

Fluglärmbekämpfung: Regelungsbedarf

– aus Sicht eines Verwaltungsjuristen –

Prof. Dr. *Helmuth Schulze-Fielitz*, Universität Würzburg

Gliederung

I. Fragestellungen als Ausgangsthesen.....	2
II. Regelungsebenen der (Nacht-)Fluglärmbekämpfung.....	2
III. Raumordnung und Fachplanung	3
1. Rechtliche Rahmenbedingungen.....	3
a) Fluglärmschutz als planerischer Abwägungsgesichtspunkt.....	3
b) Die strikte fachplanungsrechtliche Grenze des § 9 II LuftVG.....	4
2. Der Einzelfallcharakter des planerischen Fluglärmschutzes.....	4
III. Schutz vor Fluglärm als Verfassungsproblem	6
1. Fluglärmschutz als Gleichheitsproblem	6
2. Rechtsstaatliche Folgerungen.....	6
V. Gestaltungsprobleme einer Fluglärmschutzverordnung.....	7
1. Grenzwertnormierung durch Rechtsverordnung.....	7
2. Ermächtigungsgrundlage.....	7
3. Anwendungsbereich	7
4. Grenzwerte für Schädlichkeitsschwellen	8
a) Die zu schützenden Rechtsgüter	8
b) Die lärmwissenschaftlich informierte Bestimmung der Zumutbarkeitsschwelle	8
c) Differenzierungskriterien bei der Festsetzung von Grenzwerten.....	9
d) Das Berechnungsverfahren	10
5. Berücksichtigung von Vorbelastungen?.....	10
6. Lärmsummationen.....	10
7. Rechtsfolgen.....	11
a) Aktiver Lärmschutz und sein relativer Vorrang.....	11
b) Passiver Lärmschutz	12
c) Entschädigungen	12
VI. Ausblick: Gestaltungsspielraum des Ordnungsgebers und Stückwerkstechnologie im Lärmschutzrecht	12

I. Fragestellungen als Ausgangsthesen

Der Schutz vor Nachtfluglärm ist rechtlich nur unzureichend geregelt. Die Vielfalt unmittelbar oder bloß mittelbar einschlägiger Rechtsnormen ist weder systematisch aufeinander abgestimmt (II.), noch gewährleistet auch nur das Fachplanungsrecht im Vergleich zu anderen Verkehrslärmbelastungen einen qualitativ ausreichenden Schutzstandard (III.). Diese Rechtslage ist nicht nur fachlich, sondern auch verfassungsrechtlich schwerlich zu rechtfertigen (IV.). Rechtsstaatlich ist vielmehr der Erlass von fachplanerisch relevanten Grenzwerten für Fluglärm durch eine Fluglärmschutzverordnung möglich und geboten (V.). Die luftverkehrswirtschaftlich begründeten Widerstände im zuständigen Verkehrsministerium müssen u.U. durch eine verfassungsrechtlich angemessene Gewichtung der Gesundheitsinteressen Fluglärm betroffener in der höchstrichterlichen Rechtsprechung überwunden werden (VI.).

II. Regelungsebenen der (Nacht-)Fluglärmbekämpfung

Die Fluglärmbekämpfung kann auf verschiedenen Ebenen ansetzen. Als *erstes* sind die Vorschriften zur Reduktion des Lärms an der Quelle, vor allen Dingen an den Flugzeugantrieben zu nennen – solche Regelungsprobleme werden auf der Ebene des deutschen und des europäischen Gesetzgebers entschieden und tangieren den Verwaltungsjuristen nicht unmittelbar. Im Mittelpunkt verwaltungsrechtlicher Lärmbekämpfung auf einer *zweiten* Ebene stehen die Regelungen der Raumordnung und Landesplanung und die der Fachplanungen von Flugplätzen und Fluglandeplätzen. Die Genehmigung von Flugplätzen und Flugplutzerweiterungen und die Schutzvorkehrungen (auch) gegen nächtlichen Fluglärm stehen im Mittelpunkt der planenden Verwaltung und sollen auch nachstehend im Vordergrund stehen. Auf einer *dritten* Problemebene geht es um die Verkehrslenkung, das heißt z.B. durch Landeverbote und durch Umleitung von Luftverkehren örtliche Lärmentlastungen zu bewirken; solches ist keine zentrales Problem des Verwaltungsrechts und bleibt hier ausgeklammert. Verwaltungsrechtlich einschlägig ist aber als *vierte* Regelungsebene die städtebauliche Problemlösung durch Schutzzonen um Flughäfen, wie sie jüngst im Fluglärmgesetz neu geregelt worden sind. Die Regelungen des Fluglärmgesetzes gelten allerdings mehr der Zuordnung der Entfaltungsinteressen der Flughäfen einerseits und der städtebaulichen Planungen die Gemeinden andererseits und enthalten insoweit Entschädigungsregeln mit abschließendem Charakter vor allem für passiven Lärmschutz (§ 13 I FluglärmG), ohne die Nachtfluglärmproblematik im eigentlichen Sinne lösen zu wollen. Sie spielen nachstehend nur am Rande eine Rolle.

III. Raumordnung und Fachplanung

1. Rechtliche Rahmenbedingungen

a) Fluglärmschutz als planerischer Abwägungsgesichtspunkt

Fluglärmbelastungen und damit stets auch Nachfluglärmbelastungen bilden in zahlreichen rechtlichen Zusammenhängen einen Belang (unter vielen) für planerische Abwägungen. Das beginnt schon im Recht der Raumordnung, das in § 2 II Nr. 8 ROG als Grundsatz den Schutz der Allgemeinheit vor Lärm sicherstellen will. Es kann sich bei einer konkretisierenden Festsetzung von Flugplatzstandorten als Ziel der Raumordnung und ihrer Überführung in einem Raumordnungsverfahren (§ 15 I ROG) fortsetzen; dessen Ergebnisse, namentlich die fluglärmbezogenen Resultate einer Umweltverträglichkeitsprüfung nach § 15 UVPG, hat auch die Abwägung in der luftverkehrsrechtlichen Fachplanung zu berücksichtigen (§§ 6 I, 8 I 2 LuftVG). Der Hessische Verwaltungsgerichtshof hat neuestens im Blick auf den Frankfurter Flughafen (sehr weitgehend) Festsetzungen von Nachtlärmbegrenzungen im Landesentwicklungsplan für möglich gehalten, die durch die planerische Abwägung vor Ort nicht mehr sollen überwunden werden können.

Weniger großräumig orientiert, aber strukturell nicht anders hat die fachplanungsrechtliche Abwägung die Lärmbelastungen von Allgemeinheit und Nachbarschaft der Flugplätze in Rechnung zu stellen, sei es in der luftverkehrsrechtlichen Genehmigung nach §§ 6 II 1 LuftVG, sei es bei der Planfeststellung nach § 8 I 2 LuftVG. Fluglärmbelastungen sind stets ein zentraler Faktor in der planungsrechtlichen Abwägung beim Neu- wie Ausbau eines Flughafens. § 29b I 2 LuftVG enthält für diese Abwägung die besondere Konkretisierung und Maßgabe für das „Wie“, nicht das „Ob“ des geplanten Flugbetriebs, auf die Nachtruhe besondere Rücksicht zu nehmen; damit ist kein zwingendes Verbot von nächtlichen Flugbewegungen intendiert, wohl aber wird in der Rechtsprechung dafür eine erhöhte Rechtfertigungsbedürftigkeit verlangt.

Alle diese planungsrechtlichen Abwägungen unterliegen deshalb einer gemeinsamen strukturellen und nachhaltig wirksamen Schwäche: Lärmbelastungen unterhalb der Schwelle der durch Abwägung nicht zu überwindenden Lärmbelastungen (also: der Schwelle der enteignungsrechtlich relevanten schweren und unerträglichen Lärmbetroffenheit und/oder der Lärmbetroffenheit von gesundheitsgefährdenden Intensität und/oder der fachplanungsrechtlichen Unzumutbarkeit) können wegen der entgegenstehenden öffentlichen luftverkehrlichen Belange regelmäßig im Abwägungsergebnis hingenommen werden, und sie werden praktisch

auch hingenommen. Das Abwägungsgebot gewährt stets nur einen relativen, vom Gewicht der entgegenstehenden Belange abhängigen Schutz. Die luftverkehrswirtschaftlichen Bedürfnisse führen regelmäßig zu einem strukturellen Vorrang der den Flugverkehr befürwortenden Planungsinteressen gegenüber einer Minimierung von Fluglärmbelastungen. Das gilt erst recht bei nächtlich gebotenen Frachtflügen. Zwar soll die planerische Überwindung von Lärmbelangen in der Abwägung um so schwieriger sein, je näher sich der zu erwartende Fluglärm jener Schwelle nähert, die den Übergang zur Unzumutbarkeit, Enteignung oder gar Gesundheitsgefährdung markiert, doch ist diese Je-Desto-Skalierung eher theoretischer Natur.

b) Die strikte fachplanungsrechtliche Grenze des § 9 II LuftVG

Nachhaltigeren wirksamen Fluglärmenschutz im Fachplanungsrecht verspricht § 9 II LuftVG als ein zwingender materieller Rechtssatz, insoweit er durch Abwägung gerade nicht überwindbar ist, denn kein Planfeststellungsbeschluss darf gegen geltendes Recht verstoßen. Diese Bestimmung ist einerseits eine Ausprägung des Abwägungsgebots, insoweit sie eine umfassende Integration der Belange im planerischen Interessengeflecht mit Hilfe von Schutzauflagen gewährleisten soll. Sie formuliert andererseits zugleich eine zwingende Grenze für die Abwägung, insoweit bei Überschreitung der dort normierten Zumutbarkeitsgrenze Schutzauflagen anzuordnen sind oder die gesamte Planung zu versagen ist. Die ungelöste Kernfrage des fachplanungsrechtlichen Lärmschutzes ist die nähere Bestimmung dessen, was nach § 9 II LuftVG zur Vermeidung der Gefahren und Nachteile „notwendig“ ist.

2. Der Einzelfallcharakter des planerischen Fluglärmenschutzes

Der Schutz vor Fluglärm wird in Deutschland bundesweit nicht einheitlich praktiziert. Es gibt kein Regelwerk des Bundes oder eine bundesweit einheitlich wirkende Rechtsprechung, die den Fluglärmenschutz einheitlichen Standards in Form von Grenzwerten unterwirft. Die Rechtsprechung zum Fachplanungsrecht entnimmt Grenzen für den Lärm von Flughäfen zwar dem in § 9 II LuftVG enthaltenen Gebot. Aber es gibt – anders als für Straßen- und Schienenverkehrslärm, vgl. § 2 I der 16. BImSchV – keine ausdrückliche rechtliche Regelung einer genauen Schwelle zu dieser Unzumutbarkeit etwa in Form von konkreten dB(A)-Werten. Vielmehr wird auf der Basis von Gutachten in tatrichterlicher Würdigung jeweils von Einzelfall zu Einzelfall „situationsbedingt und damit bewertend“ in einer „interessenbezogenen Rechtsanwendung“ entschieden.

Die Rechtsprechung konkretisiert die individuelle Zumutbarkeit von Lärmeinwirkungen durch „sachliche Zumutbarkeitskriterien“. Zu berücksichtigen sind danach die relative

Schutzbedürftigkeit und –würdigkeit des einzelnen (klägerischen) Grundstücks nach der es umgebenden Gebietsart einschließlich ihrer tatsächliche oder plangegebenen Vorbelastungen, und die Beachtlichkeit der Verschlechterung der Lärmsituation durch die kausale planfestlegungsgeregelte Maßnahme unter maßstäblicher Beachtung von Leitbegriffen wie Zumutbarkeit, Rücksichtnahme oder Sozialadäquanz. So kommen an den verschiedenen Flugplätzen sehr unterschiedliche Beurteilungsverfahren und Immissionsgrenzwerte zum Tragen, und es kann sein, dass für die im Einzelfall zugrunde gelegten Grenzwerte auch ausschlaggebend gewesen sein kann, die Akzeptanz eines Flugplatzes in der Bevölkerung zu erhöhen. Im Zentrum der Diskussion um eine Festlegung von Schutzstandards in Form von Lärmgrenzwerten stehen besonders die Grenzen für nächtlichen Fluglärm.

Die Rechtsprechung des BVerwG nimmt gegenwärtig für nicht vorbelastete Wohngebiete nachts eine Unzumutbarkeit jenseits eines (*Spitzen-*)Schallpegels (Maximalpegels) von 55 dB(A) *innen* bei ausreichender Belüftung an, weil auch die Aufweckschwelle erst jenseits der Pegelspitzen von 55 dB(A) liege und so die Möglichkeit störungsfreien Schlafens auch bei (gelegentlich) geöffneten Fenstern als Schutzziel gewährleistet werde, ohne dass die Stressreaktionen unterhalb der Aufweckgrenze eingezogen werden müssen; allerdings sind dabei im ungünstigsten Fall sechs nächtliche Fluglärmereignisse im Freien von mehr als 75 dB(A) oder sechs mal über 60 dB(A) innen am Ohr des Schläfers bei gekippten Fenstern (= sog. *Jansen-Kriterium*) zulässig. Andere Judikate stellen z.B. auf äquivalente *Dauerschallpegel* von (nachts) 60 dB(A) *im Freien* ab oder auch auf einen auf die ersten drei Nachtstunden (22.00 bis 1.00 h) bezogenen Dauerschallpegel von 36 dB(A) in Schlafräumen *innen* i.V.m. einem Maximalpegel von 55 dB(A) innen mit nicht mehr als zweimaliger Überschreitung.

Es fehlt nach allem an einem materiell-rechtlichen „Lärbekämpfungsmodell“, wie wir es für den Straßen- und Schienenverkehrslärm aus den §§ 41 ff. BImSchG kennen, sondern letztlich ist der jeweilige Sachverständige maßgeblich. Das führt zu einer Subjektivierung der Zumutbarkeitsgrenze. Soweit zur Rechtfertigung auf die allgemeinen Schwierigkeiten einer Lärmgrenzwertfestlegung verwiesen wird, bleibt unberücksichtigt, dass die Praxis (in jedem Einzelfall) gleichwohl mit Lärmgrenzwerten arbeitet und arbeiten muss, so differenziert die verschiedenen Lärmsachverständigen diese auch erarbeiten und begründen mögen

III. Schutz vor Fluglärm als Verfassungsproblem

1. Fluglärmschutz als Gleichheitsproblem

Lässt sich diese betonte Einzelfallorientierung mit der Folge unterschiedlicher Grenzwerte sachlich und rechtlich rechtfertigen? Eine derartige Differenzierung kann nur im Bereich von Vorsorgestandards zulässig sein, wo Lärmschutz differenzieren darf; wo demgegenüber die Schwelle zur gesundheitlichen Beeinträchtigung durch Lärm überschritten ist, dort verbietet Art. 2 II GG eine weitere Differenzierung. Vielmehr folgt bekanntlich aus Art. 2 II GG ein Schutzauftrag an den Gesetzgeber, Gesundheitsverletzungen und (diesen verfassungsrechtlich gleich gestellte) Gesundheitsgefährdungen strikt zu vermeiden, auch solche durch Nachtfluglärm.

Eine sachliche Besonderheit von Fluglärmbelastungen besteht nun gerade darin, dass sie vor allem nachts und für Wohnnutzungen in einem so hohen Maße ihr störendes Potential entfalten, dass sie der Grenze der Gesundheitsgefährdung zumindest eng benachbart sind. Der Stand der Lärmwirkungsforschung erlaubt zwar insoweit keine völlig gesicherten Aussagen; aber zumindest wenn man „auf der sicheren Seite“ sein will, dann geht es beim Fluglärmschutz an Flughäfen regelmäßig um Gesundheitsschutz. Insoweit aber ist eine differenzierende Ungleichbehandlung in Deutschland vor Art. 3 I i.V.m. 2 II GG nicht rechtfertigungsfähig.

2. Rechtsstaatliche Folgerungen

Hinzu kommen auch die allgemeinen Überlegungen, die Grenzwerte so attraktiv und erfolgreich gemacht haben. Sie verengen Wertungsspielräume, erleichtern so die Rechtsanwendung durch Operationalisierung, Routinisierung und Standardisierung; sie schaffen Rechtsklarheit und Rechtssicherheit und, wirtschaftlich gesehen, Kalkulierbarkeit, Investitionssicherheit und Wettbewerbsgleichheit. Handhabbare Grenzwerte dienen der Realisierung rechtsstaatlicher Grundsätze (hier: im Fluglärmschutz) und verlagern die Verantwortung für Wertungsfragen im Fluglärmschutz von der Justiz zurück zu politisch wertenden und verantwortlichen Instanzen.

Grenzwerte für Lärmbelastungen sind allerdings für alle Lärmarten wegen der Vielfalt der relevanten Faktoren besonders schwierig zu ermitteln, ihre Festlegung der Komplexität von Lärm nur annähernd angemessen; eben deshalb stellt die Rechtsprechung unter dem Gesichtspunkt unterschiedlicher Lärmarten betont auf den jeweiligen Einzelfall ab. Es gibt aber wohl keine Gesichtspunkte, die die Ermittlung von Grenzwerten für Fluglärm im Unterschied zu solchen für andere Lärmarten so schwierig machen, dass eine Grenzwertfestsetzung überhaupt

unmöglich wäre; dagegen spricht schon, dass auch die aktuelle Praxis von Gutachtern und Gerichten sich faktisch an – möglicherweise unterkomplexen – Grenzwerten orientiert, die generalisiert als planerische Größen verwendet werden.

V. Gestaltungsprobleme einer Fluglärmschutzverordnung

1. Grenzwertnormierung durch Rechtsverordnung

Grenzwerte könnten durch parlamentarisches Gesetz (wie im Fluglärmgesetz), Rechtsverordnung (wie in der Verkehrslärmschutzverordnung - 16. BImSchV), in Verwaltungsvorschriften (wie in der TA Lärm) oder über gesetzliche Rezeptionsbegriffe durch private Regelwerke (wie im Planungsbereich die DIN 18005) positiviert werden. Ich plädiere hier von vornherein und ohne vertiefte Begründung für eine Rechtsverordnung: Sie hätte im Verkehrslärmschutzbereich praktisch bewährte Modelle zum Vorbild, wäre im Vergleich zu Gesetzen ausreichend flexibel für schnelle Änderungen, wäre außenrechtlich (und nicht nur verwaltungsintern) auch für Gerichte verbindlich und anwendungsklar, stünde weniger unter einem ständigen Vorbehalt atypischer Einzelfälle oder gesicherter neuer Erkenntnisse und stünde nicht im Zwielficht einer Umgehung des Gesetzesvorbehalts (Art. 20 III GG), der Rechtsweggarantie (Art. 19 IV GG) oder ggf. auch europarechtlicher Vorgaben.

2. Ermächtigungsgrundlage

Als eine für eine Rechtsverordnung notwendige Ermächtigungsgrundlage für die Festlegung der Zumutbarkeitsgrenzen i.S. von § 9 II LuftVG könnte § 32 I Nr. 15 LuftVG in Betracht kommen. Dagegen spricht Art. 80 I 2 GG. Danach muss der Gesetzgeber die Verordnung nach Inhalt, Zweck und Ausmaß ausreichend bestimmen. Insoweit erscheint § 32 I Nr. 15 LuftVG so allgemein gefasst, dass nicht mehr voraussehbar ist, in welchen Fällen von der Ermächtigung Gebrauch gemacht werden kann. Der parlamentarische Gesetzgeber sollte vor Erlass einer solchen Verordnung eine neue Ermächtigungsgrundlage in das LuftVG einfügen.

3. Anwendungsbereich

Nach dem Vorbild der Verkehrslärmschutzverordnung müssen die zentralen Regelungsgegenstände einer Fluglärmschutzverordnung ihr Anwendungsbereich und eine Festlegung von Immissionsgrenzwerten sowie der dazugehörigen Berechnungsverfahren sein. Es bietet sich daher an, den Anwendungsbereich des § 9 II LuftVG ausdrücklich auch auf die genehmigungsbedürftige wesentliche Betriebsänderung von Verkehrsflughäfen zu erweitern.

4. Grenzwerte für Schädlichkeitsschwellen

a) Die zu schützenden Rechtsgüter

(aa) Bezugspunkte eines individuellen Schutzes vor Flugverkehrslärm durch Grenzwerte sind in erster Linie die den Flughäfen „benachbarten Grundstücke“ vor „Gefahren und Nachteilen“ und damit die die Grundstücke Nutzenden und ihre Gesundheit, wobei im Mittelpunkt die nächtliche Wohnnutzung steht. Dabei kommt es auf die Einwirkungen an einem Einwirkungsort, also auf die Immissionslage an.

(bb) Ungeklärt ist freilich, ob der Fluglärmschutz allein der Verwirklichung der Schutzes vor Rechtsgutverletzungen i.S. der Gefahrenabwehr oder auch der Vorsorge im Vorfeld der Gefahrenabwehr dient, und ob er insoweit nur grundrechtlich geschützten Rechtsgütern (wie Gesundheit und Eigentum) oder wie im BImSchG auch Nachteilen i.S. vom „erheblichen Belästigungen“ für die Nachbarschaft dient. Insoweit ist die bisherige Rechtsprechungspraxis des BVerwG zu § 9 II LuftVG ambivalent und uneinheitlich: Sie differenziert jedenfalls nicht ausdrücklich zwischen Gefahren und Nachteilen, zwischen Nachteilen und erheblichen Belästigungen oder zwischen Schutz und Vorsorge, sondern hebt übergreifend auf nachteilige Wirkungen und ihre (Un-)Zumutbarkeit einschließlich erheblicher Beeinträchtigungen ab. Insoweit werden nachts Nachtschlafstörungen unterhalb der (gesundheitsgefährdenden) Aufweckschwelle nicht in den Schutzbereich eingestellt.

(cc) Unter diesen Umständen bietet es sich an, in Anknüpfung und Anpassung an das übrige Immissionsschutzrecht den Begriff der „schädlichen Umwelteinwirkungen“ in § 3 I BImSchG als Schutzgut auch für das LuftVG zu übernehmen, zumal dann keine genaue Abgrenzung von Gesundheitsgefahren und erheblichen Belästigungen durch Lärm nötig wäre. Die Zumutbarkeitsgrenze des § 9 II LuftVG sollte nicht mit der Grenze identisch sein, bei deren Überschreitung die Anrainer in ihrer Gesundheit verletzt sind, weil eventuelle Erkenntnisdefizite der Lärmwirkungsforschung von vornherein zulasten des Bürgers gehen würden.

b) Die lärmwissenschaftlich informierte Bestimmung der Zumutbarkeitsschwelle

Die nächste Aufgabe des Normsetzers besteht in der wertenden Rezeption von Grenzwerten, deren Überschreitung im vorgenannten Sinne für die Lärmbetroffenen „unzumutbar“ erscheint. Diese normativ-politische Entscheidung des Grenzwertgebers auf Basis all der bekannten empirischen Ungewissheiten, die mit der Lärmwirkungsforschung verbunden sind, legt gewisse Plausibilitäten nahe. Nach neuerer, freilich umstrittener Version sind Fluglärmbelastungen über 45 dB(A) nachts erheblich belästigend, über 50 dB(A) nachts aus präven-

tivmedizinischer Sicht gesundheitsbeeinträchtigend und solche über 55 dB(A) nachts gesundheitsbeeinträchtigend im Blick auf Herz-Kreislauf-Erkrankungen; andere sehen erst über 54 dB(A) nachts die Schwelle zur erheblichen Belästigung überschritten.

Das Kernproblem dieser wertsetzenden Entscheidung besteht in der möglichen Folge, dass mit (zu) strikter Entscheidung für und Anwendung von Unzumutbarkeitskriterien i.S. von § 3 I BImSchG auch bei Fluglärm in einem dichtbesiedelten Industrieland große Flughäfen und ihr Ausbau mit hohen Lärmbelastungen in ihrer Umgebung kaum noch realisierbar wären; das geltende Umweltrecht intendiert aber sicher nicht eine Beseitigung der Funktionsbedingungen einer Industriegesellschaft. Im Ergebnis ist deshalb nur eine Grenzwertfindung auch politisch realistisch, die vor allem anderen den Gesundheitsschutz vor nächtlichem Fluglärm in den Blick nimmt und ihn so bestimmt, dass Gesundheitsgefahren für Anrainer im Regelfall mit relativ großer Sicherheit ausgeschlossen sind. Das Problem besteht darin, dass selbst diese Grenze zum mit relativer Sicherheit gewährleisteten Gesundheitsschutz durch die praktizierten Grenzwerte heute oft überschritten wird. Insbesondere berücksichtigen die teilweise praktizierten Grenzwerte von 55 dB(A) nachts innen keine Maximalpegel, obwohl schon mehr als sechs nächtliche Lärmereignisse von über 55 dB(A) – der Aufweckschwelle – in Schlafräumen möglicherweise oder wahrscheinlich im Falle von dauerhafter Exposition gesundheitsgefährdend sind. Das macht den oft aufgrund von Abwägungsentscheidungen zugelassenen Nachtflugbetrieb regelmäßig problematisch. Das BVerwG hat es gleichwohl abgelehnt, vom Schutzziel der Vermeidung höherer Schallpegel als 55 dB(A) nachts im Rauminnern abzuweichen.

c) Differenzierungskriterien bei der Festsetzung von Grenzwerten

(aa) Hinsichtlich der Kriterien und Beurteilungsmaßstäbe für die Festsetzung konkreter Grenzwerte gilt auch für Fluglärm weithin Ähnliches wie bei sonstigem Verkehrslärm. Auch hier sind Typisierungen und Generalisierungen zulässig und geboten. Maßstab ist das Empfinden eines durchschnittlich empfindsamen Menschen in vergleichbarer Lage. Bezugspunkt sind die Bewohner von nachbarlichen Grundstücken und deren bauliche Anlagen einschließlich ihrer Außenwohnbereiche; der Gesundheitsschutz bzw. der Schutz vor unzumutbaren Belästigungen werden durch die Grundstücke mediatisiert.

(bb) Eine sozialräumliche Differenzierung nach den bauplanungsrechtlichen oder tatsächlichen Nutzungsarten von Gebieten bleibt zwar wie in allen sonstigen immissionsschutzrechtlichen Regelwerken auch für Fluglärm bzw. im Rahmen von § 9 II LuftVG grundsätzlich anwendbar. Entscheidender Bezugspunkt sind letztlich vor allem die Gebiete mit bauplanungs-

rechtlich zulässiger Wohnnutzung. In jedem Falle muss der Schutz vor Gesundheitsgefährdungen gebietsunabhängig gewährleistet sein.

(cc) Schließlich folgt aus der besonderen Empfindlichkeit von Nachtschlaf gegenüber Lärm die wichtige Unterscheidung von Tag- und Nachtwerten, die zur Nachtzeit – also zwischen 22.00 Uhr und 6.00 Uhr – ein höheres Lärmschutzniveau gewährleisten müssen; das entspricht auch schon jetzt der Rechtsprechung des Verwaltungsjudikatur. In der Praxis der Planfeststellung und ihrer lärmfachlichen Begutachtung werden teilweise auch die Nacht (22.00-1.00 und 1.00-6.00 Uhr) in verschiedene, unterschiedlich lärmempfindliche Zeitbereiche aufgeteilt.

(dd) Vor allem nachts ist an die Mitberücksichtigung von Maximalpegeln zu denken, die die üblichen Mittelungspegel ergänzen müssen; diese Forderung wird wegen der intermittierenden Art des Fluglärms in Rechtsprechung und Lehre seit langem erhoben und erscheint jedenfalls für Nachtfluglärm zwingend. Insoweit müsste eine geeignete Einwertgröße gefunden werden und eine Grenze für die Überschreitungshäufigkeit.

d) Das Berechnungsverfahren

Unerlässlich wichtig i.S. einer Vergleichbarkeit ist auch die Festlegung der Berechnungsverfahren. So kann allein schon eine Änderung von Äquivalenzparametern als Kenngröße für Mittelungspegel die Beurteilungsergebnisse wesentlich verschieben

5. Berücksichtigung von Vorbelastungen?

Die Rechtsprechung zum Fluglärm berücksichtigt (wie beim Straßenverkehrslärm) bislang tatsächliche Vorbelastungen schutzmindernd. Demgegenüber berücksichtigt die Verkehrslärmschutzverordnung (16. BImSchV) betr. Straßen- und Schienenverkehrslärm Lärmvorbelastungen (mit Ausnahme des Außenbereichs) grundsätzlich nicht. Eine solche Lösung bietet sich auch für eine Fluglärmschutzverordnung an.

6. Lärmsummationen

Immissionsschutz stellt grundsätzlich auf die Belastungen am Einwirkungsort ab und verlangt dementsprechend eine Betrachtung der Summe von Belastungen durch verschiedene Lärmquellen; diese Akzeptororientierung wird neuerdings verstärkt (wenn auch nicht unbeschränkt) durch die TA Lärm und vor allem die Umgebungslärmrichtlinie der EU anerkannt. § 9 II LuftVG betrachtet demgegenüber nur den Fluglärm für sich, nicht einmal den Bodenlärm, und lässt andere Lärmarten und Lärmquellen unberücksichtigt. Der Sinn des Immissions-

schutzes spricht grundsätzlich auch für eine akzeptorbezogene Auslegung des § 9 II LuftVG. Für eine Grenzwertnormierung dürfte der summative Ansatz zumindest vorerst offenkundig an lärmfachliche Grenzen stoßen.

7. Rechtsfolgen

Ist das hierarchische Drei-Stufen-Modell des Straßen- und Schienenverkehrslärmschutzes auch für Fluglärm anwendbar? Das gilt unproblematisch für die erste Stufe der Abwägung nach § 8 I LuftVG i.S. einer Lärmminimierung durch optimierende Nutzungstrennung (nach § 50 BImSchG). Danach unvermeidbare unzumutbare Lärmbelastungen müssen auf den jeweils nachrangigen weiteren Stufen vorrangig durch aktive oder dann durch passive Schallschutzmaßnahmen beseitigt oder durch Geldentschädigung ausgeglichen (§ 74 II 3 VwVfG) werden; bei Unmöglichkeit ist die Planung zu versagen.

a) Aktiver Lärmschutz und sein relativer Vorrang

(aa) Problematisch ist der aktive Lärmschutz bei Fluglärm. Wegen des flächendeckenden Charakters von Fluglärm scheiden bauliche Maßnahmen des aktiven Lärmschutzes etwa durch Vertunnelungen, Lärmschutzhallen oder Lärmschutzwälle weitgehend aus. Vielmehr kommen insoweit vor allem Betriebsbeschränkungen in Form von Nachtflugbeschränkungen oder Start- und Landeverbote für bestimmte Flugzeugtypen oder bestimmte Verkehrsarten in Betracht, die tief in die Funktionstüchtigkeit und Wirtschaftlichkeit von Flughäfen eingreifen und ihrem Widmungszweck widersprechen können. Deshalb hat die Rechtsprechung im Bereich des Fluglärms überwiegend keinen Vorrang aktiver Schallschutzmaßnahmen anerkannt. Man wird deshalb modifiziert nur von einem relativen Vorrang des aktiven Lärmschutzes ausgehen müssen, der dem Planungsermessen der Planfeststellungsbehörde gestattet, je nach den Umständen passive statt aktiver Lärmschutzmaßnahmen festzulegen; ist aber alternativ aktiver und passiver Lärmschutz gleichermaßen möglich, muss der aktive Lärmschutz Vorrang erhalten.

(bb) Betriebsbeschränkungen als aktive Schallschutzmaßnahmen i.S. von Schutzvorkehrungen nach § 9 II LuftVG sind allerdings von Betriebsbeschränkungen als ortsbezogene Kapazitätseinschränkungen (z.B. durch Lärmkontingentierungen) im Planfeststellungsbeschluss auf der Basis von § 8 I LuftVG zu unterscheiden; letztere können nicht Gegenstand von Lärmschutzanordnungen sein. Schutzvorkehrungen nach § 9 II LuftVG können nur solche sein, die der Flughafenunternehmer gegenüber Flughafennutzern durchzusetzen vermag: das gilt in weitem Umfang nicht für Lärmkontingente, die der Flughafenunternehmer allein nicht

erfolgreich umsetzen kann, schon weil der jeweilige Nutzer gar nicht sehen kann, ob er in ein zulässiges Kontingent fällt oder nicht. Lärmkontingente müssen deshalb im Planfeststellungsbeschluss festgelegt werden, weil dieser sich an alle Planbetroffenen richtet. Vom Flughafenunternehmer umsetzbare Betriebsbeschränkungen i.S. von § 9 II LuftVG könnten nur solche Regelungen in Form einer selbständigen Auflage sein, die in der Betriebsordnung des Flughafenbetreibers geregelt werden können (z.B. Landebahnbeschränkungen, Nichtverwendung der Schubumkehr, Verbot besonders lärmintensiver Flugzeuge).

b) Passiver Lärmschutz

Angesichts der Grenzen des aktiven Lärmschutzes liegt der Schwerpunkt der Lärmschutzvorkehrungen gegen Fluglärm bislang eher im Bereich des passiven Lärmschutzes, die beim Lärmakzeptor ansetzen (z.B. Lärmschutzwälle, Schallschutzfenster und -dächer); hier liegt der wesentliche, rechtlich weithin unproblematische Anwendungsbereich von § 9 II LuftVG, der nun die Grenzwerte des Fluglärmgesetzes zu beachten hat.

c) Entschädigungen

Sind Schutzvorkehrungen untunlich oder mit dem Verhaben unvereinbar, dann hat der Lärmbetroffene Anspruch auf angemessene Entschädigung in Geld (§ 74 II 3 VwVfG) - insoweit gelten die allgemeinen Regeln.

VI. Ausblick: Gestaltungsspielraum des Verordnungsgebers und Stückwerkstechnologie im Lärmschutzrecht

Im Ergebnis ist die Normierung von Grenzwerten für Fluglärm verfassungsrechtlich geboten. Eine modifizierte Verordnungsgebung nach dem Vorbild von untergesetzlichen Regelwerken aufgrund des BImSchG ist auch möglich, wenn der politische Wille vorhanden ist. Die Auseinandersetzungen um die Novellierung des Fluglärmgesetzes belegen freilich einmal mehr, dass jede Lärmschutzpolitik schnell an fiskalische Grenzen stößt. Sie lassen vermuten, dass die Hoffnung auf den politischen Gesetzgeber allein nicht ausreichend sein wird, den Fluglärm im Wege der „Stückwerkstechnologie“ i. S. *Poppers* auch nur ein kleines Stück zu verbessern. Es bedarf wohl der Mithilfe der Dritten Gewalt durch Wahrnehmung einer „Notkompetenz“ der Verwaltungsgerichtsbarkeit oder einer Schutzpflichtkonkretisierung durch die Verfassungsgerichtsbarkeit. Jedenfalls ist seit langem in ständiger Rechtsprechung anerkannt, dass es sich bei den Inhalten von § 9 II LuftVG um gerichtlich voll überprüfbare unbestimmte Rechtsbegriffe handelt. Ihre richtige Auslegung und Anwendung liegt in der Hand der Verwaltungsgerichtsbarkeit.