7a, Rn. 15.

¹⁷Stüer, Handbuch des Bau- und Fachplanungsrechts, 1. A., München 1997, Rn. 1790 f., 1799.

Genehmigung ausgehöhlt oder gar sinnentleert werden würde¹⁸. Teilweise wird daher sogar grundsätzlich die Durchführung eines Erörterungstermins verlangt¹⁹. Bei Berücksichtigung aller dieser Umstände, sind dem durch eine vorzeitige Zulassung möglichen Zeitgewinn deutliche Grenzen gesetzt²⁰.

Als letzte Voraussetzung muß schließlich ein dringendes Bedürfnis für die vorgezogene Maßnahme bestehen. Ein solches besteht, wenn ein öffentliches Interesse, § 33 I (1) KrW-/AbfG, oder das Wohl der Allgemeinheit, § 14 II (1)²¹, einen sofortigen Beginn der Arbeiten erfordern. Hierbei kommt es nicht darauf an, ob das Projekt als solches dem Wohl der Allgemeinheit dient, vielmehr ist allein darauf abzustellen, inwieweit öffentliche Interessen die vorläufige Teilmaßnahme erfordern²². Bezugspunkte des unbestimmten Rechtsbegriffes öffentliche Interessen²³ sind daher immer die Belange, die im KrW-/AbfG oder im WaStrG festgeschrieben sind. Dabei müssen insbesondere bei Entscheidungen nach § 33 I (1) KrW-/AbfG bei Vorhaben in privater Tägerschaft die vom BVerfG im Rahmen des Boxberg-Urteils entwickelten Abgrenzungskriterien zwischen öffentlichen und privaten Interesse beachtet werden²⁴. Teilweise wird auch davon ausgegangen, das öffentliche Interesse, respektive das Wohl der Allgemeinheit, müsse im Rahmen einer Abwägung aller für und wider die Anordnung der vorgezogenen Teilmaßnahmen sprechenden Gesichtspunkte geklärt werden²⁵. Diese Ansicht kann sich auch auf § 14 II (1) WaStrG stützen, denn dieser setzt

¹⁸OVG Lüneburg, B. v. 30.08.1983 - 9 OVG B 100/83 - DÖV 1983, 903; in diesem Sinne auch *Schwermer in Kunig/Schwermer/Versteyl* (Fn. 5), § 7a, Rn. 16.

¹⁹VG München, B. v. 21.02.1989 - M 16 S 88.5501 - NVwZ 1989, 287, 289.

²⁰*Schwermer in Kunig/Schwermer/Versteyl* (Fn. 5), § 7a, Rn. 15.

²¹Diese Begriffe können als Unterbegriffe zum „Gemeinwohl als Gesamtbegriff der öffentlichen Interessen“, so *Isensee in Isensee/Kirchhof*, Handbuch des Staatsrechts, 2. A., Heidelberg 1996, § 57 Rn. 18, gleichgesetzt werden; so auch *VGH Kassel*, B. v. 06.04.1989 - 3 TH 503/89 - NVwZ-RR 1989, 635, 638; *Friesecke* (Fn. 1), § 18, Rn. 4.

²²*Ebling in Fluck* (Fn. 3), § 33, Rn. 51; *Schwermer in Kunig/Schwermer/Versteyl* (Fn. 5), § 7a, Rn. 18; *Friesecke* (Fn. 3), § 14, Rn. 82.

²³*Ossenbühl in Erichsen*, Allg. Verwaltungsr., 10 A., Berlin 1995, § 10, Rn. 3.

²⁴BVerfG, Urt. v. 24.03.1987 - 1 BvR 1046/85 - E 74, 264, 285 f.

²⁵VG München, B. v. 21.02.1989 - M 16 S 88.5501 - NVwZ 1989, 287, 289; *Schwermer in Kunig/Schwermer/Versteyl* (Fn. 5), § 7a, Rn. 19; *Ebling* (Fn. 1), S. 253; ebenso wohl auch *BVerwG*, B. v. 30.04.1991 - 7 C 35.90 - DVBl. 1991, 877, 879.

explizit voraus, daß bei der Entscheidung über vorläufige Teilmaßnahmen die in § 74 II VwVfG genannten Interessen gewahrt werden müssen. Dies sind zum einen die oben genannten öffentlichen Interessen, zum anderen fordert § 74 II (1) VwVfG eine Entscheidung über die Einwendungen, die im Erörterungstermin nicht einvernehmlich erledigt werden konnten. Demgemäß ist davon auszugehen, daß eine vorläufige Teilmaßnahme nach § 14 II WaStrG die vorherige Durchführung des Offenlegungsverfahrens und des Erörterungstermins verlangt. Im Hinblick auf die insbesondere zu § 7a AbfG a. F. ergangene Rechtsprechung, die ebenfalls zumindest die Durchführung des Offenlegungsverfahrens²⁶, teilweise auch einen Erörterungstermin vor vorgezogenen Teilmaßnahmen forderte²⁷, obwohl § 7a AbfG a. F. keinen derartigen Gesetzesbefehl normierte, muß dies umso mehr im Wasserstraßenrecht gelten, zumal dies auch mit der oben dargelegten Voraussetzung der umfassenden Sachverhaltsermittlung korrespondiert.

II. Der Prüfungsmaßstab für vorläufige Teilmaßnahmen

Der Prüfungsmaßstab für vorgezogene Teilmaßnahmen ergibt sich aus der Art Verwaltungsentscheidung. Zweifelhaft aber ist, welche Rechtsnatur Entscheidungen über vorgezogene Teilmaßnahmen haben. Bisher wurde überwiegend davon ausgegangen, infolge ihrer Vorläufigkeit handele es sich bei der Frage nach der Zulässigkeit um eine einfache Ermessensentscheidung²⁸.

Bei einer Ermessensentscheidung müßte sich die Planfeststellungsbehörde darauf beschränken, eine von mehreren möglichen gesetzlichen Rechtsfolgen anhand der festgestellten, streng gesetzes-akzessorischen, Tatbestandsvoraussetzungen zu treffen²⁹, die auch durch die Gerichte vollständig überprüfbar wäre³⁰.

²⁶BVerwG, B. v. 30.04.1991 - 7 C 35.90 - DVBl. 1991, 877, 879; VGH Kassel, B. v. 06.04.1989 - 3 TH 503/89 - NVwZ-RR 1989, 635, 637.

²⁷VG München, B. v. 21.02.1989 - M 16 S 88.5501 - NVwZ 1989, 287, 289.

²⁸VGH Kassel, B. v. 14.02.1989 - 7 TH 2335/88 - NVwZ-RR 1989, 631, 634; Ebling in *Fluck* (Fn. 3), § 33, Rn. 29; *Friesecke* (Fn. 1), § 14, Rn. 81.

²⁹Ossenbühl (Fn. 23), § 10, Rn. 10.

³⁰Rennert in *Eyermann*, VwGO, 10. A., München 1998, § 114, Rn. 77 f.

Im Gegensatz zu einer Ermessensentscheidung wäre eine vom Planungsziel her gerechtfertigte und auf die Planungsleitsätze ausgerichtete Planung den Anforderungen des Abwägungsgebotes zu unterwerfen³¹. Dabei bedeutet „Abwägen“ im Sinne des planerischen Abwägungsgebotes, kollidierende Belange oder Argumente zueinander wertend in Beziehung zu setzen³². Anders als bei Ermessensentscheidungen ist die Abwägung nicht nur auf das in Rechnung stellen von Gründen und Gegengründen beschränkt, sie ist vielmehr durch die Gestaltung von Interessengeflechten gekennzeichnet, welche sie vergleichbar mit einem Mosaik zusammensetzen versucht. Um diese Funktion der Abwägung zu wahren ist es erforderlich, daß weitgehend alle Teile des Mosaiks ermittelt und richtig bewertet werden³³.

Der Unterschied zwischen den dargestellten Alternativen würde darin bestehen, daß die Planfeststellungsbehörde bei Annahme einer Ermessensentscheidung den Tatbestand zu ermitteln und dann von ihrem Ermessen Gebrauch zu machen hätte. Nimmt man allerdings ein planerisches Ermessen an, ist sie sowohl in der Beurteilung als auch in der Bewertung der gegebenen Voraussetzungen frei und lediglich an das Finalprogramm des Gesetzgebers gebunden³⁴. Dafür obliegen ihr aber weitaus größere Aufklärungslasten, die sie zu weitreichender - über das Ausmaß der Entscheidung über eine vorgezogene Teilmaßnahme hinausgehenden - Sachaufklärung verpflichtet³⁵, da in die Abwägung grundsätzlich alle mehr als geringfügige, schutzwürdige und erkennbare Belange einzustellen sind, wozu auch Chancen und Möglichkeiten zählen, wenn sie sich hinreichend verfestigt haben³⁶. Dies gilt unabhängig vom Grad der Betroffenheit, denn

³¹Grundlegend zur Abwägung siehe *BVerwG*, Urt. v. 12.12.1969 - 4 C 105.66 - E 34, 301 (309); Urt. v. 14.02.1975 - 4 C 21.74 - E 48, 56; Urt. v. 07.07.1978 - 4 C 79.76 - DVBl. 1978, 845, 848.

³²*Hoppe* in *Hoppe/Grotefels*, Öffentliches Baurecht, München 1995, § 7, Rn. 6 zur Abwägung im Bauplanungsrecht, dessen Grundsätze auf das Fachplanungsrecht übertragen werden können, so *BVerwG*, Urt. v. 14.02.1975 - 4 C 21.74 - E 48, 56, 63 f.

³³*Hoppe* in *Hoppe/Grotefels* (Fn. 32), § 7, Rn. 6.

³⁴*Bonk* in *Stelkens/Bonk/Sachs*, *VwVfG*, 4. A., München 1993, § 40, Rn. 23.

³⁵*Stüer* (Fn. 17), Rn. 640, 644.

³⁶*BVerwG*, B. v. 09.11.1979 - 4 N 1.78 - E 59, 87, 104.

dieser findet erst im bei Fragen des Rügepotentials seinen Niederschlag³⁷.

Zwar kann diese Differenzierung hinsichtlich des „Ob“ von vorläufigen Teilmaßnahmen nicht zu unterschiedlichen Ergebnissen führen. Bei der Frage des „Wie“ können die Dinge aber anders liegen, da insbesondere im Hinblick auf das Problem der Schaffung vollendeter Tatsachen bei einer abwägungsdirigierten Entscheidung wesentlich mehr Gesichtspunkte als bei einer Ermessensentscheidung zu berücksichtigen wären.

So spricht vieles dafür, daß auch bei Entscheidungen über eine vorgezogene Teilmaßnahme eine Abwägung sämtlicher Belange vorgenommen werden muß³⁸. Zwar können sich die diejenigen, die die Anordnung vorläufiger Teilmaßnahmen als reine Ermessensentscheidung sehen, auf den Wortlaut von § 33 I KrW-/AbfG bzw. § 14 II WaStrG berufen³⁹, doch blendet diese Betrachtungsweise den systematischen Gesamtzusammenhang der in Rede stehenden Normen aus. So knüpfen die jeweils das Planfeststellungsverfahren betreffenden Regelungen nicht nur formal an die Fachgesetze sowie die §§ 72 ff. VwVfG an, vielmehr sind die materiellen Bezüge auch deutlich erkennbar. Dies gilt zunächst für die dargestellte Voraussetzung der Offenlegung und speziell für den Hinweis auf § 74 VwVfG in § 14 II (1) WaStrG. Materiell fordert § 74 II eine Entscheidung über alle im Offenlegungsverfahren zulässig erhobenen und im Erörterungstermin nicht einvernehmlich erledigten Einwendungen⁴⁰. Wenn daher schon in der Entscheidung über die Anordnung vorläufiger Teilmaßnahmen alle Einwendungen beschieden werden müssen, ist in der Konsequenz eine Abwägung zwischen allen widerstreitenden Belangen vorzunehmen. Das stellt zwar im Rahmen des Entscheidungsprozesses erhöhte Anforderungen an die Verwaltung, entlastet sie aber im Falle einer gerichtlichen

³⁷BVerwG, Urt. v. 14.02.1975 - 4 C 21.74 - E 48, 56, 65 f.

³⁸So jüngst das OVG Schleswig, B. v. 09.01.1998 - 4 M 4/98 - unter unrichtiger Berufung auf das BVerwG, Urt. v. 25.09.1996 - 11 A 20.96 - DVBl. 1997, 706.

³⁹VGH Kassel, B. v. 14.02.1989 - 7 TH 2335/88 - NVwZ-RR 1989, 631, 634; Ebling in *Fluck* (Fn. 3), § 33, Rn. 29; *Friesecke* (Fn. 3), § 14, Rn. 81.

⁴⁰*Bonk* in *Stelkens/Bonk/Sachs* (Fn. 34), § 74, Rn. 27.

Auseinandersetzung über die Teilmaßnahme, infolge der geringeren Kontrolldichte⁴¹, erheblich.

Infolge der engen Verzahnung des Planfeststellungsverfahrens mit der Entscheidung über die Anordnung vorgezogener Teilmaßnahmen hat auch die Rechtsprechung wie selbstverständlich angenommen, daß beide Verfahren denselben Maßstäben unterworfen sind und daher eine abwägungsdirigierte Planungsentscheidung erforderlich ist⁴². Dabei berief sich das *OVG Schleswig* auf ein kürzlich ergangenes Urteil des *BVerwG*, in der dieses eine Abwägung im Rahmen eines wasserstraßenrechtlichen Plangenehmigungsverfahrens forderte⁴³. Auch das *OVG Schleswig* verfolgt also einen systematischen Ansatz bei der rechtlichen Einordnung vorgezogener/vorläufiger Teilmaßnahmen, wenn auch die Begründung nicht überzeugt. Im Rahmen eines Plangenehmigungsverfahrens ist die Abwägung zwangsläufig durchzuführen⁴⁴, denn die Plangenehmigung soll als abschließende Planungsentscheidung gerade die Planfeststellung ersetzen indem sie gleiche Rechtswirkungen entfaltet⁴⁵. Insofern ist also der Verweis des *OVG Schleswig* auf das Urteil des *BVerwG* verfehlt, denn bei der Anordnung vorgezogener Teilmaßnahmen handelt es sich nicht um eine abschließende Planungsentscheidung, vielmehr soll schon ein Teil des Planungsverfahrens vorweggenommen werden. So dürfen für vorläufige Teilmaßnahmen nicht abschließende Planungsentscheidungen zum Prüfungsmaßstab erhoben werden, vielmehr gilt es, sie mit anderen noch nicht bestandskräftigen Planungsentscheidungen zu vergleichen. Aber auch der Sofortvollzug gemäß § 80 II Nr. 4 VwGO und die vorzeitige

⁴¹Rennert in Eyer mann (Fn. 30), § 114, Rn. 82.

⁴²*OVG Schleswig*, B. v. 09.01.1998 - 4 M 4/98 -; *VG München*, B. v. 21.02.1989 - M 16 S 88.5501 - NVwZ 1990, 287, 288; selbst der *VGH Kassel*, der zwar von einer Ermessensentscheidung ausgeht, fordert in sich widersprüchlich gleichzeitig eine sorgfältige Abwägung, B. v. 14.02.1989 - 7 TH 2335/88 - NVwZ-RR 1989, 631, 634.

⁴³*BVerwG*, Urt. v. 25.09.1996 - 11 A 20.96 - DVBl. 1997, 706, 708.

⁴⁴*BVerwG*, Urt. v. 25.09.1996 - 11 A 20.96 - DVBl. 1997, 706, 708; *Stüer* (Fn. 17), Rn. 1778; ders. DVBl. 1997, 326, 329.

⁴⁵*Hermanns* in *Stüer* (Fn. 1), Verfahrensbeschleunigung, S. 157.

Besitzeinweisung⁴⁶ als Beschleunigungsinstrumente für noch nicht bestandskräftige Planungsentscheidungen verlangen zumindest den vorläufig erfolgreichen Abschluß eines abwägungsdirigierten Planungsverfahrens.

III. Ergebnis

Unter Berücksichtigung der engen Voraussetzungen der Anordnung vorgezogener/vorläufiger Teilmaßnahmen, hierbei insbesondere im Hinblick auf das Erfordernis der Öffentlichkeitsbeteiligung, und vor dem Hintergrund des systematischen Gesamtzusammenhangs muß eine derartige Anordnung den abwägungsdirigierten Planungsentscheidungen zugeordnet und daher auch diesem Prüfungsmaßstab unterworfen werden.

⁴⁶Friesecke (Fn. 3), § 20, Rn. 6; zum Fernstraßenrecht siehe auch Aust in Kodal/Krämer, Straßenrecht, 5. A., München 1996, Kap. 37, Rn. 34 und Kastner in Marschall/Schroeter/Kastner, FStrG, 5. A., Köln 1998, § 18f, Rn. 6; im weitesten Sinne auch Battis in Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 5. A., München 1996, § 116, Rn. 1.