



Sindy Ines Güneysu (Autor)
**Bündelung unterirdischer Versorgungsleitungen in
begehbaren Leitungsgängen**
Rechtsrahmen für Planung, Bau und Betrieb



Internationale Göttinger Reihe

Herausgeber: J.-P. Cuvillier

RECHTSWISSENSCHAFTEN

Sindy Ines Güneysu

**Bündelung unterirdischer
Versorgungsleitungen
in begehbaren Leitungsgängen**

Rechtsrahmen für Planung, Bau und Betrieb

Band 49



Cuvillier Verlag Göttingen
Internationaler wissenschaftlicher Fachverlag

<https://cuvillier.de/de/shop/publications/6554>

Copyright:
Cuvillier Verlag, Inhaberin Annette Jentsch-Cuvillier, Nonnenstieg 8, 37075 Göttingen,
Germany
Telefon: +49 (0)551 54724-0, E-Mail: info@cuvillier.de, Website: <https://cuvillier.de>



Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	XIV
Literaturverzeichnis	XXIII
1. Einführung	1
A. Problemstellung	1
B. Ziel der Untersuchung	6
C. Thematische Eingrenzung	8
D. Vorgehensweise	9
2. Grundlagen	10
A. Das Konzept der konventionellen Leitungsverlegung und -instandhaltung	10
B. Probleme der konventionellen Leitungsverlegung und -instandhaltung . .	11
C. Das Konzept des begehbaren Leitungsgangs	13
I. Definition „begehbare Leitungsgang“	13
II. Medienleitungen im Leitungsgang	14
III. Technische Grundlagen	15
1. Die bauliche Konstruktion eines begehbaren Leitungsgangs . .	15
2. Bauausführung	16
3. Funktionsbauwerke	17
4. Betriebliche Einrichtungen	18
IV. Leitmotive für die Errichtung begehbare Leitungsgänge	18
V. Der potentielle Standort eines begehbaren Leitungsgangs	19
VI. Systematische Einordnung eines begehbaren Leitungsgangs	20
1. Der begehbare Leitungsgang als „Leitung“	21
2. Der begehbare Leitungsgang als „Versorgungsanlage sui generis“	22
3. Der öffentlich-rechtliche Rahmen für begehbare Leitungsgänge	23
1. Teil: Vorgaben des öffentlichen Baurechts	23
1. Abschnitt: Bauplanungsrecht	24
A. Das planungsrechtliche Instrument der Bauleitplanung	24
I. Funktion und Zuständigkeit	24
II. Schranken der kommunalen Bauleitplanung	25
1. Vorgaben der Raumordnung	26



a)	Begriff und Funktion der Raumordnung	26
b)	Bindungswirkungen der Erfordernisse der Raumordnung	26
c)	Das Raumordnungsverfahren	28
d)	Vereinbarkeit begehbarer Leitungsgänge mit raumordnungsrechtlichen Vorgaben	29
e)	Ergebnis	31
2.	Vorgaben des Fachplanungsrechts	32
a)	Funktion und Zielsetzung	32
b)	Vorrang der Fachplanung gemäß § 38 BauGB	33
c)	Planfeststellungsverfahren für den begehbaren Leitungsgang	34
d)	Ergebnis	37
III.	Rechtsformen kommunaler Bauleitplanung	37
1.	Der Flächennutzungsplan	37
a)	Funktion und Zielsetzung	37
b)	Inhalt des Flächennutzungsplans	38
c)	Planerische Darstellung des begehbaren Leitungsgangs .	39
d)	Ergebnis	40
2.	Der Bebauungsplan	40
a)	Funktion und Inhalt	40
b)	Planerische Festsetzung des begehbaren Leitungsgangs .	41
c)	Ergebnis	44
B.	Die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit des begehbaren Leitungsgangs . .	44
I.	Begriff des Vorhabens im Sinne des § 29 Abs. 1 BauGB	45
1.	Bauliche Anlage	45
a)	Verbindung mit dem Erdboden	46
b)	Bodenrechtliche Relevanz	46
2.	Errichtung, Änderung, Nutzungsänderung einer baulichen Anlage	48
3.	Ergebnis	48
II.	Die Zulässigkeitsvoraussetzungen nach § 30 BauGB	48
1.	Qualifizierter Bebauungsplan	49
2.	Vorhabenbezogener Bebauungsplan	50
3.	Einfacher Bebauungsplan	51
4.	Gesicherte Erschließung	52
5.	Nutzung von Baugebieten nach der Baunutzungsverordnung .	53
C.	Ergebnis zum Bauplanungsrecht	54
2.	<i>Abschnitt: Bauordnungsrecht</i>	55



A.	Das Erfordernis einer Baugenehmigung für den begehbaren Leitungsgang	55
I.	Anlagen (-teile) im baulichen Untergrund	55
1.	Ausnahmen vom Anwendungsbereich, § 1 Abs. 2 BauO NRW	55
a)	§ 1 Abs. 2 Nr. 3 BauO NRW	56
b)	Ergebnis	59
2.	Bauliche Anlage im Sinne des § 2 Abs. 1 S. 1 BauO NRW	59
a)	Mit dem Erdboden verbunden	60
b)	Aus Bauprodukten hergestellt	60
c)	Ergebnis	61
3.	Gebäude im Sinne von § 2 Abs. 2 BauO NRW	61
a)	Selbständig benutzbar	61
b)	Überdachung	62
c)	Schutzzweck	62
d)	Von Menschen betretbar	62
e)	Ergebnis	64
4.	Errichtung einer baulichen Anlage im Sinne von § 63 Abs. 1 HS 1 BauO NRW	65
5.	Ergebnis	65
6.	Ausnahmeregelungen zum Erfordernis der Baugenehmigung	65
a)	§ 65 Abs. 1 Nr. 9a BauO NRW	65
b)	§ 80 BauO NRW	66
7.	Ergebnis	67
II.	Oberirdisch errichtete Anlagen (-teile)	68
1.	Genehmigungsbedürftiges Vorhaben im Sinne des § 63 Abs. 1 BauO NRW	68
2.	Ausnahme vom Erfordernis der Baugenehmigung	69
a)	§ 65 Abs. 1 Nr. 9a BauO NRW	69
b)	§ 80 BauO NRW	69
c)	§ 63 Abs. 4 BauO NRW	70
3.	Ergebnis	70
B.	Ergebnis	70
2. Teil: Inanspruchnahme von Grundstücken		71
1. Abschnitt: Inanspruchnahme öffentlicher Verkehrswege		72
1. Unterabschnitt: Die Errichtung des begehbaren Leitungsgangs unterhalb öffentlicher Straßen		72
A.	Die Einordnung des begehbaren Leitungsgangs in das straßenrechtliche Nutzungsregime	74
I.	Der Gemeingebrauch	74



II.	Die Sondernutzung	76
1.	Die öffentlich-rechtliche Sondernutzungserlaubnis	76
2.	Die privatrechtliche Sondernutzung	77
3.	Beeinträchtigung des Gemeingebrauchs durch den Leitungsgang	78
a)	Errichtung der Leitungsgangstrecken	78
b)	Wartungs- und Instandsetzungsarbeiten	79
c)	Ergebnis	80
4.	Die Ausnahmebestimmung des § 8 Abs. 10 FStrG/§ 23 Abs.	
	1 StrWG NRW	80
a)	„Öffentliche Versorgung“	81
b)	Sonderstatus der Telekommunikationslinien	83
c)	Die Straßennutzung durch den Leitungsgang für Zwecke der öffentlichen Versorgung	84
d)	Ergebnis	88
III.	Ergebnis	88
B.	Die öffentlich-rechtliche Sondernutzungserlaubnis in Form von Verwal- tungsverträgen	90
I.	Arten der Verwaltungsverträge	90
II.	Die Rechtsnatur des Verwaltungsvertrags	91
1.	Öffentlich-rechtliche Rechtsverhältnisse	91
2.	Mischverträge	91
a)	Keine synallagmatische Verknüpfung	92
b)	Synallagmatische Verknüpfung	92
c)	Übertragung auf das Leitungsgangvorhaben	92
III.	Die rechtlichen Voraussetzungen des Verwaltungsvertrags	93
1.	Das Vertragsformverbot	93
2.	Inhaltliche Rechtmäßigkeit des Verwaltungsvertrags	94
a)	Kopplungsverbot	95
b)	Anwendung von Vertragsmustern	95
IV.	Ergebnis	97
2.	<i>Unterabschnitt: Die Errichtung des Leitungsgangs entlang öffentlicher Straßen</i>	98
A.	Anbauverbote und -beschränkungen	99
I.	Vorhaben außerhalb des Erschließungsbereichs	100
II.	Beachtenspflicht der Baugenehmigungsbehörden	101
III.	Ausnahme auf Grund eines Bebauungsplans	101
B.	Ergebnis	104
2.	<i>Abschnitt: Inanspruchnahme privater Grundstücke</i>	104
A.	Spezialgesetzliche Duldungspflichten	104



B.	Leitungsverlegungsrechte nach dem BGB	105
I.	Duldungspflicht nach § 905 S. 2 BGB	105
1.	Das Verbotungsrecht des Grundeigentümers	105
2.	Grenzen des Verbotungsrechts	106
3.	Zur Verlegungstiefe eines begehbaren Leitungsgangs	107
4.	Entschädigung	108
5.	Bewertung	108
II.	Duldungspflicht nach § 917 BGB	109
C.	Leitungsverlegungsrechte nach den Nachbarrechtsgesetzen der Länder . .	111
D.	Leitungsverlegungsrechte nach den Verordnungen über Allgemeine Ver- sorgungsbedingungen	111
I.	§ 12 Abs. 1 NAV/NDAV, § 8 Abs. 1 AVBWasserV/AVBFernwärmeV	112
II.	§ 12 Abs. 3 NAV/NDAV, § 8 Abs. 3 AVBWasserV/AVBFernwärmeV	114
III.	§ 12 Abs. 4 NAV/NDAV, § 8 Abs. 4 AVBWasserV/AVBFernwärmeV	115
IV.	Ergebnis	115
E.	Der schuldrechtliche Gestattungsvertrag	115
I.	Die Rechtsnatur schuldrechtlicher Gestattungsverträge	116
1.	Die Bestimmungen des Mietrechts und der Leihe	116
2.	Das Kündigungsrecht	116
a)	Im Rahmen eines Mietverhältnisses	117
b)	Im Rahmen eines Leihverhältnisses	118
II.	Anwendung auf den begehbaren Leitungsgang	119
F.	Die dinglich gesicherte Grundstücksinanspruchnahme	119
I.	(Beschränkt) dingliche Rechte	120
II.	Dienstbarkeiten	120
1.	Die Grunddienstbarkeit	121
2.	Die beschränkt persönliche Dienstbarkeit	122
3.	Ergebnis	123
III.	Arten der Grunddienstbarkeit sowie der beschränkt persönlichen Dienstbarkeit	123
1.	Benutzung in einzelnen Beziehungen	123
2.	Unterlassung einzelner Handlungen	124
3.	Ausschluss der Rechtsausübung	125
IV.	Die Übertragbarkeit von Dienstbarkeiten	125
1.	Ausnahmeregelung nach §§ 1092 Abs. 2 i.V.m. 1059a BGB . .	125
2.	Ausnahmeregelung nach § 1092 Abs. 3 BGB	126
3.	Anwendbarkeit der Ausnahmeregelungen auf den begehbaren Leitungsgang	127



a)	§ 1092 Abs. 3 BGB	127
b)	Übertragbarkeit nach §§ 1092 Abs. 2 i.V.m. 1059a BGB	129
G.	Ergebnis	130
<i>3. Abschnitt: Die Enteignung</i>		130
A.	Allgemeine Zulässigkeitsvoraussetzungen der Enteignung	131
I.	Allgemeinwohlbedürfnis	131
II.	Enteignung zugunsten Privater	133
III.	Hoheitlicher Rechtsakt	135
IV.	Grundsatz der Verhältnismäßigkeit	136
1.	Erforderlichkeit	136
2.	Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne	137
3.	Verhältnismäßigkeit des Leitungsgangvorhabens	137
B.	Spezialgesetzliche Enteignungsermächtigungen	140
C.	Enteignung auf Grundlage der §§ 85 Abs. 1 Nr. 1, 86 ff. BauGB	141
I.	Die Festsetzungen des Bebauungsplans als Enteignungsgrundlage .	142
II.	Weitere Zulässigkeitsvoraussetzungen	143
1.	Allgemeinwohlerfordernis	144
2.	Enteignung zugunsten Privater	144
D.	Enteignung auf Grundlage der §§ 2 Abs. 1 Nr. 2 lit. a) i.V.m. 4 ff. EEG NW	146
I.	Anwendbarkeit der landesrechtlichen Enteignungsermächtigung . . .	146
1.	Kein „Enteignungsgesetz“ im Allgemeinen	146
2.	Abgrenzung zu §§ 85 ff. BauGB	147
3.	Ergebnis	148
II.	Die Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 Nr. 2 lit. a) EEG NW	148
E.	Ergebnis	149
<i>3. Teil: Umweltrechtliche Anforderungen und technisches Gefahrenabwehrrecht</i>		149
A.	Gewässerschutz	150
I.	Erlaubnis- bzw. Bewilligungserfordernis gemäß §§ 8 Abs. 1 i.V.m. 9 WHG	150
1.	Benutzung gemäß § 9 Abs. 2 Nr. 1 WHG	150
a)	Benutzungshandlungen	151
b)	Anlagen	151
c)	Benutzung durch die Leitungsganganlage	152
2.	Versagungsvoraussetzungen gemäß § 12 Abs. 1 WHG	152
a)	§ 12 Abs. 1 Nr. 1 WHG	153
b)	§ 12 Abs. 1 Nr. 2 WHG	157
II.	Ergebnis	157



B.	Immissionsschutz	158
I.	Der begehbbare Leitungsgang als Anlage im Sinne des Bundes-Immissionsschutzgesetzes	158
II.	Genehmigungserfordernis gemäß §§ 4 ff. BImSchG	159
III.	Nicht genehmigungsbedürftige Anlage gemäß §§ 22 ff. BImSchG . .	160
IV.	Ergebnis	162
C.	Bodenschutzrecht	162
D.	Naturschutzrecht	164
E.	Umweltverträglichkeitsprüfung	166
F.	Anforderungen des technischen Gefahrenabwehrrechts	167
G.	Ergebnis	168
4.	Der Betrieb begehbarer Leitungsgänge	169
1.	<i>Teil: Die Betreibergesellschaft und ihre Organisationsformen</i>	170
1.	<i>Abschnitt: Der Leitungsgang in kommunaler Trägerschaft</i>	171
A.	Der Leitungsgangbetrieb als wirtschaftliche oder nichtwirtschaftliche Betätigung	173
I.	Nichtwirtschaftliche Betätigung, § 107 Abs. 2 Nr. 4 GO NRW . . .	174
II.	Wirtschaftliche Betätigung gemäß § 107 Abs. 1 S. 3 GO NRW . . .	177
B.	Die Zulässigkeitsvoraussetzungen der Schrankentrias	177
I.	Der dringende öffentliche Zweck	177
1.	Öffentlicher Zweck	177
2.	Dringend	179
3.	Das „Erfordern“ des dringenden öffentlichen Zwecks	180
II.	Leistungsfähigkeitsbezug	181
III.	Subsidiaritätsklausel	181
IV.	Ergebnis	183
C.	Organisationsformen der Betreibergesellschaft	183
I.	Die Organisationsformen des öffentlichen Rechts	183
1.	Der Regiebetrieb	184
2.	Der Eigenbetrieb	184
3.	Die Anstalt des öffentlichen Rechts	185
II.	Die Organisationsformen des Privatrechts	188
1.	Zulässigkeit wirtschaftlicher Betätigung in den Rechtsformen des privaten Rechts	189
2.	Eingrenzung auf die praxisrelevanten Organisationsformen . .	189
a)	Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) . . .	191
b)	Die Aktiengesellschaft (AG)	192



c)	Subsidiarität der AG gemäß § 108 Abs. 3 GO NRW . . .	193	
3.	Steuerungs- und Kontrollmöglichkeiten	194	
D.	Ergebnis	195	
<i>2. Abschnitt: Kooperationen der öffentlichen Hand mit Privaten - Public Private</i>			
	<i>Partnership</i>	195	
A.	Begriffsbestimmung	196	
B.	Rechtssystematische Einordnung	198	
C.	Modelle einer Public Private Partnership	198	
I.	„Organisations-PPP“	199	
II.	„Vertrags-PPP“	200	
1.	Betreibermodelle	201	
a)	Erwerbermodell	201	
b)	Inhabermodell	202	
c)	Leasingmodell	202	
d)	Mietmodell	203	
e)	Contractingmodell	203	
2.	Konzessionsmodelle	204	
D.	Ergebnis	204	
<i>2. Teil: Vergaberechtliche Problemkreise</i>			204
A.	Eröffnung des Anwendungsbereichs des Kartellvergaberechts	206	
I.	Persönlicher Anwendungsbereich	206	
II.	Sachlicher Anwendungsbereich	207	
1.	Öffentlicher Auftrag - Problemkreise	207	
a)	Personenverschiedenheit zwischen öffentlichem Auftrag- geber und Unternehmen	207	
b)	Beschaffungsakt	213	
c)	Bestimmung der Auftragsart	217	
2.	Weitere Voraussetzungen	219	
B.	Ergebnis	219	
5.	Thesenförmige Zusammenfassung	221	