

Stand und Perspektiven zur Realisierung des Nachtflugverbots

Darmstadt, 8. September 2005

Autorin:

Ass. jur. Regine Barth, Büro Darmstadt

Öko-Institut e.V.
Geschäftsstelle Freiburg
Postfach 50 02 40
D-79028 Freiburg
Tel.: +49-(0)761-45295^0
Fax: +49-(0)761-4754-37
Hausadresse
Merzhauser Straße 173
D-79100 Freiburg

Büro Berlin
Novalisstraße 10
D-10115 Berlin
Tel.: (030) 280 486-80
Fax: (030) 280 486-88

Büro Darmstadt
Rheinstraße 95
D-64295 Darmstadt
Tel.: (06151) 8191-0
Fax: (06151) 8191-33

www.oeko.de

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|----------|
| Inhaltsverzeichnis..... | I |
| 1 Ausgangsfrage..... | 1 |
| 2 Ausgangslage nach dem Rechtsgutachten | 2 |
| 2.1 Antrag der Fraport | 3 |
| 2.2 Flughafensystem | 3 |
| 2.3 Rechtmäßigkeit eines Nachtflugverbots | 4 |
| 2.3.1 Grundrechte der betroffenen Airlines..... | 4 |
| 2.3.2 Verhältnismäßigkeit | 4 |
| 2.4 Fazit..... | 6 |

1 Ausgangsfrage

Gegenstand der Arbeit im RDF ist die Umsetzung des Mediationsergebnisses. Der Bestandteil „Nachtflugverbot“ kam im Rahmen des Mediationsverfahrens erst spät auf. Über Ausgestaltungsdetails wie Ausnahmeregeln, Verspätungsregeln, Übergangsregeln oder Ähnliches war nicht verhandelt worden. Auch die rechtliche Umsetzung war damals noch kein Diskussionsgegenstand.

Juristisch handelt es sich streng genommen um eine Nachtflugbeschränkung, da nach dem Mediationsergebnis nur planmäßige Flüge davon umfasst sind, ohnehin nach der Rechtsprechung auf jedem internationalen Verkehrsflughafen bestimmte Flüge wie medizinische Notfälle oder Notlandungen zugelassen werden müssen und weil sich das Mediations-Nachtflugverbot nur auf den Zeitraum zwischen 23 und 5 Uhr bezieht. Wenn im weiteren Verlauf des Papiers von „Nachtflugverbot“ (NFV) die Rede ist, ist damit eine das von der Mediation gewollte Nachtflugverbot umsetzende Beschränkung der planmäßigen Flüge von 23-5 Uhr gemeint.

Da das Mediationspaket als Ganzes in allen Bestandteilen umgesetzt werden soll, muss das NFV rechtssicher sein, ebenso wie der Planfeststellungsbeschluss. Als Hüter des Mediationspakets muss für das RDF neben der Rechtssicherheit auch das von der Mediation intendierte Schutzniveau des NFV sichergestellt sein.

Die nachfolgenden Ausführungen gehen von der derzeit bestehenden Konstellation aus, dass Fraport das Nachtflugverbot beantragt hat und dass über das NFV und über die Erweiterung in einem gemeinsamen Verfahren entschieden wird.

Die für die Arbeit im RDF entscheidende Perspektive ist vor allem die des HMWVL. Bereits seit längerem ist geklärt, dass das HMWVL das Nachtflugverbot nicht a priori umsetzen muss oder sich schon zu Beginn des Verfahrens darauf festlegen konnte. Es ist weder an Entscheidungen des Landtags oder der Landesregierung gebunden. Im Gegenteil, eine Vorfestlegung ohne vorige ausführliche Ermittlung und Abwägung aller Belange wäre rechtswidrig. Bislang gibt es auch keine Gerichtsentscheidungen, die darauf hindeuten, dass das Bundesverwaltungsgericht bei einer Klage von Betroffenen ohne vorherige Festlegung durch die Behörde eine solch weitgehende Betriebsbeschränkung vorschreiben würde. Das Bundesverwaltungsgericht hat bislang den Luftverkehrsbehörden große Spielräume zugebilligt. Es hat sowohl strenge als auch liberale Nachtflugregelungen passieren lassen. Die substanzielle Entscheidung, ob oder ob nicht nachts geflogen wird, haben die Gerichte immer den Behörden überlassen und allenfalls zusätzliche Schutzmaßnahmen gefordert oder wie jüngst zu München eine bessere Unterlegung des Bedarfs¹. Bislang waren Klagen auf Erlass eines Nachtflugverbots durch betroffene Anwohner oder Kommunen erfolglos. Der

¹ Urteil des BVerwG vom 20.4.2005, Az. 4 C 18.03. Das BVerwG hat es aber abgelehnt, eine zahlenmäßige Kontingentierung jenseits der bewegungsfreien Kernzeit in München festzulegen, da dies ein Eingriff in die planerische Gestaltungsfreiheit der Behörde darstelle.

umgekehrte Fall, dass Airlines gegen vergleichbare, aus ihrer Sicht zu restriktive Beschränkungen geklagt hätten, wurde bisher nicht von Gerichten entschieden.

Die entscheidende Frage für das HMWVL und damit auch das RDF lautet also, ob als Ergebnis der Gesamtabwägung aller öffentlicher und privater Belange dem Antrag auf Ausbau und Nachtflugverbot mit oder ohne weiterer Auflagen entsprochen werden kann. Anders als in den bisherigen Gerichtsverfahren geht es also nicht darum, wie streng *muss* die Luftverkehrsbehörde beim Lärmschutz sein, sondern um die Frage, wie streng *darf* die Behörde sein, wenn sie eine bestehende Regelung zukünftig restriktiver ausgestalten will.

2 Ausgangslage nach dem Rechtsgutachten

Das RDF Rechtsgutachten aus 2002 von Hobe/Sparwasser und die Qualitätssicherer Groth und Gronefeld haben übereinstimmend als beste und mögliche Option für die Umsetzung des NFV die von Fraport bereits realisierte eigene Antragstellung des NFV angesehen². Nach dem Rechtsgutachten ist das Nachtflugverbot auf Antrag der Fraport realisierbar, wenn die Planrechtfertigung gegeben ist³, keine zwingenden rechtlichen Hindernisse (international, europäisch oder national wie z.B. Grundrechte Dritter) entgegenstehen und die Entscheidung ohne Abwägungsmängel ergeht.

Bei den weiteren Arbeiten des RDF konnten einige Fragen bereits abschließend geklärt werden. Dazu gehört, dass aus Sicht der EU ein NFV zulässig ist, wenn es gemäß den Regeln der Betriebsbeschränkungsrichtlinie (also v. a. nach vorheriger Kosten-Nutzen Analyse) erlassen wurde und nicht gegen das Diskriminierungsverbot verstößt⁴. Von Seiten der EU sind derzeit weder Initiativen für oder gegen die Machbarkeit eines Nachtflugverbots geplant⁵. Geklärt ist auch, dass es keine bilateralen Vereinbarungen zwischen Deutschland und anderen Staaten gibt, die dem NFV entgegenstehen⁶.

² Rechtsgutachten S. 364 ff.

³ Hier ist vor allem entscheidend, welche Verkehrsbedürfnisse bestehen und wie sie abgewickelt werden können.

⁴ Der Artikel 15 des Chicagoer Abkommens beinhaltet ein Diskriminierungsverbot ausländischer Luftfahrzeuge bei der Benutzung von Flughäfen, die ein Vertragsstaat seinen inländischen Luftfahrzeugen zur öffentlichen Nutzung zur Verfügung stellt. Die angeführte Bestätigung für die nicht vorliegende Diskriminierung im Fall der beabsichtigten Einführung eines NFV war ein zentrales Ergebnis der RDF Delegationsreise nach Brüssel in 2003.

⁵ Zuletzt bestätigt durch die Kommission auf der Konferenz „Night Flight Ban in Europe“ der *Airport Regions Conference* im Juni 2005.

⁶ Dies wurde in einem Gespräch mit dem BMVBW im Dezember 2003 geklärt, über dessen Ergebnisse das PT NFV informiert wurde.

Zu beachten ist, dass dem BMVBW ein Prüfungsrecht über die Entscheidung zusteht und Weisungen an das HMWVL erteilen darf⁷. Bei einem Treffen mit einer Delegation des RDF im Januar 2005 hat der zuständige Unterabteilungsleiter des BMVBW bestätigt, dass das Mediationspaket inkl. Nachtflugverbot vom BMVBW grundsätzlich mitgetragen werde, dass eine endgültige Entscheidung aber von der konkreten Ausgestaltung der Regelung abhängt⁸.

2.1 Antrag der Fraport

Fraport hat mit Einreichung der Unterlagen zum Planfeststellungsverfahren auch den Antrag gestellt, eine Betriebsbeschränkung ab der Flugplanperiode vorzusehen, in der von dem gesteigerten Kapazitätseckwert infolge der neuen Bahn Gebrauch gemacht wird. Ab diesem Zeitpunkt sollen keine geplanten Starts oder Landungen in der Mediationsnacht zulässig sein. Neben den üblichen Ausnahmen für Rettungsflüge, Notlandungen etc. enthält der Antrag der Fraport auch die Möglichkeit, dass das HMWVL auf Antrag in begründeten Fällen Ausnahmen für näher bestimmte Starts und Landungen zulassen kann. Verspätete oder verfrühte Landungen sind nach dem Fraport Antrag auch in der Mediationsnacht zulässig. Starts dürfen nur erlaubt werden, wenn der Grund für die Verspätung oder Verfrühung außerhalb der Einflussphäre der Fluggesellschaft liegt.

2.2 Flughafensystem

Die Einrichtung eines Flughafensystems kann das NFV befördern, weil die Verlagerung von Flugbewegungen innerhalb eines Systems leichter erfolgen kann. Mittlerweile hat der Bund die EU-Kommission um Erweiterung der in der Marktzugangsverordnung enthaltenen Liste der bestehenden Flughafensysteme um das System Frankfurt – Hahn gebeten. Derzeit wird hierüber ein Konsultationsverfahren mit den anderen Mitgliedstaaten durchgeführt. Allerdings ist derzeit nicht geplant, innerhalb des Flughafensystems auch eine Verkehrsaufteilungsregelung zu implementieren. Mit einer entsprechenden Regelung wäre es möglich gewesen, Flugbewegungen verbindlich nach bestimmten Regeln auf die beiden Flughäfen aufzuteilen. Allerdings müsste für eine solche Regelung in Deutschland erst noch die Rechtsgrundlage geschaffen werden.

⁷ Diverse Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts bestätigen in Fragen der Bundesauftragsverwaltung (wie Luftverkehrsfragen) weitgehende Weisungsbefugnisse des Bundes.

⁸ Siehe Gesprächsnotiz des Treffens vom 11. Januar 2005

2.3 Rechtmäßigkeit eines Nachtflugverbots

2.3.1 Grundrechte der betroffenen Airlines

Eine der am meisten diskutierten Fragen zur Umsetzung des Nachtflugverbots betrifft die Rechte der betroffenen Airlines. Sowohl Lufthansa als auch BARIG haben öffentlich geäußert, gegen das Nachtflugverbot klagen zu wollen.

Schon im Rechtsgutachten des RDF wurde die Frage erörtert, inwieweit in Grundrechte der Airlines nach Art. 12 Abs. 1 und 14 Abs. 1 GG eingegriffen wird und welche Voraussetzungen für einen rechtmäßigen Eingriff vorliegen müssen. Denn sowohl in das Recht auf Berufsfreiheit als auch das Recht auf Eigentum (hier das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb) darf eingegriffen werden, wenn dafür eine gesetzliche Grundlage besteht, welche die dort formulierten Anforderungen erfüllt. Bezüglich der Rechte nach Art. 12 Abs. 1 GG kam das Gutachten zum Ergebnis, dass eine mögliche Grundrechtsverletzung nur für solche Carrier in Betracht kommt, die nur in der Mediationsnacht Flüge durchführen, da sie an sonstigen Tageszeiten nicht an der Durchführung ihrer Tätigkeit gehindert würden. Nach den Untersuchungen im Gutachten der Airlog „Umsetzungskonzept Nachtflugverbot“ könnte dies allenfalls die Firma „Night Express“ betreffen⁹.

Das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb umfasst nur den Bestand, nicht Umsatz- und Gewinnchancen, Hoffnungen, Erwartungen und Aussichten¹⁰. Das bedeutet, dass unter den Schutz von Art. 14 Abs. 1 GG nur bereits vor Erlass des Nachtflugverbots durchgeführte Flüge fallen, nicht die Realisierung von Steigerungen.

2.3.2 Verhältnismäßigkeit

Bezogen auf bestehende Flugbewegungen darf dann in das Grundrecht nach Art. 14 Abs. 1 GG eingegriffen werden, wenn dafür eine gesetzliche Grundlage besteht (hier z. B. § 6 Abs. 2 S. 4 LuftVG) und der Eingriff verhältnismäßig ist. Das bedeutet u. a., dass die Kosten gegenüber dem angestrebten Nutzen nicht außer Verhältnis stehen dürfen. Für die Klärung, ob die Nachteile außer Verhältnis stehen, ist auch festzustellen, welchen Nutzen das Nachtflugverbot hätte. Hier kommt es vor allem darauf an, wie das NFV als Bestandteil eines unter Beteiligung der Region zustande gekommenen Kompromisses aus lärmmedizinischer und –psychologischer Sicht zu bewerten ist. Hierzu hat das RDF im Mai 2004 das Gutachten *Belästigung durch Fluglärm im Umfeld des Frankfurter Flughafens* in Auftrag gegeben. Eine zentrale Fragestellung der Untersuchung betrifft u. a. die Ermittlung und Darstellung der Lebensqualität und der Belästigungssituation der in der Umgebung des Frankfurter Flughafens betroffenen Anwohner. Es sollen im Ergebnis für ausgewählte akustische

⁹ Night Express hat als Homebase Carrier im Jahr 2002 insgesamt 155 Flugbewegungen in der Mediationsnacht durchgeführt (siehe RDF Gutachten Umsetzungskonzept Nachtflugverbot S. 50).

¹⁰ Zu den Nachweisen der Rechtsprechung des BVerfG siehe RDF Rechtsgutachten S. 315.

Situationen in der Region repräsentative Aussagen zur Belastungssituation erzielt werden. Weiterhin hat die wissenschaftliche Begleitung in der Stellungnahme zum Planfeststellungsverfahren umfangreiche Aussagen getroffen, wie der Weg der Mediation, eine lärmfreie Zeit zur besseren Wahrung der Nachtruhe vorzusehen, lärmmedizinisch gestützt wird (siehe Anlage der Stellungnahme zum PFV Flughafenausbau des RDF-Vorsitzenden vom 4. April 2005). In diesem Zusammenhang sind die Aussagen im lärmmedizinischen Gutachten der Planfeststellungsunterlagen der Fraport nicht hilfreich, das sich eher skeptisch zum NFV äußert, ohne dies jedoch ausreichend oder schlüssig zu begründen.

Für die Beurteilung, ab wann die mit der Verlagerung verbundenen Zusatzkosten als mit dem Grundrecht aus Art. 14 GG unvereinbar anzusehen sind, gibt es keine von Gesetzen oder Rechtsprechung allgemein festgelegten Beurteilungsmaßstäbe oder Berechnungsmethoden. Es kommt vielmehr auf den Einzelfall an.

Mit dem Gutachten Umsetzungskonzept Nachtflugverbot hat das RDF genau an dieser Stelle angeknüpft und außerdem einen Beitrag zu der nach der EU Betriebsbeschränkungsrichtlinie vorgeschriebenen Kosten-Nutzen Analyse geleistet. Es hat den Gutachter darum gebeten, aufzuzeigen wie jede einzelne Flugbewegung, die in den Referenzjahren 2000 und 2002 in der Mediationsnacht stattgefunden hat, verlagert werden kann und welche Kosten damit verbunden wären. Das PT NFV hat sich ausführlich mit den Ergebnissen befasst und hierüber ein Papier verfasst, das die wesentlichen Erkenntnisse aus Sicht des PT zusammenfasst¹¹. Derzeit werden mögliche Maßnahmen zur Verringerung der negativen ökonomischen Auswirkungen für die Airlines analysiert.

Es besteht Einigkeit darüber, dass Homebase Carrier am stärksten negativ vom NFV betroffen sind. Deutlich ist auch, dass vor allem Fracht und Touristik besonders hohe Kostenfolgen haben werden. Airlog GmbH hat ausführlich beschrieben, wie die Kosten in Rückkopplung mit den jeweiligen Fluggesellschaften berechnet wurden. An einigen Punkten hatten die Gutachter bezüglich bestimmter Kostenblöcke eine andere Auffassung als die Lufthansa und ihre Töchter, was u. a. im Protokoll des Hearings der Nachtflieger vom Juni 2004 und im Gutachten selbst dokumentiert ist. Lufthansa Cargo und Condor Flugdienst GmbH sind aber in jedem Fall die Unternehmen mit den höchsten Verlagerungskosten. Auch Night Express als Homebase Carrier ist zu beachten, da das Unternehmen nur eine sehr kleine Flotte betreibt und ausschließlich in Frankfurt tätig ist. Einzelheiten können dem Papier des PT NFV zum Umsetzungskonzept entnommen werden. Das Gutachten der Airlog GmbH hat bewusst nur die Auswirkungen untersucht, die sich aus der Verlagerung von bestehenden Flugbewegungen ergeben, da - wie oben beschrieben - aus verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten nur der Bestandsschutz entscheidend ist, während zukünftige Entwicklungschancen eines Unternehmens höchstens einer unter mehreren Abwägungsbelangen ist.

¹¹ Dieses Papier wird zeitgleich zur RDF Sitzung am 23.9.2005 verschickt.

Die Lufthansa und BARIG argumentieren öffentlich für ein „praktikables Nachtflugverbot“ bei dem „wirtschaftlich notwendige“ Flüge auch in der Mediationsnacht durchgeführt werden können. Sie haben bislang nicht öffentlich erklärt, welche Anzahl von Flugbewegungen aus ihrer Sicht pro Nacht noch stattfinden müsste. Erste Hinweise, was aus Sicht der Airlines als wirtschaftlich notwendig angesehen wird, gab es bei dem Hearing der Nachtflieger. Hier äußerte der Vertreter von Hapag Lloyd, dass man für jedes in Frankfurt stationierte Flugzeug einen Slot in der Mediationsnacht benötige. LH Cargo erklärte, eine erste Orientierung für die Frage wie viele Bewegungen „wirtschaftlich notwendig“ seien, könne - ohne mit der Aussage eine Festlegung treffen zu wollen und bei aller gebotenen Vorsicht – die Zahl der derzeitigen Flugbewegungen plus 5 % pro Jahr sein, wobei die konjunkturbedingt gestrichenen Flüge noch hinzuzurechnen wären.

2.4 Fazit

Die Rechtmäßigkeit des Nachtflugverbots hängt vor allem davon ab

- wie die genaue Ausgestaltung des NFV im Planfeststellungsbeschluss aussieht,
- welche Auswirkungen sich durch den Wegfall der Slots auf das Unternehmen ergeben (eine Beurteilung kann in diesem Papier nicht erfolgen, da hierfür neben den Verlagerungskosten auch genaue Kenntnis von nicht öffentlich zugänglichen Kosten- und Gewinnstrukturen der Unternehmen erforderlich wäre),
- welche Auswirkungen das Nachtflugverbot auf den Schutz der Bevölkerung hat und welche Vorteile sich aus lärmmedizinischer und- psychologischer Sicht ergeben,
- ob ggf. Kompensations- oder Übergangsmaßnahmen vorgesehen sind und
- ob bei einer Konkretisierung der beantragten Ausnahmeregelungen das Diskriminierungsverbot nach EU Recht beachtet wird.

Wichtig zu beachten ist, dass bereits in der landesplanerischen Beurteilung zum Abschluss des ROV darauf hingewiesen wurde, dass die dortigen Bewertungen des Ausbauvorhabens auf der Annahme eines Nachtflugverbots basieren. Ebenso wird dies nun zu Beginn der Begründung des LEP Änderungsentwurfs betont. Unabhängig von angedrohten Gerichtsverfahren sollte das RDF in seine Bewertung der bisherigen Fortschritte zur Umsetzung des Nachtflugverbots diese wichtigen Vorfestlegungen einbeziehen. Eine einfache Abkehr vom Nachtflugverbot gibt es dadurch nicht mehr, selbst für den rein theoretischen Fall einer Rücknahme des Antrags von Fraport. Eine substantielle Ablehnung des Antrags auf Nachtflugverbot unter Berücksichtigung der beantragten Ausnahmeregelung durch das HMWVL oder die substantielle Verwerfung durch ein Gericht erscheint unwahrscheinlich angesichts der vielfachen landespolitischen Bekenntnisse zum NFV, der vom Land bereits getroffenen Planungs-

entscheidungen und -bewertungen und des großen Spielraums, den die Gerichte den Luftverkehrsbehörden bei der Gestaltung von Betriebsbeschränkungen einräumen.

Im weiteren Verlauf sollte sich das RDF wichtigen und bislang offen gebliebenen Fragestellungen widmen, die für eine erfolgreiche Umsetzung des NFV notwendig und sinnvoll erscheinen. Hierzu werden folgende drei Arbeitsschwerpunkte vorgeschlagen:

- Die konkrete Ausgestaltung der zukünftigen Ausnahmenregelungen im Flugbetrieb während des NFV steht bislang aus und könnte im Rahmen der RDF Arbeiten in Form eines Konzepts erarbeitet werden. Sowohl unter dem Gesichtspunkt der Sicherstellung des Schutzniveaus als auch aus Gründen der Transparenz für die betroffenen Luftverkehrsgesellschaften und die Öffentlichkeit könnte darin eine sinnvolle Aufgabe des RDF liegen. Das Ergebnis könnte schließlich eine Empfehlung für die Konkretisierung der Ausnahmeregelung darstellen.
- Kompensationsmaßnahmen für individuelle Anwohner, Kommunen sowie Unternehmen (z. B. Luftverkehrsgesellschaften) für Belastungen oder entgangene Nutzungsmöglichkeiten, aufgrund der zukünftigen Ausgestaltung des NFV, sind bislang im RDF nicht näher diskutiert worden. Hierzu könnte in einem ersten Arbeitsschritt die Identifikation der betroffenen Akteure sowie die Zusammenführung potenzieller Optionen zur Ausgestaltung von Kompensationsmaßnahmen gehören. Im weiteren Fortgang dieses Arbeitsschritts könnte die möglichst weitgehende Konkretisierung der Maßnahmen sowie die konzeptionelle Klärung einer möglichen Umsetzung auf der Agenda des RDF stehen.
- Ein weiterer wichtiger Aspekt betrifft die intensive und umfassende Berücksichtigung der aktuellen Erkenntnisse der Lärmwirkungsforschung zur Beurteilung eines Nachtflugverbots bzw. bewegungsfreier Tages- und Nachtzeiten. Hierzu sollten neue Ergebnisse, die auch ohne direkten Zusammenhang zum Flughafen Frankfurt/Main erarbeitet sein können, verfolgt und geprüft werden. In wenigen Monaten werden die Ergebnisse der Belästigungsstudie des RDF vorliegen, so dass anschließend erstmalig spezifische Ergebnisse zur Belästigungssituation innerhalb der Region Rhein-Main vorliegen werden.