



Ausarbeitung

**Möglichkeiten zur Rückgängigmachung der Privatisierung des
Nebenbetriebssystems an deutschen Bundesautobahnen**

Möglichkeiten zur Rückgängigmachung der Privatisierung des Nebenbetriebssystems an deutschen Bundesautobahnen

Aktenzeichen: WD 5 - 3000 - 125/18
Abschluss der Arbeit: 21. September 2018
Fachbereich: WD 5: Wirtschaft und Verkehr, Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz

Die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages unterstützen die Mitglieder des Deutschen Bundestages bei ihrer mandatsbezogenen Tätigkeit. Ihre Arbeiten geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegende, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab dem jeweiligen Fachbereich anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung	4
2.	Rechtliche Vorgaben für das Nebenbetriebssystem an deutschen Bundesautobahnen	6
3.	Möglichkeiten zur Rückgängigmachung der Privatisierung des Nebenbetriebssystems	7
3.1.	Übernahme der Konzessionäre durch den Staat	7
3.1.1.	Freiwillige Übertragung der Gesellschafteranteile durch die Eigentümer	8
3.1.2.	Zwangswise Übertragung der Gesellschafteranteile durch Enteignung der Eigentümer	9
3.1.3.	Voraussetzungen des § 65 BHO	9
3.1.4.	Erneute Vergabe nach Ablauf des Konzessionsvertrags	10
3.2.	Änderung des rechtlichen Rahmens für das Nebenbetriebssystem	10

1. Einleitung

Ausgehend von Beschlüssen der Bundesregierung vom März 1985 zur Privatisierungs- und Beteiligungspolitik des Bundes wurde die 1951 gegründete Gesellschaft für Nebenbetriebe der Bundesautobahnen mbH (GfN), deren alleiniger Gesellschafter die Bundesrepublik Deutschland war,¹ mit Wirkung zum 1. Januar 1993 in eine bundeseigene Aktiengesellschaft (AG), die Autobahn Tank & Rast AG, umgewandelt.² Im Oktober 1998 veräußerte die Bundesrepublik Deutschland ihre Aktien an der Autobahn Tank & Rast AG vollständig an ein privates Erwerberkonsortium und ist seitdem nicht mehr Gesellschafterin des Unternehmens.³ Damit wurde das sog. **Nebenbetriebssystem** vollständig privatisiert.⁴

Nach eigenen Angaben bietet das Raststätten-Unternehmen Tank & Rast, mittlerweile eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH), mittels eigener Tochterunternehmen und seinen Franchisepartnern zahlreiche Dienstleistungen an rund 360 Tankstellen sowie rund 410 Raststätten an den deutschen Bundesautobahnen (BAB) an.⁵ Eigentümer des Unternehmens ist ein Konsortium aus deutschen und internationalen Infrastrukturinvestoren, das sich zusammensetzt aus den Unternehmen Allianz Capital Partners GmbH, Omers Infrastructure, Infinity Investments SA, MEAG (Asset Manager der Munich Re) sowie China Investment Corporation (CIC).⁶

Auf seiner Internetseite führt das **Bundesministerium für Verkehr und digitale Infrastruktur (BMVI)** zum Thema der Autobahnraststätten aus:

*„Auf den Autobahnen gibt es bewirtschaftete Rastanlagen, die aus einer Verkehrsanlage und einem oder mehreren Servicebetrieben wie Tankstelle, Raststätte und Hotel bestehen. Diese Servicebetriebe werden im **Bundesfernstraßengesetz (FStrG)**^[7] als „Nebenbetriebe“ bezeichnet. Außerdem gibt es unbewirtschaftete Rastanlagen ohne Servicebetriebe, die in der Regel mit einem*

-
- 1 So **Linke, Dorotheé (2012)**. In: Marschall. Bundesfernstraßengesetz. Kommentar. 6. Auflage 2012. Köln: Carl Heymanns. § 15 Rn. 1.
 - 2 **Linke, Dorotheé (2012)**. A. a. O. (Fn. 1). § 15 Rn. 3; umfassend dazu auch **Bauer, Konrad (2010)**. In: Kodal, Kurt (Begr.). Straßenrecht. 7. Auflage 2010. München: C. H. Beck. Kapitel 43 Rn. 53 ff.
 - 3 **Linke, Dorotheé (2012)**. A. a. O. (Fn. 1). § 15 Rn. 4; dazu auch **Müller, Hermann (2013)**. In: Müller, Hermann/Schulz, Gerhard (Hrsg.). Bundesfernstraßengesetz mit Bundesfernstraßenmautgesetz. Kommentar. 2. Auflage 2013. München: C. H. Beck. § 15 Rn. 4.
 - 4 **Linke, Dorotheé (2012)**. A. a. O. (Fn. 1). § 15 Rn. 4.
 - 5 So die Informationen auf der Internetseite des Unternehmens. Link: <https://tank.rast.de/unternehmen.html> (letzter Abruf: 20.09.2018).
 - 6 So die Informationen auf der Internetseite des Unternehmens. Link: <https://tank.rast.de/unternehmen.html> (letzter Abruf: 20.09.2018).
 - 7 Bundesfernstraßengesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 28.06.2007, BGBl. I S. 1206; zuletzt geändert durch Gesetz vom 14.08.2017, BGBl. I S. 3122.

WC-Gebäude auf der Verkehrsanlage ausgestattet werden. Zur Verkehrsanlage gehören im Wesentlichen die Park- und Erholungsflächen, die Grünanlagen und die Fahrgassen.

[...]

Auf dem rd. 13.000 km umfassenden Autobahnnetz in Deutschland stehen den Verkehrsteilnehmern aktuell rd. 430 bewirtschaftete Rastanlagen mit Tankstelle und Raststätte sowie rd. 1.500 unbewirtschaftete Rastanlagen zur Verfügung [...].

*Seit der **Privatisierung des Nebenbetriebssystems** 1998 bauen und betreiben private Investoren die Tankstellen und Raststätten. Die Konzessionen für neue Servicebetriebe werden von den Straßenbauverwaltungen der Länder im Rahmen der Auftragsverwaltung für die Bundesfernstraßen nach Verfahrensrichtlinien des Bundes in einem wettbewerblichen und transparenten Verfahren öffentlich ausgeschrieben und vergeben. Die jeweilige Landesstraßenbauverwaltung schließt mit dem privaten Dritten auf der Grundlage eines bundeseinheitlichen Muster-Konzessionsvertrags einen standortspezifischen Konzessionsvertrag, der die gegenseitigen Rechte und Pflichten regelt (z. B. Betriebspflicht des Konzessionärs, Öffnungszeiten, Vertragslaufzeit). Für dieses Recht, einen Nebenbetrieb auf der Autobahn zu betreiben, zahlt der Konzessionär an den Bund eine Konzessionsabgabe, die absatz- bzw. umsatzabhängig ist. Einzelheiten hierzu sind in der Verordnung über Höhe und Erhebung der Konzessionsabgabe für das Betreiben eines Nebenbetriebs an der Bundesautobahn (BAB-Konzessionsabgabenverordnung – BAB-KAbgV)^[8] geregelt. Es liegt in der Entscheidung des Konzessionärs, ob er den Servicebetrieb selbst betreibt oder ob er ihn einem Dritten (z. B. Pächter) überlässt. Die Konzession selbst ist nicht übertragbar.“⁹*

Neben dem o. g. Raststätten-Unternehmen Tank & Rast sind auch andere Unternehmen Inhaber von Konzessionen zum Betrieb eines Nebenbetriebs an deutschen BAB.¹⁰

Vor diesem Hintergrund widmet sich die vorliegende Arbeit der Frage, ob und wenn ja, unter welchen Voraussetzungen die erläuterte Privatisierung des Nebenbetriebssystems an deutschen Bundesautobahnen rückgängig gemacht werden könnte.

Zu diesem Zweck werden eingangs die rechtlichen Vorgaben dargestellt, die das derzeitige Nebenbetriebssystem an deutschen BAB charakterisieren und wesentlich prägen (2.). Im Anschluss werden verschiedene Möglichkeiten zur Rückgängigmachung der Privatisierung dieses Systems angediskutiert (3.). Dabei verfolgt die vorliegende Arbeit nicht den Anspruch, die Thematik in allen Einzelheiten auszuleuchten. Vielmehr geht es darum, die hypothetische Frage nach den bestehenden Möglichkeiten, die Privatisierung des Nebenbetriebssystems rückgängig zu machen, mit

8 BAB-Konzessionsabgabenverordnung vom 24.06.1997, BGBl. I S. 1513; zuletzt geändert durch Gesetz vom 15.12.2001, BGBl. I S. 3762.

9 **Bundesministerium für Verkehr und digitale Infrastruktur (2018)**. Nebenbetriebe/Rastanlagen. Onlineartikel auf der Homepage des Ministeriums. Link: <https://www.bmvi.de/SharedDocs/DE/Artikel/StB/nebenbetriebe-rastanlagen.html> (letzter Abruf: 20.09.2018). **Fettungen durch den Autor.**

10 Vgl. **Deutscher Bundestag (2017)**. Finanzierung von Autobahnraststätten und Tankstellen an Bundesautobahnen. Antwort der Bundesregierung vom 16.01.2017 auf eine Kleine Anfrage u. a. der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN. BT-Drs. 18/10841; **Bauer, Konrad (2010)**. A. a. O. (Fn. 2). Kapitel 43 Rn. 55.4.

Hilfe eines Überblicks zu beantworten, der die verschiedenen Aspekte, die bei einer solchen Systemumkehrung bedacht werden müssten, verdeutlichen soll. Grundlage dieser Arbeit ist die bestehende Rechtslage.

2. Rechtliche Vorgaben für das Nebenbetriebssystem an deutschen Bundesautobahnen

Zentrale Norm, die die Vorgaben für das derzeitige Nebenbetriebssystem an deutschen BAB enthält, ist § 15 FStrG. Die Norm lautet auszugsweise:

„§ 15 Nebenbetriebe an den Bundesautobahnen

(1) Betriebe an den Bundesautobahnen, die den Belangen der Verkehrsteilnehmer der Bundesautobahnen dienen (z. B. Tankstellen, bewachte Parkplätze, Werkstätten, Verlade- und Umschlaganlagen, Raststätten) und eine unmittelbare Zufahrt zu den Bundesautobahnen haben, sind Nebenbetriebe.

(2) Der Bau von Nebenbetrieben kann auf Dritte übertragen werden. Der Betrieb von Nebenbetrieben ist auf Dritte zu übertragen, soweit nicht öffentliche Interessen oder besondere betriebliche Gründe entgegenstehen. Die Übertragung von Bau und Betrieb kann unter Auflagen und Bedingungen sowie befristet erfolgen; [...]. Die Übertragung erfolgt unter Voraussetzungen, die für jeden Dritten gleichwertig sind. Dies gilt besonders für Betriebszeiten, das Vorhalten von betrieblichen Einrichtungen sowie Auflagen für die Betriebsführung. [...]

(3) Für das Recht, einen Nebenbetrieb an der Bundesautobahn zu betreiben, hat der Konzessionsinhaber eine umsatz- oder absatzabhängige Konzessionsabgabe an den Bund zu entrichten. [...] Die Höhe der Konzessionsabgabe hat sich an dem Wert des wirtschaftlichen Vorteils auszurichten, der dem Konzessionsinhaber durch das Recht zuwächst, einen Nebenbetrieb an der Bundesautobahn zu betreiben; [...]“

Nebenbetriebe, die durch § 15 Abs. 1 FStrG beispielhaft und damit nicht abschließend aufgezählt werden, sind öffentliche Einrichtungen der Daseinsvorsorge.¹¹ Mit ihrer Versorgungs- und Erholungsfunktion leisten diese Einrichtungen einen wichtigen Beitrag zur Verkehrssicherheit.¹²

Nach § 15 Abs. 2 Satz 2 FStrG **ist** der Betrieb von Nebenbetrieben an deutschen BAB Dritten zu übertragen, soweit nicht öffentliche Interessen oder betriebliche Gründe entgegenstehen. Ein sog. Übertragungsermessen besteht daher nicht. Vielmehr handelt es sich bei der Entscheidung, ob Dritte mit dem Betrieb von Nebenbetrieben betraut werden, um eine **gebundene Entscheidung**.¹³

11 Müller, Hermann (2013). A. a. O. (Fn. 3). § 15 Rn. 1 f.

12 Bundesministerium für Verkehr und digitale Infrastruktur (2018). A. a. O. (Fn. 9).

13 Linke, Dorotheé (2012). A. a. O. (Fn. 1). § 15 Rn. 13.

Die Straßenbauverwaltung müsste im Einzelfall darlegen, dass Umstände vorliegen, die der Übertragung des Betriebs auf einen Dritten entgegenstehen.¹⁴

Die Erteilung der in § 15 FStrG vorausgesetzten Konzession für den Bau und Betrieb eines Nebenbetriebs erfolgt regelmäßig in der Form des Abschlusses eines öffentlich-rechtlichen Vertrages.¹⁵ Die Konzessionsnehmer werden dabei mittels eines öffentlichen Ausschreibungs- und Vergabeverfahrens bzw. eines verwaltungsrechtlichen Wettbewerbsverfahrens ermittelt, dessen Grundzüge § 15 Abs. 2 Satz 3 bis 5 FStrG vorzeichnet.¹⁶

Durch die neutrale Formulierung, dass der Betrieb der Nebenbetriebe auf **Dritte** zu übertragen sei, hat der Gesetzgeber darüber hinaus zum Ausdruck gebracht, dass jeder private Investor „Dritter“ im Sinne der Norm sein kann.¹⁷

Die Konzessionsverträge zwischen der Bundesrepublik Deutschland und dem Konzessionär über den Betrieb konkreter Nebenbetriebe an deutschen BAB, die in der Praxis abgeschlossen werden, folgen dem Musterkonzessionsvertrag in Teil III der Richtlinien für Bau und Betrieb von Nebenbetrieben an Bundesautobahnen sowie für die Erteilung einer Konzession vom 23. Oktober 1997.¹⁸ Dabei wird die Konzession zum Bau und Betrieb eines Nebenbetriebs in der Regel für die Dauer von 30 Jahren erteilt.¹⁹

3. Möglichkeiten zur Rückgängigmachung der Privatisierung des Nebenbetriebssystems

Nachfolgend soll der Frage nachgegangen werden, welche Möglichkeiten bestehen, um das derzeitige Nebenbetriebssystem an deutschen BAB mit dem Ziel zu verändern, die Privatisierung des Betriebs der Autobahnraststätten rückgängig zu machen.

3.1. Übernahme der Konzessionäre durch den Staat

Eine Möglichkeit zur Rückübertragung des Betriebs der Nebenbetriebe auf den Bund bestünde darin, dass der Bund das Eigentum an den derzeitigen Konzessionären erwirbt. Voraussetzung wäre, dass der Bund die in Privatbesitz befindlichen Gesellschafteranteile an den betreffenden Unternehmen entweder im Wege der freiwilligen Übertragung durch die derzeitigen Inhaber oder im Wege der Enteignung erwirbt.

14 Linke, Dorotheé (2012). A. a. O. (Fn. 1). § 15 Rn. 13.

15 Müller, Hermann (2013). A. a. O. (Fn. 3). § 15 Rn. 14.

16 Dazu Linke, Dorotheé (2012). A. a. O. (Fn. 1). § 15 Rn. 16 ff.; Müller, Hermann (2013). A. a. O. (Fn. 3). § 15 Rn. 14 ff.; Bauer, Konrad (2010). A. a. O. (Fn. 2). Kapitel 43 Rn. 55.4.

17 Linke, Dorotheé (2012). A. a. O. (Fn. 1). § 15 Rn. 14.

18 Müller, Hermann (2013). A. a. O. (Fn. 3). § 15 Rn. 20.

19 Müller, Hermann (2013). A. a. O. (Fn. 3). § 15 Rn. 18.

In jedem Fall müssten allerdings die Voraussetzungen des § 65 Bundeshaushaltsordnung (BHO)²⁰ vorliegen.

3.1.1. Freiwillige Übertragung der Gesellschafteranteile durch die Eigentümer

Je nachdem, in welcher gesellschaftsrechtlichen Rechtsform die derzeitigen Konzessionsinhaber wirtschaftlich tätig sind, wären u. a. die Vorgaben des **Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB)**²¹, **Handelsgesetzbuchs (HGB)**²², **GmbH-Gesetzes (GmbHG)**²³ oder **Aktiengesetzes (AktG)**²⁴ zu beachten.²⁵

So wären im Falle des o. g. Raststätten-Unternehmens Tank & Rast in jedem Fall die Vorgaben des § 15 GmbHG maßgeblich. Die Norm lautet auszugsweise:

„§ 15 Übertragung von Geschäftsanteilen

(1) Die Geschäftsanteile sind veräußerlich und vererblich.

[...]

(3) Zur Abtretung von Geschäftsanteilen durch Gesellschafter bedarf es eines in notarieller Form geschlossenen Vertrags.

[...]

(5) Durch den Gesellschaftsvertrag kann die Abtretung der Geschäftsanteile an weitere Voraussetzungen geknüpft, insbesondere von der Genehmigung der Gesellschaft abhängig gemacht werden.“

20 Bundeshaushaltsordnung vom 19.08.1969, BGBl. I S. 1284; zuletzt geändert durch Gesetz vom 14.08.2017, BGBl. I S. 3122.

21 Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 02.01.2002, BGBl. I S. 42, 2909 (2003 I S. 738); zuletzt geändert durch Gesetz vom 12.07.2018, BGBl. I S. 1151.

22 Handelsgesetzbuch in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung; zuletzt geändert durch Gesetz vom 10.07.2018, BGBl. I S. 1102.

23 Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4123-1, veröffentlichten bereinigten Fassung; zuletzt geändert durch Gesetz vom 17.07.2017, BGBl. I S. 2446.

24 Aktiengesetz vom 06.09.1965, BGBl. I S. 1089; zuletzt geändert durch Gesetz vom 17.07.2017, BGBl. I S. 2446.

25 Nicht berücksichtigt ist hierbei die Möglichkeit, dass derzeitige Konzessionäre europäischem oder ausländischem Gesellschaftsrecht unterfallen.

3.1.2. Zwangsweise Übertragung der Gesellschafteranteile durch Enteignung der Eigentümer

Maßstab ist hierfür Art. 14 Grundgesetz (GG)²⁶. Die zwangsweise Überführung von im Privatbesitz befindlichen Gesellschafteranteilen wäre eine Enteignung.²⁷ Diese ist definiert als vollständige oder teilweise Entziehung konkreter Eigentumspositionen durch den Staat. Sie ist nur zur Erfüllung bestimmter öffentlicher Aufgaben zulässig.²⁸ Nach Art. 14 Abs. 3 GG bedarf die Enteignung einer gesetzlichen Grundlage. Sie muss dem Wohl der Allgemeinheit dienen, verhältnismäßig sein und kann nur gegen angemessene Entschädigung erfolgen, deren Art und Ausmaß gesetzlich zu regeln sind.

Bei der Frage nach der Verhältnismäßigkeit wäre insbesondere die Erforderlichkeit der Enteignung problematisch. Diese ist immer dann nicht gegeben, wenn es zur Verwirklichung des Enteignungszwecks eine andere rechtlich oder wirtschaftlich vertretbare Lösung gibt, die nicht oder weniger intensiv in die Rechte des privaten Eigentümers eingreift.²⁹ Insofern müsste mit erheblichem Begründungsaufwand dargelegt werden, warum das derzeitige Nebenbetriebssystem an deutschen BAB keine solche rechtlich oder wirtschaftlich vertretbare Art und Weise der Erbringung von Dienstleistungen an Autobahnraststätten ermöglichen soll.

3.1.3. Voraussetzungen des § 65 BHO

Neben der Frage, ob die Eigentümer der derzeitigen Konzessionäre nach § 15 FStrG bereit wären, ihre Gesellschafteranteile auf den Bund zu übertragen bzw. ob eine Enteignung verfassungsrechtlich zulässig wäre, müsste auch geprüft werden, ob die Voraussetzungen des § 65 BHO gegeben sind.

Die Norm lautet auszugsweise:

„§ 65 Beteiligung an privatrechtlichen Unternehmen

(1) Der Bund soll sich, [...] an der Gründung eines Unternehmens in einer Rechtsform des privaten Rechts oder an einem bestehenden Unternehmen in einer solchen Rechtsform nur beteiligen, wenn

1. ein wichtiges Interesse des Bundes vorliegt und sich der vom Bund angestrebte Zweck nicht besser und wirtschaftlicher auf andere Weise erreichen lässt,[...]“

26 Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung; zuletzt geändert durch Gesetz vom 13.07.2017, BGBl. I S. 2347.

27 Die nachfolgenden Ausführungen basieren auf einer Ausarbeitung der Wissenschaftlichen Dienste. **Deutscher Bundestag (2018)**. Verstaatlichung von Telekommunikationsunternehmen und Enteignung, WD 3 – 3000 – 241/18. Ausarbeitung vom 05.07.2018. Link: <https://www.bundestag.de/blob/569364/99bab757f90b68955cf3e52cd67ed426/wd-3-241-18-pdf-data.pdf> (letzter Abruf: 20.09.2018)

28 Vgl. die Literaturnachweise bei **Deutscher Bundestag (2018)**. A. a. O. (Fn. 25). S. 3.

29 Vgl. die Literaturnachweise bei **Deutscher Bundestag (2018)**. A. a. O. (Fn. 25). S. 3.

§ 65 Abs. 1 BHO enthält folglich die materiellen Vorgaben, nach denen der Erwerb einer Beteiligung des Bundes an einem Unternehmen haushaltsrechtlich erlaubt ist.³⁰

Nach § 65 Abs. 1 Nr. 1 BHO ist das wirtschaftliche Engagement des Staates haushaltsrechtlich nur zulässig, wenn damit ein wichtiges Interesse des Bundes verfolgt wird (**Gemeinwohlziel**) und sich dieses Gemeinwohlziel nicht mindestens ebenso gut auf anderem Wege erreichen lässt (**Subsidiarität**). Können bestimmte Aufgaben durch Private genauso gut wahrgenommen werden, ist das unternehmerische Tätigwerden des Staates unter dem Aspekt der Subsidiarität nicht zulässig.³¹

Insofern müsste auch hier mit einigem Begründungsaufwand dargelegt werden, warum die Dienstleistungen im Rahmen des Betriebs von Nebenbetrieben nach § 15 FStrG, die öffentliche Einrichtungen der Daseinsvorsorge darstellen, von Privaten nicht mindestens genauso gut wie von bundeseigenen Unternehmen erbracht werden können.

3.1.4. Erneute Vergabe nach Ablauf des Konzessionsvertrags

Sollten die genannten Voraussetzungen in einer konkreten Fallkonstellation tatsächlich vorliegen, bestünde nach wie vor die Situation, dass bundeseigene Konzessionäre die Nebenbetriebe an den BAB auf Grundlage abgeschlossener öffentlich-rechtlicher Verträge betreiben würden. Diese Konzessionsverträge würden nach der vertraglich festgelegten Laufzeit enden (regelmäßig 30 Jahre). Im Anschluss müsste die Konzession wegen der Regelung in § 15 Abs. 2 Satz 2 FStrG wieder vergeben werden, wobei nicht von vornherein sicher ist, dass die bundeseigenen Unternehmen im durchzuführenden verwaltungsrechtlichen Wettbewerbsverfahren um die Konzession auch obsiegen würden.

3.2. Änderung des rechtlichen Rahmens für das Nebenbetriebssystem

Eine andere Möglichkeit, das derzeitige Nebenbetriebssystem an deutschen BAB mit dem Ziel zu verändern, die Privatisierung des Betriebs der Autobahnraststätten rückgängig zu machen, könnte darin bestehen, die gesetzlichen Grundlagen und dabei insbesondere § 15 FStrG zu ändern.

Wie gezeigt, ist die Entscheidung, ob Dritte eine Konzession für den Betrieb von Nebenbetrieben an BAB erhalten, eine gebundene Entscheidung. Der zuständigen Behörde kommt kein Übertragungsermessen zu. An dieser Stelle müssten gesetzgeberische Tätigkeiten ansetzen, die das Ziel verfolgen, das derzeitige Nebenbetriebssystem wieder zu verstaatlichen. Ob derartige Gesetzesänderungen verfassungsrechtlich zulässig wären, lässt sich abstrakt nicht beurteilen.

* * *

30 **von Lewinski, Kai/Burbat, Daniela (2013)**. Bundeshaushaltsordnung. NomosKommentar. 1. Auflage 2013. München. C. H. Beck. § 65 Rn. 5.

31 **Storr, Stefan (2001)**. Der Staat als Unternehmer. Habil. 2001. Tübingen: Mohr Siebeck. S. 436.