

Flugverbot zur Nachtzeit auf tönernen Füßen

von Rechtsanwalt Matthias Möller-Meinecke, Fachanwalt für Verwaltungsrecht

1. Klagedrohung der Fluggesellschaften

Verschiedene Fluggesellschaften haben angekündigt, die von der Fraport AG jetzt mit den Planunterlagen beantragte Beschränkung des nächtlichen Flugverkehrs zwischen 23 Uhr und 5 Uhr, sollte sie im Planfeststellungsbeschuß übernommen werden, durch eine Verwaltungsklage anzufechten.

Über die Erfolgsaussichten einer solchen Klage bestehen unter Juristen unterschiedliche Ansichten. Einige bezweifeln schon die Klagebefugnis, weil ein subjektiv-öffentliches Recht auf uneingeschränkte Nutzung des Luftraumes und eines Flughafens fehle und es bei Flugrouten an der öffentlich-rechtlichen Widmung fehle. Andere leiten aus der Funktion eines internationalen Verkehrsflughafens ab, daß dieser ähnlich wie eine Bundesautobahn schlechterdings nachts nicht geschlossen werden dürfe.

2. Rechtsgrundlage

Eine Einschränkung des Nachtflugverkehrs bedarf einer **Rechtsgrundlage**. Einschränkungen des Nachtflugbetriebs, insbesondere eine nahezu (flug-) bewegungsfreie Kernzeit (Nachtflugverbot), sind in der luftverkehrsrechtlichen Genehmigung bzw. im Planfeststellungsbeschuß generell rechtlich möglich.

vgl. BayVGH Urteil vom 25. Februar 1998 Az. 20 A 97.40017 Flughafen
Nürnberg

Das Bundesverwaltungsgericht geht in den Entscheidungen des 4. Senats vom 29. Januar 1991 (Az. 4 C 51.89 in: BVerwGE 87, 332, 369) und des 11. Senates vom 20. Februar 1998 (Az. 11 B 37/97) davon aus, daß der in § 29 b LuftVG hervorgehobene

Schutz der Nachtruhe der Bevölkerung „normativ die Bedeutung dieses Belanges bei der luftverkehrsrechtlichen Planfeststellung verstärke, ohne im Ergebnis ein Nachtflugverbot vorzugeben; die Vorschrift setze vielmehr voraus, daß der Gesetzgeber den Nachtflug nicht verboten, sondern generell zugelassen habe.“

Eine Nachtflugbeschränkung für die Neuanlage eines Flughafens findet ihre Rechtsgrundlage in § 6 Abs. 2 Satz 1 und 3 LuftVG; für rechtskräftig planfestgestellte und bereits betriebene Altanlagen wie den derzeit in Betrieb befindlichen Frankfurter Flughafen folgt die Rechtsgrundlage aus § 75 Abs. 2 Satz 2 HVwVfG.

3. Vorgaben der fachplanerischen Abwägung

Die Entscheidung über eine Nachtflugbeschränkung muß sich sowohl hinsichtlich des Abwägungsvorgangs wie auch des Abwägungsergebnisses innerhalb der vom Fachplanungsrecht vorgegebenen Grenzen halten. Sie erfordert eine **Abwägung** zwischen den verschiedenen davon betroffenen Grundrechten und den berührten öffentlichen Belangen. Dabei sind die öffentlichen Belange einmal gekennzeichnet durch den Schutz der körperlichen Unversehrtheit der Bevölkerung vor übermäßigen nächtlichen Lärmeinwirkungen, aber auch durch die aus „gesamtwirtschaftlicher Sicht erforderliche Aufrechterhaltung eines Nachtflugbetriebs am Flughafen“ (BayVGh Urteil vom 25. Februar 1998 Az. 20 A 97.40017 Flughafen Nürnberg); abwägungsrelevant sind hier das Recht auf Eigentum, insbesondere in der Form des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs (Art. 14 GG) der Flughafenbetriebsgesellschaft und der Flughafenutzerfirmen und deren Recht auf Berufsausübung (Art. 12 GG). Weiter abwägungsrelevant sind bei einem möglichen Ausschluß bestimmter Flugzeuge vom Nachtbetrieb die Interessen der Fluggesellschaften an einem Einsatz der ausgeschlossenen Flugzeugmuster.

Die Abwägung all dieser Gesichtspunkte wird von der gesetzlichen Leitlinie in § 29 b Abs. 1 Satz 2 LuftVG bestimmt, daß auf den Schutz der Nachtruhe „**besondere Rücksicht** zu nehmen ist“.

vgl. BayVGh Urteil vom 25. Februar 1998 Az. 20 A 97.40017 Flughafen
Nürnberg

Das Oberverwaltungsgericht des Landes Niedersachsen stellte daher folgerichtig in einem vom Bundesverwaltungsgericht und vom Bundesverfassungsgericht unbeanstandet gelassenen Urteil zur gebotenen Beschränkung des Nachtflugverkehrs allgemein schon 1997 fest:

„Eine Flughafengenehmigung, die auf jegliche Beschränkung des Nachtflugverkehrs verzichten würde, würde angesichts des Umfangs, den inzwischen der Nachtflugverkehr angenommen habe, eine bewältigungsbedürftige Gefährdung der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung i.S. von § 6 Abs. 2 Satz 2 LuftVG bewirken“. (OVG Lüneburg Urteil vom 09. Juni 1997 <Hannover-Langenhagen> Az. 12 K 325/96 UA S. 64)

4. Verfassungsgrundsatz der Gleichbehandlung

Die Abwägungsentscheidung zur Beschränkung des Nachtflugbetriebs hat in ihrer Bindung an das Rechtsstaatsgebot den Verfassungsgrundsatz der **Gleichbehandlung** zu beachten (Art. 3 GG). Dazu muß eine Benutzungsregelung im Nachtflugverkehr sich an eine Vielzahl bisheriger oder künftiger Nutzer richten und darf nicht einen einzelnen Nutzer ohne sachlichen Grund schwerer belasten. Werden bestimmte Flugzeugmuster aus dem Nachtflugbetrieb ausgeschlossen muß sich dies daraus rechtfertigen, daß diese Flugzeuge lauter sind als die noch zugelassenen Flugzeugmuster. Dies ist durch Messungen zu ermitteln.

5. Verfassungsgrundsatz der Verhältnismäßigkeit

Eine Nachtflugbeschränkung muß zudem dem Verfassungsgrundsatz der **Verhältnismäßigkeit** entsprechen. Ein aus Gründen der Verhältnismäßigkeit gebotener genereller Vorrang des passiven Lärmschutzes (z.B. Lärmschutzfenster) vor dem aktiven Lärmschutz durch eine Beschränkung des Nachtflugverkehrs besteht aber nicht. Der VGH München führt in seiner Entscheidung zum Flughafen Nürnberg dazu aus:

„Daß der Beklagte gehalten wäre, den nächtlichen Fluglärm zuerst durch den Einsatz passiver Lärmschutzmaßnahmen zu begrenzen, und daß aktiver Lärmschutz in Form von Betriebsbeschränkungen erst zu erwägen ist, wenn durch passiven Lärmschutz das Jansen-Kriterium von 6 mal 60 dB(A) innen nicht eingehalten werden kann, findet in Rechtsprechung und Literatur keine Grundlage; vielmehr stellt der Vorrang aktiven Lärmschutzes einen allgemeinen Rechtsgrundsatz dar oder zumindest eine umweltpolitische Forderung ersten Ranges. Der Schutz der Bevölkerung hat dementsprechend in abgestufter Weise zu erfolgen: Vorrangig ist die Situierung von lärmemittierenden Anlagen dergestalt, daß Wohnbebauung hiervon möglichst unberührt bleibt. Ist derartiges – wie in dicht besiedelten Ländern häufig - nicht möglich, muß aktiver Lärmschutz einsetzen. Passiver Lärmschutz durch bauliche Maßnahmen an betroffenen Gebäuden kommt erst als letzte Möglichkeit in Betracht (vgl. Hansmann in Landmann/Rohmer, BImSchG, Anm. 1 zu § 42; BayVGH Urteil vom 25. Februar 1998 a.a.O.)“

BayVGH Urteil vom 25. Februar 1998 Az. 20 A 97.40017 Flughafen Nürnberg

Dieser rechtsgrundsätzliche Gedanke des Vorrangs des aktiven Lärmschutzes vor passivem Lärmschutz liegt auch § 41 Abs. 2 BImSchG (hinsichtlich des Schutzes vor Lärm durch Straßen und Schienenwege) zugrunde. Zwar ist das Bundes-Immissionsschutzgesetz auf Lärmeinwirkungen durch den Luftverkehr nicht anwendbar (§ 2 Abs. 2 Satz 1 BImSchG), doch müssen derartige materielle Vorgaben des Bundes-Immissionsschutzrechtes auch als Vorgaben und Anhaltspunkte für planerische Entscheidungen nach § 6 Abs. 2 Satz 1 LuftVG gelten, zumal die bereits erwähnte Vorschrift des § 29 b LuftVG eine Orientierung in dieselbe Richtung gibt.

Jarass, BImSchG, 3. Aufl., Anm. 13 a.E zu § 2).

Dem entspricht auch die Rechtsprechung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofes, wonach auf die Nachtruhe der Bevölkerung - entsprechend den Vorgaben der Regelwerke und ergangener Rechtsverordnungen - besonders Rücksicht zu nehmen ist und ein Nachtschutz im Rahmen des Möglichen nicht allein den Schallschutzfenstern überlassen werden kann; in der Nacht als Zeit der Stille kann vielmehr erwartet

der Stille kann vielmehr erwartet werden, daß das Umfeld sich ausruhender Menschen in gewissem Rahmen selbst zur Ruhe kommt.

vgl. BayVGH Urteil vom 25. Februar 1998 Az. 20 A 97.40017 und Urteil vom 27. Juli 1989 Az. 20 B 81.B I UA S. 112 bis 115

Auch das Bundesverwaltungsgericht geht bei seinen Erörterungen zum passiven Lärmschutz stets von vorrangig aktivem Lärmschutz aus.

vgl. BVerwG Urteil vom 1.10.1997, 11 A 10.96 UA S. 23 f.

6. Grundsatz des Vertrauensschutzes

Eine Einschränkung des Nachtflugbetriebs muß weiteren den generellen Grundsatz des **Vertrauensschutzes** als Teil des Eigentumsschutzes aus Art. 14 GG beachten. Das Gebot der Rechtsstaatlichkeit von Eigentumsbeschränkungen verbietet, in beliebigem Umfang Regelungen mit dem rechtlichen Inhalt unechter Rückwirkungen zu treffen. Entsteht bei Inkrafttreten neuer Regelungen ein Konflikt mit Rechtspositionen, die aufgrund bisheriger Regelungen begründet worden sind, so ist die verfügende Behörde (wie auch der Gesetzgeber bei Erlaß neuen Rechtes) gehalten, "durch Überleitungsvorschriften einen schonenden Übergang" zu ermöglichen.

BVerfGE 53, 336/351; BVerfGE 58, 300/351; Papier in
Maunz/Dürig/Herzog, GG, RdNr. 318 zu Art. 14

Doch gebietet es die Eigentumsgarantie aus Art. 14 GG nicht, Rechtspositionen in alle Zukunft unangetastet zu belassen, sondern erlaubt ausnahmsweise bzw. nur unter bestimmten Umständen eine völlige Beseitigung geschützter Rechtspositionen. Die Gründe des öffentlichen Interesses, die für eine solche Beseitigung sprechen, müssen allerdings so schwerwiegend sein, daß ihnen Vorrang vor dem Vertrauen auf Fortbestand durch Art. 14 Abs. 1 GG geschützter Rechte gebührt.

Bryde in v. Münch/Kunig, GG, Anm. 64 zu Art. 14; Wieland in Dreier, GG,
Anm. 122 zu Art. 14

Auf den Vertrauensschutz werden sich insbesondere Fluggesellschaften zur Abwehr von Nachtflugbeschränkungen berufen. Diese werden mit diesem Argument aber nur zeitlich begrenzt Erfolg haben, nämlich nur so lange, als ihnen eine Umstellung auf das neue Lärmschutzkonzept **unzumutbar** ist. Entscheidend dafür ist, ab wann sie Kenntnis von Bestrebungen erlangen, die nächtlichen Fluglärmimmissionen zum Schutz der Bevölkerung einzuschränken. Für den Frankfurter Flughafen kann dies im Sinne eines Nachtflugverbotes mit der Publikation des Ergebnisses der Mediation Anfang des Jahres 2000 unterstellt werden. Ab diesem Zeitpunkt können sich die Luftverkehrsgesellschaften auf eine solche Regelung einstellen, die ja wohl frühesten sieben Jahre später erfolgen soll.

Im Fall des Flughafens Nürnberg wurden die Fluggesellschaften auf eine Verlegung ihres Drehkreuzes in ein Nachbarland verwiesen, wenn dort Flugzeuge auch im Nachtflugverkehr ohne Beschränkung verkehren können. Solch eine Verweisung drängt sich hier auf dem Flughafen Leipzig auf, der um Nachtflüge wirbt.

7. Grundrecht auf Eigentum

Durch eine Verschärfung der Nachtflugregelung wird in das **Eigentumsrecht** eines Flugunternehmens an solchen zukünftig zur Nachtzeit ausgeschlossenen Flugzeugen nicht eingegriffen, wenn diese Flugzeuge nachts auch im Flugverkehr zu anderen Drehkreuzen des Unternehmens eingesetzt werden können, denn die bloße bisherige Möglichkeit des Einsatzes der auszuschließenden Flugzeuge im Nachtflugbetrieb an einem bestimmten Flughafen stellt

„keine (geschützte) Rechtsposition im vorgenannten Sinne dar“ (vgl. BayVGH Urteil vom 25. Februar 1998 Az. 20 A 97.40017 und Urteil vom 27. Juli 1989 Az. 20 B 81.B I UA S. 112 bis 115)

Selbst wenn man aber einen derartigen Eingriff durch die geplante Nachtflugbeschränkung in das Eigentum unterstellen wollte, könnte durch die Einräumung von

Einräumung von ausreichenden **Übergangsfristen** (im Fallbeispiel des Flughafens Nürnberg von vier Jahren) die Schutzwürdigkeit einer solchen Rechtsposition aufgehoben werden.

vgl. BayVGH Urteil vom 25. Februar 1998 Az. 20 A 97.40017 und Urteil vom 27. Juli 1989 Az. 20 B 81.B I UA S. 112 bis 115

Letztendlich rechtfertigen auch die Interessen der vom nächtlichen Fluglärm belasteten Bevölkerung einen mehr oder weniger kurzfristigen Ausschluß von lärmintensiven Maschinen vom nächtlichen Flugbetrieb.

8. Europarecht

Das **Europarecht** behindert eine Nachtflugbeschränkung nicht. Die Verordnung (EWG) Nr. 2408/2 des Rates vom 23. Juli 1992 regelt nur "den Zugang zu Strecken in der Gemeinschaft im Linienflug- und im Gelegenheitsflugverkehr" und ist damit für die Beschränkung des Nachtluftverkehrs nicht einschlägig.

Ein Verstoß gegen Art. 30 EG-Vertrag ("Maßnahmen gleicher Wirkung wie Einfuhrbeschränkungen sind verboten") liegt nicht vor, wenn die Nachtflugregelung aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung und zum Schutz der Gesundheit von Menschen erlassen wird, was nach Art. 36 EG-Vertrag eine ausreichende Rechtfertigung ist.

Die Art. 59 ff. EG-Vertrag haben lediglich (generell) die Aufhebung von Beschränkungen des freien Dienstleistungsverkehrs zum Gegenstand, ohne konkret umgesetzt bereits Nachtflugbeschränkungen zu treffen.

Im übrigen sind nationale Lärmschutzanforderungen aus gemeinschaftsrechtlicher Sicht nicht nur zulässig, sondern sogar erwünscht. Deshalb können Handelshemmnisse, die sich gegebenenfalls aus strengeren Lärmgrenzwerten ergeben können, grundsätzlich nicht als Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht gewertet werden

BVerwG vom 25.9.1996, NVwZ 1997, 922

9. Funktion eines internationalen Verkehrsflughafens

In die Abwägung der luftverkehrsrechtlichen Planfeststellungsbehörde sind auch der Verwendungszweck des Flughafens Frankfurt Rhein-Main als **internationaler Verkehrsflughafen** einzustellen, der durch die weitestgehende Form der Nachtflugbeschränkung, eines Nachtflugverbotes, möglicherweise in erheblichem Maße eingeschränkt würde.

BVerwG, Urteil vom 27. Oktober 1998, Az. 11 A 1/97

Eine durch ein Nachtflugverbot bewirkte erhebliche Einschränkung des Zwecks des bereits seit langem bestehenden internationalen Verkehrsflughafens Frankfurt erfordert daher eine besondere Rechtfertigung. Diese kann sich aus dem tangierten Grundrecht auf körperlicher Unversehrtheit von Hunderttausenden von Anwohnern erheben.

10. Abwägung von Gesundheitsinteressen und Verkehrsfunktion

Mit dem Grundrecht aus Art. 2 GG und der Verkehrsfunktion eines internationalen Großflughafens sind die beiden wohl letztlich entscheidenden Kriterien herausgearbeitet, deren Bewertung die Entscheidung über eine weitergehende Nachtflugbeschränkung voraussichtlich bestimmen wird. In der geforderten Abwägung des für Luftverkehr zuständigen Ministeriums wird daher zu prüfen sein, ob die öffentlichen Belange des Gesundheitsschutzes die privaten Belange des Flughafenbetreibers und der Flughafennutzer überwiegen.

Die Planfeststellungsbehörde kann zur Bewältigung des Problems einer Beeinträchtigung der Gesundheit zwischen verschiedenen Restriktion des Nachtluftverkehrsbetriebes auswählen. Denkbar sind ein (gegebenenfalls beschränktes) Nachtflugverbot, eine Lärmkontingentierung oder der Ausschluß bestimmter lauter Flugzeuge. Dazu ist ein Überblick über die Nachtflugbeschränkungen auf anderen Verkehrsflughäfen hilfreich. Eine Nachtflugbeschränkung wurde

- für den Flughafen München II mit Blick auf ein nachts durch andere Störfaktoren nicht vorbelastetes Wohngebiet gerechtfertigt (vgl. BVerwG, Urteil vom 29. Januar 1991 - BVerwG 4 C 51.89 - UA S. 116);
- beim Flughafen Hahn mit Blick auf ein Gebiet, das sich aufgrund seiner Belegenheit durch eine besondere nächtliche Stille auszeichnete (vgl. hierzu OVG RP, Urteil vom 1. Juli 1997 - 7 C 11843/93.OVG - UA S. 140 ff.) gerechtfertigt;
- beim Flughafen Erfurt mit Blick auf den nach der Wiedervereinigung Deutschlands zunehmend regelmäßigen Nachtflugverkehr (im Jahre 1995 etwa 164 Nachtflugbewegungen) mangels einer (erstmaligen) Belastung einer zuvor nachstillen Gegend abgelehnt (BVerwG, Urteil vom 27. Oktober 1998, Az. 11 A 1/97)
- für den Flughafen Nürnberg für Strahlflugzeuge **ohne** Lärmzertifizierung nach Anhang 16, Band 1, Teil II, Kapitel 3 zum ICAO-Abkommen für Starts und Landungen zwischen 21.00 Uhr und 07.00 Uhr Ortszeit angeordnet (Ausnahme: Starts und Landungen bei Verspätungen im Linienverkehr und im Bedarfsluftverkehr bis 22.00 Uhr Ortszeit); die gleichen Strahlflugzeuge **mit** Lärmzertifizierung wurden für Starts und Landungen sind zwischen 22.00 Uhr und 06.00 Uhr Ortszeit ausgeschlossen (Ausnahme: Starts und Landungen bei Verspätungen im Linienverkehr und im Bedarfsluftverkehr bis 23.00 Uhr Ortszeit und Starts und Landungen mit Flugzeugmustern, die in der jeweils geltenden Bonusliste des Bundesministeriums für Verkehr sowohl für startende als auch für landende Flugzeuge enthalten sind.)

11. Zahl der zu erwartenden Nachtflüge

Relevant sind die Zahl der ohne eine Nachtflugverbot zu erwartenden nächtlichen Flugbewegungen. Eine Rechtfertigung für ein Nachtflugverbot wird vom Bundesverwaltungsgericht bei einer nur **geringen** Zahl von zu erwartenden Nachtflugbewegungen abgelehnt. Gering ist diese Zahl nach der Entscheidung bei einem nächtlichen Luftverkehrsaufkommen von zehn regelmäßigen und drei bis vier Verspätungsflug-

Verspätungsflugbewegungen, welche noch vor Beginn der nächtlichen Kernzeit erwartet werden. Angesichts dieser geringen Belastungszahlen lehnte das Bundesverwaltungsgericht die Forderung nach einem Nachtflugverbot ab (BVerwG, Urteil vom 27. Oktober 1998, Az. 11 A 1/97: „derzeit keine Veranlassung“)

12. Eigene Bewertung

Ein Nachtflugverbot für den Frankfurter Flughafen ist zugunsten des Schutzes der gefährdeten Gesundheit der betroffenen Hunderttausende von Anwohnern rechtlich geboten und auch möglich.

Es wird aber einer angekündigten Anfechtung durch die Luftverkehrsgesellschaften nur dann standhalten, wenn es von der Planfeststellungsbehörde auf eine tragfähige fachplanerische Abwägung der betroffenen gegenläufigen Interessen gestützt wird.

Dazu sind die neueren umweltmedizinischen Erkenntnisse zur Gesundheitsgefährdung durch nächtlichen Fluglärm aufzuarbeiten und die gegenläufige Argumentation der Fraport-Gutachter Jansen, Scheuch Griefahn und Spreng kritisch zu hinterfragen.

Dabei deutet sich ein Problem an. Die Planfeststellungsbehörde hat in der Vergangenheit den Gesundheitsschutz der Flughafenanwohner gegenüber nächtlichen Fluglärm keinen Vorrang vor den Wirtschaftsinteressen gegeben. Sie hat die Warnung der Umweltmediziner in den Wind geschlagen. Sie signalisiert jetzt der Fraport AG, daß ihre beim Schutz der Anwohner gegen Fluglärm mangelhafte Planung genehmigungsfähig sei. Hier drängt sich die Frage auf, wie die gleiche Behörde glaubwürdig ein Verbot von Flügen zwischen 23 Uhr und 5 Uhr in dem von der Fraport AG angestrebten Planfeststellungsbeschluß überzeugend begründen will. Denn wer den Fluglärm nachts als gesundheitsgefährdend ablehnen will, muß ihn auch in den Tagesrandzeiten (18 Uhr bis 23 Uhr, 5 Uhr bis 7 Uhr) und tagsüber scharfe Zügel anlegen. Dafür fehlt dieser Landesregierung aber der Wille und das Rückgrat.

So könnten jene Kritiker bestätigt werden, die das Nachtflugverbot als scheinheiligen Kompromiß der Mediation ansehen, das in der Überlegung zugestanden wurde, es werden von den Verwaltungsgerichten wegen Mängel in seiner abwägenden Begründung auf Klage der Fluggesellschaften schon aufgehoben werden.