

ZUR Zeitschrift für Umweltrecht

Das Forum für Umwelt- und Planungsrecht

Herausgeber:

Verein für Umweltrecht e.V.

Prof. Dr. Martin Beckmann, Rechtsanwalt, Münster; Siegfried Breier, EU-Kommission, Brüssel; Prof. Dr. Matthias Dombert, Rechtsanwalt, Potsdam; Dr. Günther-Michael Knopp, Ministerialrat, Bayerisches Umweltministerium, München; Prof. Dr. Hans-Joachim Koch, Universität Hamburg; Prof. Dr. Gertrude Lübke-Wolff, Richterin des Bundesverfassungsgerichts, Karlsruhe; Dr. Frank Petersen, Ministerialrat, Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit, Bonn; Dr. Renate Phillip, Richterin am Bundesverwaltungsgericht, Leipzig; Michael Sauthoff, Vizepräsident des Oberverwaltungsgerichts Greifswald; Prof. Dr. Reinhard Sparwasser, Rechtsanwalt, Freiburg; Prof. Dr. Michael Uechtritz, Rechtsanwalt, Stuttgart; Prof. Dr. Ludger-Anselm Versteyl, Rechtsanwalt, Hannover; Prof. Dr. Andreas Voßkuhle, Universität Freiburg; Prof. Dr. Gerd Winter, Universität Bremen

Schriftleitung: Prof. Dr. Wolfgang Köck, Dr. Moritz Reese, Dr. Sabine Schlacke

4/2005

16. Jahrgang • Seiten 169- 224

AUFSÄTZE

Remo Klingler/Fabian Löwenberg

Rechtsanspruch auf saubere Luft?

Die rechtliche Durchsetzung der Luftqualitätsstandards der 22. Verordnung zum Bundes-Immissionsschutzgesetz am Beispiel der Grenzwerte für Feinstaub

Das Immissionsschutzrecht steht erneut im Mittelpunkt einer über die Fachöffentlichkeit hinausgehenden Diskussion. Grund dafür ist die mögliche Überschreitung der seit dem 01. Januar 2005 verschärften Luftqualitätsstandards der 22. BImSchV für PM₁₀-Feinstäube in nahezu allen deutschen Ballungszentren. Der Beitrag untersucht die Effektivität des rechtlichen Instrumentariums anhand des möglichen Rechtsschutzes für den Bürger.

A. Einleitung

Seit dem 1.1.2005 darf die Feinstaub- bzw. PM₁₀-Konzentration der Luft den Tagesmittelwert von 50 Mikrogramm pro Kubikmeter nicht mehr als 35 Tage im Jahr (§ 4 Abs. 2 der 22. BImSchV¹) bzw. den Jahresmittelwert von 40 Mikrogramm pro Kubikmeter nicht überschreiten (§ 4 Abs. 3 der 22. BImSchV). In fast allen größeren Städten und Ballungszentren Deutschlands – und dort insbesondere an den großen Verkehrsadern – werden höhere Werte auftreten.² Dies stellt eine nicht zu unterschätzende Gefahr für die menschliche Gesundheit dar.³ Feinstaub wird mit der Atemluft eingeatmet und ist verantwortlich für eine Vielzahl von Herz-Kreislauf-Erkrankungen und Lungenkarzinomen.⁴ Im Folgenden

wird dargestellt, welche juristische Funktion die Grenzwerte der 22. BImSchV haben, wo die Grenzwerte gelten und welche Rechtsfolgen sich an die Überschreitung dieser Grenzwerte knüpfen. In einem zweiten Schritt wird gefragt, welche Rechtsschutzmöglichkeiten den Betroffenen bei Überschreitung der Grenzwerte zur Verfügung stehen.

1 22. Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes (Verordnung über Immissionswerte für Schadstoffe in der Luft – 22. BImSchV) vom 11. September 2002, BGBl. I-2002, S. 3626.

2 Siehe auch »Alarmstufe Orange« in: Feinstaub – Magazin des Bundesumweltministeriums, Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit, Berlin, November 2004, S. 11 – im Internet unter http://www.bmu.de/files/magazin_feinstaub.pdf; die Süddeutsche Zeitung weist in ihrer Ausgabe vom 19./20. Februar 2005 darauf hin, dass bereits in den ersten einhalb Monaten des Jahres 2005 an einer Meßstelle in München 16 Überschreitungen, in Dortmund 13, in Frankfurt a.M. 12 und in Berlin 10 Überschreitungen gemessen wurden. Nach einem Beitrag des Tagesspiegel vom 20. Februar 2005 kommen 12 Überschreitungen in Essen und Düsseldorf hinzu.

3 »Tückischer Cocktail aus fast nichts«, in: Feinstaub – Magazin des Bundesumweltministeriums [Fn. 2], S. 6.

4 Zum Todesrisiko im Zusammenhang mit einer hohen Luftschadstoffbelastung vgl. Lahl, »Verkehrsbeschränkungen als rechtlich zulässige Handlungsmöglichkeiten der Luftreinhaltepolitik«, S. 15 – Vortrag gehalten am 19.11.2004 zur ADAC-Fachtagung »Dicke Luft im Ballungsraum – Wege zur vernünftigen Umsetzung der EU-Luftreinhalte-Richtlinien«. Der Vortrag von Uwe Lahl ist im Internet abrufbar unter http://www.bmu.de/files/vortrag_lahl_adac_fachtagung041119.pdf.

B. Grenzwerte der 22. BImSchV für Feinstäube (PM₁₀)

I. Definition und Funktionen der Immissionsgrenzwerte

Nach ihrer Definition sind Grenzwerte Fixierungen naturwissenschaftlicher Werte auf der Grundlage politischer Entscheidungen, die zur Kennzeichnung von Umweltbelastungen in Rechtsnormen umgesetzt werden und mit Sanktionen für den Fall ihrer Nichteinhaltung bewehrt sind.⁵ Grenzwerte dienen der Prävention; sie sollen schädliche Umwelteinwirkungen verhindern.⁶ Schutzziel ist im Regelfall die menschliche Gesundheit.⁷ Ihre primär-juristische Funktion liegt darin, dass sie durch mathematisch-naturwissenschaftlich exakt nachmessbare Größen komplexe Sachverhalte auf die wesentlichen Gesichtspunkte vereinfachen und juristisch handhabbar machen.⁸ Grenzwerte dienen der Rechtssicherheit und ermöglichen so eine Verhaltenssteuerung.⁹ Für alle Beteiligten werden klare Grenzen aufgezeigt.¹⁰

Die Immissionsgrenzwerte der europäischen Richtlinien zur Luftreinhaltung erfüllen diese Kriterien.¹¹ Nach Art. 2 der Luftqualitätsrahmenrichtlinie 96/62/EG¹² bezeichnet der Begriff »Wert« die Konzentration eines Schadstoffs in der Luft oder die Ablagerung eines Schadstoffs auf bestimmten Flächen in einem bestimmten Zeitraum. In Art. 2 Nr. 5 derselben Richtlinie wird »Grenzwert« als ein Wert definiert, der auf Grund wissenschaftlicher Erkenntnisse mit dem Ziel festgelegt wird, schädliche Auswirkungen auf die menschliche Gesundheit und/oder die Umwelt insgesamt zu vermeiden, zu verhüten oder zu verringern. Der Grenzwert muss innerhalb eines bestimmten Zeitraums erreicht werden und darf danach nicht überschritten werden. In Art. 5 i.V.m. Anhang 3 der Richtlinie 1999/30/EG¹³ werden Grenzwerte für Feinstaubpartikel (PM₁₀) festgesetzt. Art. 11 der Richtlinie normiert zudem die Verpflichtung der Mitgliedstaaten, Sanktionen für Verstöße gegen die in Umsetzung dieser Richtlinie erlassenen innerstaatlichen Rechtsvorschriften festzulegen. Die Sanktionen müssen wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein. Mit Ausnahme dieser Sanktionsvorschriften wurden die Vorgaben durch die Siebente Novelle des BImSchG und die Änderung der 22. BImSchV in das deutsche Recht umgesetzt.¹⁴

II. Verbindlichkeit der Immissionsgrenzwerte

Bei den Immissionsgrenzwerten der 22. BImSchV handelt es sich um verbindliches Außenrecht.¹⁵ Die Werte sind einzuhalten, unabhängig davon, wer der Verursacher der Überschreitungen ist.¹⁶ Dieser quellenunabhängige Ansatz ist im deutschen Immissionsschutzrecht zwar nicht gänzlich neu, stellt aber vor allem durch die Einbeziehung des Straßenverkehrs eine wesentliche Änderung dar.¹⁷ Wie auch das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil vom 26.5.2004 entschieden hat, sind die Grenzwerte der 22. BImSchV unabhängig von der Emissionsquelle allgemein verbindlich.¹⁸

III. Flächendeckende und lokale Einhaltung der Immissionsgrenzwerte

Die 22. BImSchV konzentriert sich insbesondere auf die Luftreinhaltung in den besonders gefährdeten Ballungsräumen (Gebiete mit mehr als 250.000 Einwohnern und mehr als 100 km² Fläche (§ 1 Nr. 7 der 22. BImSchV)). Die Mitgliedstaaten sind nach Art. 2 Nr. 9 der Luftqualitätsrahmenrichtlinie bei der Festsetzung dieser Ballungsgebiete grundsätzlich frei.¹⁹ Empfehlungen enthält ein EU-Leitfaden²⁰, in welchem zum Zweck einer europaweit einheitlichen Praxis Hinweise zur Abgrenzung von Gebieten gegeben werden. Danach wird eine großräumige Betrachtung (Gebiete mit über 300.000 Einwohnern und einer Fläche von 10 bis 100 km²) empfohlen.²¹

Von der Bestimmung der Ballungsräume zu unterscheiden ist die Frage, welche Betrachtungsweise für die Einhaltung der Immissionsgrenzwerte maßgeblich ist.²² Aus einer Vielzahl von Vorschriften der 22. BImSchV geht hervor, dass die Grenzwerte auch im lokalen bzw. kleinräumigen Bereich einzuhalten sind. So schreibt Ziffer I a) der Anlage 2 der 22. BImSchV vor, dass dort gemessen werden soll, wo die Schadstoffkonzentration für die Bevölkerung am höchsten ist. Nach Ziffer II 5. Spiegelstrich derselben Anlage sollen die »Probenahmestellen für den Verkehr [...] zur Messung von Partikeln, Blei und Benzol so gelegen sein, dass sie für die Luftqualität nahe der Baufluchtlinie repräsentativ sind.«²³ Die Messgeräte sind mithin so zu platzieren, dass die Luftqualität an der Hausfassade und den Hauseingängen, also dort wo die Menschen wohnen, gemessen wird. Der Ordnungsgeber geht daher von einer umfassenden, also lokalen *und* flächendeckenden Betrachtung aus.²⁴ Das Bundesverwaltungsgericht hat dies in seinem Urteil vom 26.5.2004²⁵ bestätigt. Es ist der Rechtsprechung des OVG Koblenz²⁶ und VGH Mannheim²⁷ nicht gefolgt.

C. Rechtsfolgen bei Überschreitung der Immissionsgrenzwerte

Bei drohender Überschreitung der Immissionsgrenzwerte sind die zuständigen Behörden verpflichtet, sog. Luftreinhalte- und Aktionspläne aufzustellen (a). Entscheidend ist letztlich aber nicht die Planaufstellung, sondern die Einhaltung der Grenzwerte. Dazu können die in den Plänen enthaltenen Maßnahmen umgesetzt (b) oder planunabhängige Maßnahmen (c) ergriffen werden.

I. Pflicht zur Aufstellung von Luftreinhalte- und Aktionsplänen

Vorbeugend sind Luftreinhaltepläne aufzustellen, in denen Maßnahmen zur dauerhaften Verminderung der Luftverunreinigung

5 Vgl. Hüttermann, Funktionen der Grenzwerte im Umweltrecht und Abgrenzung des Begriffes, Frankfurt am Main u.a. 1993, S. 154.

6 Vgl. Nicklisch, Grenzwerte und technische Regeln aus rechtlicher Sicht, in: ders. (Hrsg.), Prävention im Umweltrecht: Risikoversorge, Grenzwerte, Haftung, Heidelberg 1988, S. 95 ff., 101.

7 Winter, Grenzwerte – Interdisziplinäre Untersuchungen zu einer Rechtsfigur des Umwelt-, Arbeits- und Lebensmittelschutzes, Düsseldorf 1986, S. 3.

8 Hüttermann, a.a.O., S. 158 f.

9 Winter, a.a.O., S. 6.

10 Hüttermann, a.a.O., S. 100 ff.

11 Luftqualitätsrahmenrichtlinie 96/62/EG sowie die sog. drei Tochterrichtlinien 99/30/EG, 2000/69/EG und 2002/3/EG.

12 Richtlinie 96/62/EG des Rates über die Beurteilung und die Kontrolle der Luftqualität (Luftqualitätsrahmenrichtlinie) vom 27. September 1996.

13 Richtlinie 99/30/EG des Rates über Grenzwerte für Schwefeldioxid, Stickstoffdioxid und Stickstoffoxide, Partikel und Blei in der Luft vom 22. April 1999.

14 Vgl. dazu auch Jarass, NVwZ 2003, 257 (263).

15 Jarass, NVwZ 2003, 257 (260 m.w.N.); Reh binder, Rechtsgutachten über die Umsetzung der 22. Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes, Frankfurt 2004, S. 12 m.w.N. u. S. 34 (im Internet unter www.stadtlima-stuttgart.de/stadtlima_filestorage/download/Rechtsgutachten-22-BImSchG-Rehbinder.pdf); a.A. Hansmann, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht Bd. 1, 22. BImSchV, Rn. 9.

16 Jarass, NVwZ 2003, 257 (260).

17 Lahl, a.a.O. [Fn. 4] spricht auf S. 3 von einem Paradigmenwechsel im deutschen Recht der Luftreinhaltung. Das deutsche Immissionsschutzrecht verfolgte bisher einen eher quellenabhängigen oder emissionsbezogenen Ansatz, wie die GroßfeuerungsanlagenVO, die TA-Luft oder die TA-Lärm zeigt.

18 BVerwG, NVwZ 2004, 1237 (1238 f.); so auch Jarass, NVwZ 2003, 257 (260 m.w.N.); Reh binder, a.a.O. [Fn. 15], S. 12 m.w.N., S. 34.

19 Vgl. Hansmann, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht Bd. 1, Vorbem. 3.1 EU Rdnr. 23.

20 Guidance on Assessment under the EU Air Quality Directives, im Internet unter <http://europa.eu.int/comm/environment/air/pdf/guidanceunderairquality.pdf>.

21 Reh binder, a.a.O. [Fn. 15], S. 17.

22 Reh binder, a.a.O. [Fn. 15], S. 18.

23 BT-Drs. 14/9404 vom 12.06.2002, S. 17.

24 Reh binder, a.a.O. [Fn. 15], S. 18.

25 BVerwG, NVwZ 2004, 1237 (1238).

26 OVG Koblenz, UPR 2002, 360.

27 VGH Mannheim, ZUR 2004, 171.

gen festgelegt werden.²⁸ Wenn die Grenzwerte überschritten werden oder eine solche Überschreitung droht, müssen Aktionspläne aufgestellt werden, die kurzfristig zu ergreifende Maßnahmen vorsehen, um die Gefahr der Überschreitung der Grenzwerte zu verringern oder den Zeitraum, in dem diese tatsächlich überschritten sind, zu verkürzen.²⁹ Reh binder³⁰ ist der Ansicht, dass trotz der Rechtsprechung des EuGH zur Verbindlichkeit der Emissionsgrenzwerte zur Luftreinhaltung³¹ aus § 47 BImSchG abgeleitet werden könne, »dass unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit ein gewisser Spielraum hinsichtlich des Zeitpunkts der Einhaltung der Grenzwerte besteht«. Dieser Gedanke mag für die Planaufstellung zutreffen. Für planunabhängige Maßnahmen kann es wegen des Charakters als Grenzwerte jedoch keinen Spielraum hinsichtlich der Einhaltung der Grenzwerte geben. Auffällig ist, dass die meisten betroffenen Städte Ende 2004 trotz drohender Grenzwertüberschreitung im Jahr 2005 lediglich Luftreinhaltepläne vorlegten und keine Aktionspläne. Bereits dies ist rechtswidrig.

II. Maßnahmen in Luftreinhalte- und Aktionsplänen

Inhaltlich müssen sich die Luftreinhalte- oder Aktionspläne mit allen Quellen der Luftverunreinigung beschäftigen. Als Maßnahmen kommen alle Mittel in Betracht, die zur Einhaltung der Grenzwerte beitragen können. Darunter fallen Verwaltungsakte, Realakte sowie Maßnahmen der Normsetzung und Planung.³² Innerhalb des BImSchG können die Maßnahmen an die Anlageneignung und den Erlass von Anordnungen gem. §§ 17, 20, 21, 24 f. BImSchG anknüpfen.³³ Außerhalb des BImSchG können straßenrechtliche, luftverkehrsrechtliche oder bauplanungsrechtliche Maßnahmen effektiv sein.³⁴ Komplexe Luftverunreinigungen werden in der Regel durch mehrere Emittenten verursacht. Nach § 47 Abs. 2 S. 1 BImSchG sind die Emittenten – unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes – entsprechend ihrem Verursacheranteil heranzuziehen. Zwar normiert § 47 Abs. 4 S. 1 BImSchG, dass gegen den Emittenten vorgegangen werden soll, der die Luftverunreinigung zum größten Teil verursacht.³⁵ Allerdings gebietet der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, dass bei Ungeeignetheit der Maßnahmen gegen einen Verursacher ein verstärktes Vorgehen gegen einen anderen Verursacher nicht ausgeschlossen ist oder dass bei einer unangemessenen Belastung eines Verursachers die Maßnahmen auf andere Verursacher ausgedehnt werden können. Damit steht nicht das Verursacherprinzip im Vordergrund, sondern die Effektivität der Luftreinhaltung. So werden im Verkehrsbereich insbesondere Maßnahmen zu Dieselfahrzeugen ohne Partikelfilter ein wirksames Mittel sein.

III. Planunabhängige Maßnahmen

Unabhängig von planerischen Maßnahmen besteht die Verpflichtung der Behörden, die erforderlichen Maßnahmen zur Einhaltung der Immissionsgrenzwerte zu ergreifen (§ 45 Abs. 1 BImSchG). Bei dieser Norm handelt es sich um einen Auffangtatbestand.³⁶ § 45 Abs. 1 S. 2 BImSchG erwähnt (»insbesondere«) die Aufstellung von Plänen nach § 47 BImSchG als eine Maßnahme. Mit den Plänen soll ein koordiniertes Vorgehen ermöglicht werden. Falls dieses aber nicht ausreicht oder aber Pläne nach § 47 BImSchG nicht existieren, geht die Verpflichtung darüber hinaus und umfasst auch Maßnahmen, die dieses Ziel ohne die Aufstellung von Plänen erreichen.³⁷

Inwieweit § 45 Abs. 1 BImSchG Befugnis- und nicht lediglich Aufgabennorm ist und damit eine Rechtsgrundlage für den Eingriff in die Rechte Dritter bietet, ist ungeklärt. Für den Charakter als Befugnisnorm spricht, dass die Behörden auch jenseits von Luftreinhalte- und Aktionsplänen verpflichtet sind, die Einhaltung

der Grenzwerte sicherzustellen. Andererseits wird die Aufstellung von Plänen in § 45 Abs. 1 BImSchG als ein Mittel zur Einhaltung der Werte genannt. Rechtsgrundlage dafür ist aber § 47 Abs. 1 und 2 BImSchG. Dieser Konzeption würde es widersprechen, wenn man § 45 Abs. 1 BImSchG als eigenständige Befugnisnorm (auch zur Aufstellung der Pläne) begreift. Dass der Gesetzgeber diese Vorschrift nicht derart gestalten wollte, zeigt sich in der Begründung zum Gesetzesentwurf, die auf »Anforderungen bei der Genehmigung« oder »nachträgliche Anordnungen nach § 17 Abs. 1« verweist.³⁸ Zudem erscheint die Vorschrift zu allgemein gehalten, als dass sich Befugnisse für Eingriffe in Rechte Dritter aus ihr ableiten ließen.³⁹

Wenn es sich bei § 45 Abs. 1 BImSchG um eine bloße Aufgabennorm handelt, bedarf es für belastende Maßnahmen eigener Ermächtigungsgrundlagen. In Betracht kommen solche aus den Bereichen Anlagen, Planung und Verkehr. Im Anlagenbereich sind Maßnahmen nach § 5 BImSchG (Neu- und Änderungsgenehmigung) oder § 17 BImSchG (nachträgliche Anordnungen) möglich. Für nicht genehmigungsbedürftige Anlagen können entsprechende Landesverordnungen nach § 47 Abs. 7 oder § 49 Abs. 1 BImSchG bzw. ortsrechtliche Vorschriften nach § 47 Abs. 7 S. 2 oder § 49 Abs. 3 BImSchG notwendige Voraussetzung für Betreiberpflichten nach § 22 BImSchG sein. Gemäß § 21 Abs. 1 Nr. 5 und § 25 Abs. 2 BImSchG können der Widerruf von Genehmigungen sowie die Untersagung und Stilllegung von Anlagen verfügt werden. Auch für Planfeststellungen stellen die Immissionsgrenzwerte der 22. BImSchV abwägungsrelevante Vorgaben dar.⁴⁰ Zu beachten sind die Immissionsgrenzwerte ebenfalls in der Bauleitplanung.⁴¹ Nach § 1 Abs. 6 Nr. 1 und 7 BauGB sind die Anforderungen an gesunde Lebens- und Arbeitsverhältnisse und die Belange des Umweltschutzes bei der Abwägung zu berücksichtigen. Die Grenzwerte führen zu einer Gewichtsverstärkung des Immissionsschutzes im Bauplanungsrecht (vgl. § 50 S. 1 BImSchG).⁴² Dasselbe gilt schließlich für die Regionalplanung (§ 2 Abs. 2 Nr. 1, 5, 7, 8 ROG, § 50 S. 1 BImSchG). Im Verkehrsbereich kommen verkehrsbeschränkende Maßnahmen nach § 45 Abs. 1 BImSchG i.V.m. § 45 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 StVO in Betracht.⁴³ Die Überschreitung der Grenzwerte stellt eine Gefahrenlage i.S. d. § 45 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 StVO dar.

28 Zum vorbeugenden Charakter des Luftreinhalteplans vgl. *Jarass*, NVwZ 2003, 257 (261).

29 *Jarass*, NVwZ 2003, 257 (261); *Rehbinder*, a.a.O. [Fn. 15], S. 19.

30 *Rehbinder*, a.a.O. [Fn. 15], S. 19 f.

31 *EuGH*, Slg. 2002, I-5679 Tz. 25 ff. – Kommission ./ Frankreich; Slg. 2002, I-6407 Tz. 27 – Kommission ./ Spanien.

32 *Jarass*, BImSchG, 6. Aufl. 2005, § 47 Rn. 11; *Hansmann*, in: *Landmann/Rohmer*, Umweltrecht Bd. 1, § 47 Rn. 25.

33 *Rehbinder*, a.a.O. [Fn. 15], S. 33 ff.

34 *Jarass*, BImSchG, 6. Aufl. 2005, § 47 Rn. 11 m.w.N.; *Rehbinder*, a.a.O. [Fn. 15], S. 41 ff.

35 Hinsichtlich der Feinstaubpartikel können mittlerweile relativ genaue Quellenzuordnungen vorgenommen werden. Hauptverursacher für die Spitzenwerte von Feinstaubpartikel ist der Kraftfahrzeugverkehr; vgl. auch Bericht des UBA »Episodenhafte PM10-Belastung in der Bundesrepublik Deutschland in den Jahren 2000 bis 2003«, S. 3, im Internet unter <http://www.umweltbundesamt.de/uba-info-medien/mysql-media-detail.php3?Kennnummer=2804>.

36 *Lahl*, a.a.O. [Fn. 4], S. 7.

37 So auch *BVerwG*, Urt. v. 18.11.2004 – 4 CN 11.03 –; das *BVerwG* führt in einem Leitsatz zu der Entscheidung aus, dass die Luftreinhaltepläne zwar ein wesentliches, aber nicht das einzige Instrument sind, um die Einhaltung der in der 22. BImSchV festgesetzten Immissionswerte sicherzustellen.

38 BT-Drs. 14/8450, S. 12.

39 So auch *Hansmann* in: *Landmann/Rohmer*, Umweltrecht Bd. 1, § 45 BImSchG, Rn. 7; *Rehbinder*, a.a.O. [Fn. 15], S. 47; *Jarass*, NVwZ 2003, 257 (264); *ders.*, BImSchG, 6. Aufl. 2005, § 45 Rn. 2.

40 Zu den Einschränkungen vgl. *BVerwG*, NVwZ 2004, 1237 ff.

41 Zu den Anforderungen vgl. *BVerwG*, Urt. v. 18.11.2004 – 4 CN 11.03 –.

42 *Rehbinder*, a.a.O. [Fn. 15], S. 53 ff.; im Einzelnen *BVerwG*, Urt. v. 18.11.2004 – 4 CN 11.03 –.

43 Vgl. *BVerwG*, NJW 1987, 1096; *VG München*, UPR 1993, 277; *Rehbinder*, a.a.O. [Fn. 15], S. 50 m.w.N.

D. Rechtsschutz des Bürgers bei Überschreitung der Grenzwerte

Von besonderem Interesse ist, welche Rechtsschutzmöglichkeiten der Bürger bei eingetretenen oder drohenden Grenzwertüberschreitungen hat. Dabei stellt sich zunächst die Frage, welche Bürger klagebefugt sind (§ 42 Abs. 2 VwGO). Sodann ist zu beantworten, welche effektiven prozessualen Möglichkeiten ergriffen werden können.

I. Klagebefugnis

Die Grenzwerte der 22. BImSchV dienen dem Schutz der menschlichen Gesundheit. Es entspricht der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs, dass eine Verletzung von Grenzwerten, die der menschlichen Gesundheit dienen, gerichtlich geltend gemacht werden kann;⁴⁴ folglich gewährleisten derartige gesundheitsbezogene Immissionsgrenzwerte subjektive Rechte.⁴⁵ Das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 26.5.2004 ist dem gefolgt. Das Gericht ging ohne vertiefte Diskussion davon aus, dass die Grenzwerte der 22. BImSchV subjektive Rechte begründen.⁴⁶ Fraglich ist jedoch, welche konkreten Anforderungen der jeweilige Kläger erfüllen muss, um unmittelbar betroffen zu sein.

Um den klagebefugten Personenkreis zu bestimmen, kann man – wie Reh binder⁴⁷ zutreffend feststellt – nicht unmittelbar auf die im BImSchG bisher übliche Unterscheidung zwischen Nachbarschaft und Allgemeinheit zurückgreifen und nur die Personen als geschützt ansehen, die sich hinreichend dauerhaft im Einwirkungsbereich der Emissionsquelle aufhalten (Nachbarn). Wegen der spezifischen Art der Grenzwerte ist der Kreis der geschützten Personen weiter zu ziehen. Wenn die Verordnung einzelne Stunden- oder Tagesmittelwerte bestimmt, die nicht überschritten werden dürfen, so heißt dies, dass die 22. BImSchV auch relativ kurzzeitige Überschreitungen der Grenzwerte als gesundheitsgefährdend ansieht. Bestätigt wird dies durch § 10 Abs. 7 i.V.m. Anlage 2 der 22. BImSchV. Danach sind die Probenahmestellen, an denen Messungen vorgenommen werden, so zu legen, »dass Daten zu den Bereichen innerhalb von Gebieten und Ballungsräumen gewonnen werden, in denen die höchsten Konzentrationen auftreten, denen die Bevölkerung wahrscheinlich direkt oder indirekt über einen Zeitraum ausgesetzt wird, der der Mittelungszeit des betreffenden Immissionsgrenzwertes Rechnung trägt.«⁴⁸

Folglich sind je nach Struktur des Grenzwertes zumindest alle Personen geschützt, die sich im Einwirkungsbereich der Emissionsquelle (örtliche Komponente) entsprechend der jeweils vorgeschriebenen Mittelungszeit des jeweiligen Grenzwertes dauernd oder wiederholt (zeitliche Komponente) aufhalten.⁴⁹ Nicht geschützt sind demnach Personen, die sich unterhalb der Mittelungszeit sehr kurz an Orten mit Grenzwertüberschreitungen aufhalten, wie z. B. ein einmaliger kurzer Aufenthalt an Bushaltestellen und Bahnsteigen mit darauf folgendem Verlassen des grenzwertüberschreitenden Ortes. Gemäß Art. 2 Nr. 1 der Luftqualitätsrahmenrichtlinie 96/62/EG⁵⁰ ist die Luft an Arbeitsplätzen von den Luftreinhaltevorschriften ausgenommen. Gesundheitsgefährdungen durch arbeitsplatzspezifische Belastungen sind vom Arbeitsschutzrecht als *lex specialis* erfasst. Arbeitnehmer sind jedoch dann vom Schutzbereich umfasst, wenn sie an der Arbeitsstätte der durch Drittquellen belasteten Außenluft ausgesetzt sind.

In räumlicher Hinsicht gingen Entscheidungen der Obergerichte zunächst davon aus, dass der 22. BImSchV eine rein gebietsbezogene Betrachtung zugrunde liegt.⁵¹ Die Einhaltung der vorgeschriebenen Grenzwerte war nach diesen Entscheidungen nicht dadurch in Frage gestellt, dass an einzelnen Stellen des Gebiets Grenzwertüberschreitungen auftreten. Erst dann, wenn im Durchschnitt des gesamten Gebiets der Grenzwert überschritten ist, kön-

ne man von einer Grenzwertüberschreitung reden. Folgt man dieser Auffassung, wäre zwar jeder im Plangebiet bzw. im Ballungsraum lebende Bürger klagebefugt. Dies ergibt sich daraus, dass es schon bei einzelnen erheblich über der Norm liegenden Messwerten nicht völlig ausgeschlossen werden kann, dass der Kläger in seinen Rechten beeinträchtigt ist. Seine Klage wäre jedoch auch dann unbegründet, wenn er unmittelbar an einer grenzwertüberschreitenden Einwirkungsquelle wohnt, der Ballungsraum die Grenzwerte aber insgesamt einhält. Nach dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 26.5.2004⁵² wird sich diese rein gebietsbezogene Betrachtung nicht durchsetzen. Eine grundstücksbezogene Herangehensweise ist notwendig. Danach sind in räumlicher Hinsicht Personen klagebefugt, die sich auf Grundstücken aufhalten, in deren unmittelbarer Nähe ohne eine signifikante Veränderung der Belastungsfaktoren Grenzwertüberschreitungen festgestellt wurden. Ausreichend ist auch, dass die Messstelle (und damit das Grundstück) täglich mehrmals passiert wird (z.B. auf dem Weg zur Arbeit) und der Einzelne durch die erhöhten Werte regelmäßig einer Gesundheitsgefährdung ausgesetzt wird. Zwar werden Messungen erst bei Einhaltung bestimmter Mindestabstände von Kreuzungen bzw. Fahrbahnen vorgenommen.⁵³ Die Einhaltung dieser Mindestabstände ist Voraussetzung für eine rechtlich einwandfreie Grenzwertmessung. Dies bedeutet aber nicht, dass auf den Straßen und den dazugehörigen Gehwegen immissionschutzrechtliches Niemandsland wäre. Zumindest derjenige, der das betroffene Straßengrundstück (gemessen mit dem dazugehörigen Mindestabstand) nicht in einem die Stäube absorbierenden Fahrzeug (PKW oder Bus) regelmäßig passiert (wie Fußgänger oder Fahrrad- und Kradfahrer), ist ebenso klagebefugt wie unmittelbare Anwohner.

Problematisch ist, dass nach den Richtlinien und der 22. BImSchV nur wenige Messstellen eingerichtet werden müssen.⁵⁴ Daraus ist jedoch nicht der Schluss zu ziehen, dass lediglich Personen klagebefugt sind, die sich regelmäßig in unmittelbarer Nähe einer Messstelle aufhalten. Die Wahl der Messstellenorte soll gewährleisten, dass Daten innerhalb von Gebieten gewonnen werden, an denen die höchsten Konzentrationen auftreten. Die Aufstellungsorte sollen daher für die Exposition der Bevölkerung im Allgemeinen repräsentativ sein. Da die Orte der Messstellen und die daraus gewonnenen Ergebnisse signifikant ein bestimmtes Gebiet in seiner Belastung abbilden, müssen auch Personen, die sich nicht unmittelbar an den Messstellen aufhalten, klagebefugt sein. Da zufällige kleinräumige Umweltbedingungen nicht durch die Messstellen erfasst werden, treffen die Ergebnisse der Messstellen eine zumindest begrenzt verallgemeinerungsfähige Aussage über das Gesamtgebiet. Zwar existieren keine rechtlichen Vorgaben für die Durchschnittsbildung im Gesamtgebiet. Die Messstellen können daher für die Exposition der Bevölkerung in messstellenfernen Gebieten innerhalb des Gesamtgebiets nur erste Hinweise auf Grenzwertüberschreitungen bieten. Da die Klagebefugnis aber lediglich verlangt, dass der Kläger darzulegen hat, dass

44 *EuGH*, Slg. 1991, I-2567 Tz. 19 ff. = NVwZ 1991, 868 (Blei); Slg. 1991, I-2607 Tz. 15 ff. = NVwZ 1991, 866 (SO₂); Slg. 1996, I-6747 Tz. 16 = NVwZ 1997, 369 (Gewässerschutz).

45 *Rehbinder*, a.a.O. [Fn. 15], S. 59 m.w.N.

46 *BVerwG*, NVwZ 2004, 1237; so auch *Jarass*, NVwZ 2003, 257 (264).

47 *Rehbinder*, a.a.O. [Fn. 15], S. 15 m.w.N.

48 So auch *Rehbinder*, a.a.O. [Fn. 15], S. 15 m.w.N.

49 *Rehbinder*, a.a.O. [Fn. 15], S. 16.

50 Richtlinie 96/62/EG des Rates über die Beurteilung und die Kontrolle der Luftqualität (Luftqualitätsrahmenrichtlinie) vom 27. September 1996, ABl. L 296/55.

51 *OVG Koblenz*, UPR 2002, 360; *VGH Mannheim*, ZUR 2004, 171 (173).

52 *BVerwG*, NVwZ 2004, 1237 (1238).

53 Vgl. Abschnitte I und II der Anlage 2 der 22. BImSchV.

54 In Berlin sind es – da die obere Beurteilungsschwelle für Partikel regelmäßig überschritten wird – in der gesamten Stadt (mindestens) sieben (vgl. Anlage 1 I c sowie Anlage 3 I a der 22. BImSchV).

es nicht völlig ausgeschlossen ist, dass er in seinen Rechten verletzt sein kann, kann auch derjenige vor Gericht seine Rechte geltend machen, der sich nicht unmittelbar neben einer Messstelle regelmäßig aufhält, wenn die Messstellen in dem von ihm bewohnten Gesamtgebiet Grenzwertüberschreitungen aufweisen.

II. Verpflichtungsanspruch auf Aufstellung von Luftreinhalte- und/oder Aktionsplänen?

Bestehen keine Luftreinhalte- und/oder Aktionspläne, so stellt sich die Frage, ob deren Aufstellung durch Verpflichtungsklage oder allgemeine Leistungsklage durchgesetzt werden kann.

Es wird vertreten, dass es sich bei derartigen Plänen nicht um Außenrecht handelt, sondern um ein Verwaltungsinternum ohne Außenwirkung.⁵⁵ Untypisch für eine solche Qualität ist jedoch, dass die Öffentlichkeit bei Aufstellung der Pläne nach § 47 Abs. 5 S. 2 BImSchG zu beteiligen ist und die Pläne der Öffentlichkeit zugänglich zu machen sind (§ 47 Abs. 5 S. 3 BImSchG). Darüber hinaus wird die Aufstellung der Pläne als eine der Maßnahmen bezeichnet, die zur Einhaltung der Grenzwerte zu ergreifen sind (§ 45 Abs. 1 Satz 2 BImSchG). Es könnte mithin dem mit den Vorschriften verfolgten Zweck (Schutz der menschlichen Gesundheit) widersprechen, wenn man die maßgeblichen Instrumentarien zum Erreichen des Zwecks als bloßes Verwaltungsinternum bezeichnet. Dem steht entgegen, dass auch nichtregelndes Verwaltungshandeln dem Schutz des Bürgers dienen kann und die Regelungen zur Öffentlichkeitsbeteiligung aus dem Gemeinschaftsrecht folgen. Das Gemeinschaftsrecht mag zu Regelungen zwingen, die unserem hergebrachten Verwaltungsrechtsverständnis untypisch erscheinen. Das bedeutet aber nicht, dass neue Kategorien dafür gefunden werden müssten. Da die Pläne nach außen wirksame Maßnahmen lediglich vorbereiten sollen, sind sie dem nichtregelnden internen Verwaltungshandeln zuzuordnen.

Auch dieses Verwaltungshandeln ist dann justiziabel, wenn subjektive Rechte im Sinne des § 42 Abs. 2 VwGO einen Anspruch darauf geben. Gemeinhin kennt das deutsche Verwaltungsrecht keinen Anspruch auf Planaufstellung. Planendes Handeln setzt voraus, dass die Verwaltung in ihrer Gestaltungsfreiheit unbeschränkt ist. Dies gilt nicht nur für das »Wie« der Gestaltung, sondern auch für das »Ob« der Aufstellung eines Plans. Das Bundesverwaltungsgericht hat zu Beginn seiner Fachplanungsrechtsprechung formuliert, dass »Planung ohne Gestaltungsfreiheit ein Widerspruch in sich« wäre.⁵⁶ Weder im Fachplanungs- noch im Bauplanungsrecht besteht daher ein Anspruch Dritter auf Aufstellung eines Plans.⁵⁷ Der entscheidende Unterschied des Bauplanungs- und Fachplanungsrechts zu den hier in Rede stehenden Luftreinhalteplänen und/oder Aktionsplänen ist jedoch § 47 Abs. 1 und 2 BImSchG. Die Vorschrift enthält eine verpflichtende Regelung zur Planaufstellung bei Vorliegen der Voraussetzungen. Ein Ermessen besteht nicht. Dies heißt nicht, dass der Verwaltung ihre inhaltliche Gestaltungsfreiheit genommen wäre. Diese bleibt den Kriterien der Problemerkennung, Auswertung und Bewertung vorbehalten.⁵⁸ Lediglich bei der Frage, ob ein Plan aufzustellen ist, ist die Behörde gebunden. Die inhaltliche Ausgestaltung der Pläne unterliegt dem von Luhmann geprägtem offenen Zweckprogramm mit seinem typischen »Zweck-Mittel-Schema«.⁵⁹ Es besteht auch bei diesen Plänen grundsätzlich eine größere Auswahl an Entscheidungsmöglichkeiten zur Lösung des Problems. Dies ändert nichts daran, dass der Einzelne aus § 47 Abs. 1 und 2 BImSchG eine Klagebefugnis zur Aufstellung der Pläne besitzt, wenn Behörden ihrer Aufstellungsverpflichtung nicht nachkommen und die Voraussetzungen vorliegen.⁶⁰

In diesem Zusammenhang ist ebenfalls zu berücksichtigen, dass die Pflicht zur Planaufstellung ihre Grundlage im Gemeinschafts-

recht hat. Es ist anerkannt, dass die zur Schutznormlehre nach § 42 Abs. 2 VwGO entwickelten Grundsätze des deutschen Verwaltungsprozessrechts durch das Gemeinschaftsrecht überlagert werden. Dabei kann dahinstehen, ob man den dogmatischen Ansatz in einer gemeinschaftsrechtskonformen Auslegung oder in einer Fortentwicklung der Schutznormtheorie sieht oder ob das Gemeinschaftsrecht grundsätzlich eine anderweitige gesetzliche Regelung im Sinne des § 42 Abs. 2 VwGO darstellt.⁶¹ Es kann nicht richtig sein, wenn in Frankreich – welches die deutschen Beschränkungen der Schutznormlehre nicht kennt – ein Rechtsanspruch auf Planaufstellung besteht und in Deutschland die effektive Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts unter Hinweis auf innerdeutsche verwaltungswissenschaftliche Lehren verhindert wird.

Daraus folgt, dass der Bürger durch allgemeine Leistungsklage die Planaufstellung erzwingen kann. Bei der Aufstellung von Aktionsplänen kommt die Durchsetzung einstweiligen Rechtsschutzes in Betracht, da diese Pläne kurzfristig zu ergreifende Maßnahmen regeln sollen (§ 47 Abs. 2 S. 1 BImSchG). Die Verweisung auf die Hauptsachenklage würde der Rechtsschutzgarantie zuwiderlaufen, da die Betroffenen kurzfristig notwendige Maßnahmen durch langwierige Klageverfahren verfolgen müssten.

III. Verpflichtungsanspruch auf Durchsetzung der in den Plänen geregelten Maßnahmen?

Fraglich ist, ob die in den Luftreinhalte- und/oder Aktionsplänen geregelten Maßnahmen durch den Bürger eingeklagt werden können.

Wie ausgeführt, handelt es sich bei den Plänen um nichtregelndes internes Verwaltungshandeln unter Einbeziehung der Öffentlichkeit. Die Pläne binden daher nur verwaltungsintern. Die vorgesehenen Maßnahmen können nur mit dem Eingriffsinstrumentarium des BImSchG oder dem anderer Rechtsvorschriften durchgesetzt werden. Entsprechende Befugnisnormen enthalten zum Beispiel die §§ 6, 17, 24, 40 Abs. 1 BImSchG, aber auch § 45 StVO.⁶² Die Tatsache, dass der Bürger keinen unmittelbaren Anspruch auf Durchführung der in den Plänen geregelten Maßnahmen hat, ergibt sich auch aus § 47 Abs. 6 BImSchG. Danach sind die vorgesehenen Maßnahmen durch Anordnung oder sonstige Entscheidung der zuständigen Träger öffentlicher Verwaltung nach diesem Gesetz oder anderen Rechtsvorschriften durchzusetzen. Eine derartige Regelung hätte keinen Sinn, wenn bereits die Pläne ausreichende Grundlage für die Durchsetzung der darin vorgesehenen Maßnahmen wären.

Etwas anderes gilt nach § 40 Abs. 1 BImSchG nur dann, wenn Luftreinhalte- oder Aktionspläne Beschränkungen oder Verbote des Kraftfahrzeugverkehrs vorsehen. Liegen die Voraussetzungen vor, kann ein betroffener Bürger die Umsetzung der Maßnahmen verlangen.⁶³ Das Problem ist nur, dass nach Kenntnis der Autoren bisher keine deutsche Kommune derartige Maßnahmen in ihren

55 *Jarass*, NVwZ 2003, 257 (262); *ders.*, BImSchG, 6. Aufl. 2005, § 47 Rn. 42 (mit der Bemerkung, dass die »Rechtslage seit der Neufassung des § 47 zweifelhaft geworden« sei); *Hansmann*, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht Bd. 1, § 47 BImSchG Rn. 29; ebenso die Gesetzesbegründung in BT-Drs. 14/8450, S. 14.

56 *BVerwGE* 34, 301 (304); 45, 309 (324 ff.); 48, 56 (59); 56, 110 (116).

57 So für das Bauplanungsrecht § 1 Abs. 3 Satz 2 BauGB.

58 Vgl. zu den Elementen der planerischen Gestaltungsfreiheit *BVerwGE* 34, 301 (304).

59 Im Unterschied zum herkömmlichen in Tatbestand und Rechtsfolge aufgespaltenen konditionalen »Wenn-Dann-Schema« des normativ gebundenen Konditionalprogramms; vgl. zu alledem *N. Luhmann*, *VerwArch* Bd. 55 (1964), 1 (7); *ders.*, *Zweckbegriff und Systemrationalität*, Ausgabe 1973, S. 101 ff.

60 So auch *Rehbinder*, a.a.O. [Fn. 15], S. 62; a.A. *Jarass*, BImSchG, 6. Aufl. 2005, § 47 Rn. 43.

61 Vgl. *Gellermann*, in: *Rengeling/Middeke/Gellermann*, *Handbuch des Rechtsschutzes in der EU*, 2. Aufl. 2003, § 36 Rn. 23; *Rehbinder* a.a.O. [Fn. 15], S. 59.

62 Vgl. die Begründung des Gesetzentwurfes in BT-Drs. 14/8450, S. 14.

63 *Jarass*, BImSchG, 6. Aufl. 2005, § 40 Rn. 14.

Luftreinhalteplan aufgenommen hat. Obwohl in vielen Kommunen – abgeleitet aus den Erfahrungen der vergangenen Jahre – die Gefahr besteht, dass die Grenzwerte zukünftig überschritten werden und sich verkehrsbeschränkende Maßnahmen prognostisch als in vielen Fällen einzig wirksame Maßnahme erweisen werden, scheuen sich deutsche Städte (im Gegensatz zu Städten in Griechenland, Österreich und Italien) vor dieser Art der Problemlösung (noch). Die Situation erweckt den Eindruck, als schiebe man das unpopuläre Mittel unter zwischenzeitlicher Inkaufnahme rechtswidriger Zustände so lange vor sich her, bis es sich nicht mehr verhindern lässt.⁶⁴

IV. Ansprüche des Bürgers auf Ergreifen planunabhängiger Maßnahmen

Es fragt sich, welche wirksamen Maßnahmen der Bürger gerichtlich geltend machen kann, um zeitnah und unabhängig von Plänen die Einhaltung der Grenzwerte zu sichern. Mit einem Verpflichtungsanspruch zur Planaufstellung ist weder dem Bürger noch der Luftqualität gedient, da Pläne allein die Luft nicht verbessern. Analysiert man zudem einige der beim Umweltbundesamt eingegangenen Luftreinhaltepläne, so schwindet die Hoffnung auf die zukünftige Einhaltung der Grenzwerte. Dies betrifft insbesondere auch die Aktionspläne, die kurzfristige Maßnahmen zur Sicherstellung der Einhaltung der Grenzwerte enthalten sollen. Trauriges Beispiel ist der im Februar 2005 veröffentlichte »Luftreinhalte- und Aktionsplan für Berlin 2005 – 2010«⁶⁵, der zwar mittel- und langfristige Maßnahmen ab 2008 vorsieht, aber kurzfristige Maßnahmen völlig ignoriert. In diesem Fall von einem Aktionsplan zu sprechen, ist schlichtweg Etikettenschwindel.

Der Bürger hat einen Anspruch auf Einhaltung der festgelegten Luftqualitätsstandards.⁶⁶ Zur Durchsetzung dieses Anspruchs – und dies regelt § 47 Abs. 4 BImSchG – sollen alle zur Immissionsbelastung beitragenden Emittenten unter Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes herangezogen werden. Da der Straßenverkehr in den meisten Städten den »Löwenanteil«⁶⁷ an der Belastung ausmacht, ist der Schutzraum, der immissionsseitig bislang um den Autoverkehr gezogen wurde, dahin.⁶⁸ In nahezu allen deutschen Ballungsräumen ist eine Auseinandersetzung über das Ob von Maßnahmen müßig. Es kann keine Entscheidung mehr darüber geben, ob die einzuhaltenden Werte nicht vollständig oder nicht fristgerecht eingehalten werden.⁶⁹ Gleichwohl steht in Anbetracht der Tatsache, dass nahezu keine Stadt Anfang 2005 einen wirksamen Aktionsplan vorlegte, zu befürchten, dass vielen Bürgern die gerichtliche Durchsetzung der Luftstandards nicht erspart bleibt. Planunabhängige Maßnahmen sind auch deshalb angezeigt, weil die Pläne nach dem Wortlaut der Regelung nur darauf abzielen, die Gefahr der Überschreitung der Werte »zu verringern oder den Zeitraum der Überschreitung zu verkürzen« (§ 47 Abs. 2 BImSchG). Geht man davon aus, dass es sich hier nicht um einen »missverständlichen Wortlaut«⁷⁰ handelt, werden es nur planunabhängige Maßnahmen sein, die die Einhaltung der Werte sicherstellen.⁷¹

Zu der Frage, ob sich der Bürger zur Durchsetzung solcher Maßnahmen unmittelbar auf § 45 BImSchG stützen kann, wurde bereits ausgeführt.⁷² Selbst wenn man die Vorschrift als bloße Aufgabenzuweisung begreift, wird die Regelung aber dann sinnvoll, wenn man sie bei bestehenden Befugnisnormen (etwa §§ 6, 17, 24 BImSchG oder § 45 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 StVO) als ermessensdirigierende und ermessensreduzierende Vorschrift versteht. Nach § 45 BImSchG sind die zuständigen Behörden verpflichtet, die erforderlichen Maßnahmen zur Einhaltung der Grenzwerte zu ergreifen. Die Möglichkeiten dazu bieten das Immissionsschutzrecht und das Straßenverkehrsrecht, insbesondere § 45 StVO. Das in diesen

Normen enthaltene Entschließungsermessen wird durch § 45 BImSchG bei Umsetzung der Luftgrenzwerte auf ein Auswahlermessen zur Wahl der geeigneten Maßnahme reduziert. Da die Luftqualitätsstandards fristgemäß einzuhalten sind, ist das Entschließungsermessen bei drohender oder eingetretener Grenzwertüberschreitung über § 45 BImSchG *stets* auf Null reduziert. Der Behörde verbleibt lediglich ein Auswahlermessen in Hinblick auf die zur Einhaltung der Grenzwerte zu wählenden Mittel. Der Bürger kann daher die Behörde mit einem Bescheidungsurteil verpflichten, die erforderlichen Verwaltungsakte zur Einhaltung der Grenzwerte zu erlassen. Da der Erfolg dieser Maßnahmen an den Messprotokollen ablesbar ist, kann das Urteil leicht mit der Verwaltungsvollstreckung durchgesetzt werden.

Häufig wird auch das Auswahlermessen auf Null reduziert sein. Wenn sich in einem Plangebiet der Straßenverkehr als die Verursachungsquelle mit dem höchsten beeinflussbaren Anteil herausstellt, ist es angemessen und erforderlich, mit verkehrsbeschränkenden Maßnahmen zu reagieren. Wenn die Einhaltung der Grenzwerte nur durch solche Maßnahmen möglich ist, verdichtet sich der § 45 StVO in Verbindung mit § 45 BImSchG von einem Bescheidungsanspruch vollständig zu einem Verpflichtungsanspruch.⁷³ Eine »Ermessenreduzierung auf Null« hinsichtlich des Auswahlermessens hängt davon ab, ob sich bei Gegenüberstellung aller Handlungsalternativen eine Situation ergibt, bei der sich alle möglichen Entscheidungen – mit Ausnahme einer einzigen – als dem Zweck der Ermächtigung widersprechend erweist.⁷⁴ Dies ist eine Frage des Einzelfalls. Die Situation muss so sein, dass allein einzelne konkretisierbare Verwaltungsakte (resp. Verkehrszeichen) eine Abhilfe ermöglichen. Der größte Anteil der steuerbaren Luftverunreinigungen wird vom Straßenverkehr verursacht.⁷⁵ Je größer die durch den Straßenverkehr verursachte und durch ihn zu verminderte Überschreitung der Immissionswerte ist, desto stärker reduziert sich das Ermessen auf eine einzige oder einige wenige geeignete, erforderliche und verhältnismäßige Maßnahme(n).⁷⁶ Kleinräumig kann der Straßenverkehr einer bestimmten Hauptverkehrsstraße die einzig beherrschbare anthropogene Quelle sein, die mit verhältnismäßigen Mitteln zu beeinflussen ist. In zeitlicher Hinsicht ist zu beachten, dass Verkehrsbeschränkun-

64 Vgl. dazu auch *Lahl*, a.a.O. [Fn. 4] unter der Teilüberschrift »Verkehrsbeschränkungen als rechtlich zulässige Handlungsmöglichkeiten der Luftreinhaltepolitik«.

65 Der Luftreinhalte- und Aktionsplan für Berlin ist im Internet abrufbar unter: http://www.stadtentwicklung.berlin.de/umwelt/luftqualitaet/de/luftreinhalteplan/download/Luftreinhalteplan-Berlin_gesamt.pdf.

66 Dies ergibt sich bereits daraus, dass Art. 7 Abs. 1 der RL 96/62 die allgemeine Verpflichtung enthält, die Einhaltung der Grenzwerte »sicherzustellen«. Zusätzlich folgt dies aus der Definition des Grenzwertes als Wert, der »nicht überschritten werden darf«.

67 So das Ergebnis einer Auswertung der Verursacher der Luftverschmutzung in Berlin durch die Senatsverwaltung für Stadtentwicklung.

68 *Assmann/Knierim/Friedrich*, NuR 2004, 695, die darauf hinweisen, dass »diese Botschaft gar nicht deutlich und eindeutig genug formuliert werden (kann) und (...) erst noch in das Bewusstsein vieler betroffener Akteure eindringen (muss)«.

69 *Assmann/Knierim/Friedrich*, NuR 2004, 695.

70 So *Jarass*, BImSchG, 6. Aufl. 2005, § 47 Rn. 23.

71 So *Jarass*, NVwZ 2003, 257 (262 f.); *Jarass* weist darauf hin, dass planunabhängige Maßnahmen wegen der ungenügenden Umsetzung des Gemeinschaftsrechts in Hinblick auf die durch Art. 11 der Richtlinie geforderten Sanktionen zum Einsatz kommen müssen.

72 Vgl. C.III.

73 Aus der bisherigen vom Lärmschutz geprägten Rechtsprechung zu § 45 StVO vgl. *BVerwGE* 59, 221 (228); 74, 234 (236); *BVerwG*, Buchholz 442.151 § 45 StVO Nr. 25; *BVerwG*, NZV 2000, 386; *OVG Münster*, NVwZ-RR 1998, 627; *OVG Berlin*, ZUR 1999, 164; *VG Berlin*, NVwZ-RR 1996, 257; *VG Frankfurt a.M.*, NVwZ-RR 1997, 92.

74 Vgl. *Ipsen*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl. 2002, § 8 Rn. 544.

75 *Lahl*, a.a.O. [Fn. 4], S. 7.

76 Zur Ermessensreduzierung auf Null bei (nicht mit Grenzwerten unterlegten) Lärmimmissionen allgemein *BVerwGE* 74, 234 (240); vgl. auch *OVG Lüneburg*, NJW 1985, 2966 (2967); *VG Kassel*, NJW 1989, 2767 (2769 f.).

gen ein präzises Steuerungsmittel sind, um unmittelbar eine Absenkung der Werte zu erreichen.⁷⁷

Ermessensreduzierend wirkt sich auch Art. 11 der Richtlinie 99/30/EG aus. Die Vorschrift normiert die Pflicht der Mitgliedstaaten, wirksame, verhältnismäßige und abschreckende Sanktionen für Verstöße gegen die im Rahmen der Richtlinie erlassenen Rechtsvorschriften festzulegen. Die Vorschrift wurde nicht in das deutsche Recht umgesetzt. Ein Vertragsverletzungsverfahren der Kommission ist absehbar. Bis dahin ist das Handlungsermessen europarechtskonform dahin auszulegen, dass alle Maßnahmen zu wählen sind, die die Einhaltung der Grenzwerte *nachhaltig* sichern. Das vorhandene Instrumentarium ist so zu handhaben, dass eine Grenzwertüberschreitung faktisch ausgeschlossen ist. Jede andere Betrachtung widerspräche der Verpflichtung zur effektiven Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts.

V. Amtshaftungsansprüche

Bürger könnten überlegen, Amtshaftungsansprüche gegen säumige Kommunen durchsetzen zu wollen. Nach Berechnungen des Instituts für Epidemiologie Neuherberg und der Universität München besteht bei Verwendung von Partikelfiltern an Dieselfahrzeugen in Deutschland ein jährliches Potential von vermeidbaren 10.000 bis 19.000 Todesfällen. Erkrankte Personen oder Hinterbliebene könnten sich daher mit dem Gedanken tragen, Schadensersatzansprüche wegen der Verletzung einer Amtspflicht nach § 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG geltend zu machen, wenn Behörden ihre Verpflichtungen nicht erfüllen.

Da die Immissionsgrenzwerte der 22. BImSchV dem Schutz der menschlichen Gesundheit dienen, ist es unproblematisch, dass die Amtspflichten individualschützend sind und ihre Verletzung bei einer erwiesenen Schädigung des Betroffenen grundsätzlich geeignet ist Amtshaftungsansprüche auszulösen.⁷⁸ Unabhängig von der Frage der Rechtsmittlerschöpfung sollte das größte Problem eines Klägers der Beweis der Kausalität zwischen der Amtspflichtverletzung und der Gesundheitsschädigung sein. Eine monokausale Betrachtung, nach der es gerade die über den Grenzwert hinausgehenden Feinstäube waren, die zu der Verursachung der Krankheit geführt haben, wird sich nicht führen lassen. Beruhigung können die Städte daraus nicht schöpfen; die Drohung mit Schadensersatzansprüchen stellt auch kein »stumpfes Schwert«⁷⁹ dar. Es ist vielmehr davon auszugehen, dass in Hinblick auf den Kausalzusammenhang und das Verschulden von einer Umkehr der Beweislast auszugehen ist, wenn die Grenzwerte unter Verletzung von behördlichen Amtspflichten überschritten wurden.

Grundlage dieses Gedankens ist die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs bei Schadensersatzansprüchen im Immissionsschutzrecht. So hat der BGH in dem Kupolofen-Urteil vom 18.9.1984⁸⁰ ausgeführt, dass bei Immissionsbelastungen an die Pflichtenstellung des Emittenten in § 906 Abs. 2 S. 1 BGB anzuknüpfen ist. Danach ist es Sache des Verantwortlichen, darzutun und zu beweisen, dass die Emissionen im Rahmen der gesetzlichen Grenzwerte lagen und dass der Verantwortliche alle zumutbaren Vorkehrungen getroffen hat, um eine Schädigung abzuwenden. Der Bundesgerichtshof stellte den Rechtssatz auf, dass es Sache des Verantwortlichen ist, zu beweisen, dass die schädlichen Immissionen auf einer ortsüblichen Benutzung des emittierenden Grundstücks beruhen und dass sie durch mögliche und wirtschaftlich zumutbare Maßnahmen nicht verhindert hätten werden können. Diese Beweislastverteilung hat der Bundesgerichtshof auch dann anerkannt, wenn eine grobe Verletzung von Berufspflichten festzustellen ist, sofern die Einhaltung der Berufspflichten dem Schutz von Leben und Gesundheit dient. So wurde etwa bei den Pflichten des Krankenpflegepersonals⁸¹, von Bademeistern⁸², von Betreibern

eines Kirmeskiosks⁸³ oder eines Spediteurs⁸⁴ geurteilt, dass eine grobe Verletzung der Berufspflichten die Beweislast des Kausalzusammenhangs dahingehend umkehrt, dass der Schädiger zu beweisen habe, dass die Schädigung gerade nicht auf die Verletzung der Berufspflicht zurückzuführen ist. Dieser Gedanke entspricht der Rechtsprechung im Strahlenschutzrecht. So hat zuletzt das Landgericht Frankfurt (Oder) in einem Hinweisbeschluss zu den Schadensersatzansprüchen strahlengeschädigter NVA-Radarsoldaten klargestellt, dass von einer Umkehr der Beweislast wegen der Verletzung von Schutzvorschriften auszugehen ist.⁸⁵

Wenn sich Bademeister, Betreiber von Kirmeskiosken, Spediteure und die Bundeswehr bei der Verletzung ihrer Berufspflichten einer Umkehr der Beweislast ausgesetzt sehen, ist es nicht fern liegend, diesen Gedanken auf kommunale Beamte oder Angestellte des öffentlichen Dienstes zu übertragen, wenn diese Amtspflichten (gröblich) vernachlässigen. Zwar sind die Bediensteten nicht für das Entstehen der Emissionen verantwortlich. Ihnen ist jedoch die Aufgabe übertragen, alles Notwendige zu tun, um die Einhaltung der Grenzwerte sicherzustellen. Die Instrumentarien stehen ihnen zur Verfügung. Wenden sie diese unter Außerachtlassung oder Verknennung ihrer Amtspflichten nicht an, steht das Unterlassen dem pflichtwidrigen Tun (etwa bei dem Betrieb einer die Grenzwerte überschreitenden immissionsschutzrechtlichen Anlage) gleich. Bestätigt wird der Gedanke durch die in Art. 11 Richtlinie 99/30/EG normierte Pflicht der Mitgliedstaaten, wirksame, verhältnismäßige und abschreckende Sanktionen für Verstöße gegen die im Rahmen der Richtlinie erlassenen Rechtsvorschriften festzulegen. Die Vorschrift wurde nicht innerhalb der 22. BImSchV in das deutsche Recht umgesetzt. Interpretiert man dies so, dass Deutschland der Auffassung ist, bereits über abschreckende Sanktionsmechanismen in seinem Rechtssystem zu verfügen, führt kein Weg an einer Umkehr der Beweislast als einzig wirksame zivilrechtliche Sanktion vorbei. Wegen Art. 34 Satz 1 GG findet keine persönliche Haftung statt; verantwortlich ist die Anstellungskörperschaft. Ob diese Regressansprüche gegen ihre Beamten und Angestellten geltend machen kann, ist eine Frage des Dienstrechts und soll hier unerörtert bleiben. Soweit Reh binder⁸⁶ das Haftungsrisiko der Städte deshalb als vermindert ansieht, weil die Träger der Sozialversicherung nach § 116 SGB X anspruchspflichtig sind, übersieht er, dass der reine Schmerzensgeldanspruch davon nicht erfasst wird. Gerade in den vergangenen Jahren ist die Höhe der vor den Gerichten zuerkannten Ansprüche erheblich gestiegen. Insbesondere die auf Hinterbliebene übergegangenen Ansprüche können ohne weiteres sechsstelligen Summen ausmachen.

77 Die Überschreitung der Grenzwerte für Feinstaub wird zu einem großen Anteil durch Dieseldieselfahrzeuge ohne Partikelfilter hervorgerufen. Naheliegender ist daher eine Beschränkung des Verkehrs von filterfreien Dieselfahrzeugen. Allein damit ließen sich die Grenzwerte oftmals einhalten. Überdies wäre damit ein entscheidender Anreiz für eine Umrüstung auf die Filtertechnologie verbunden. Der Bund ist dringend aufgefordert, durch eine Novelle der StVO das entsprechende Verkehrszeichen einzuführen und den Paradigmenwechsel des Immissionsschutzrechts mit den Instrumentarien der StVO zu verknüpfen. Die Deutsche Umwelthilfe e.V. hat dazu einen Gestaltungsvorschlag gemacht. So lange die StVO nicht geändert ist, wird man möglicherweise über das Ziel hinausgehende Regelungen treffen müssen, wie die Beschränkung des gesamten Verkehrs auf der streitigen Straße oder des gesamten LKW-Verkehrs zu bestimmten Zeiten.

78 Vgl. BGH, NJW 1989, 2945; BGH, NJW 1973, 463; BGHZ 106, 323 (332); 108, 224 (228); 109, 380; 110, 1 (10); BGHZ 122, 363.

79 Reh binder, a.a.O. [Fn. 15], S. 65.

80 VII ZR 223/82 – NJW 1985, 47 ff.

81 BGH, NJW 1971, 243.

82 BGH, NJW 1962, 959.

83 OLG Köln, OLGZ 70, 315.

84 BGH, NJW-RR 2002, 1108 (1112).

85 LG Frankfurt (Oder), Beschl. v. 19.02.2003, 11 O 144/02.

86 Reh binder, a.a.O. [Fn. 15], S. 65.

E. Fazit

Mit den Luftqualitätsgrenzwerten der 22. BImSchV geht ein Paradigmenwechsel im deutschen Immissionsschutzrecht einher. Diese statuieren einen quellenunabhängigen Ansatz, der insbesondere den bisher um den Fahrzeugverkehr bestehenden Schutzraum beseitigt. Da in vielen deutschen Großstädten auch im Jahr 2005 mit Überschreitungen der Feinstaubgrenzwerte zu rechnen ist, werden die Behörden über verkehrsbeschränkende Maßnahmen zu befinden haben. Die Behörden haben vorsorgend Aktionspläne aufzustellen und alle notwendigen Maßnahmen zu ergreifen, um die Einhaltung der Grenzwerte sicherzustellen. Der Bürger kann die Aufstellung von Aktionsplänen mit der allgemeinen Leistungsklage durchsetzen. Mit der Bescheidungsklage kann er den Erlass solcher Verwaltungsakte fordern, die die Einhaltung der Grenzwerte gewährleisten. Bei drohender oder eingetretener Grenzüberschreitung ist das Entschließungsermessen über § 45 BImSchG auf Null reduziert. Wegen der Eilbedürftigkeit steht dem Bürger einstweiliger Rechtsschutz zur Verfügung. Eine unzureichende Umsetzung der Bescheidungsurteile bzw. Beschlüsse des einstweiligen Rechtsschutzes kann mit den Mitteln der Verwaltungsvollstreckung verfolgt werden. Im Einzelfall kann auch das Auswahlermessen zur Wahl der geeigneten Maßnahmen auf Null reduziert sein. Insbesondere bei verkehrsbeschränkenden Maßnahmen

kann es der Fall sein, dass nur diese und nur eine oder einige konkrete Maßnahmen erfolgversprechend sind. Behörden, die ihren Pflichten nicht vollständig nachkommen, riskieren in Amtshaftungsverfahren von gesundheitlich Geschädigten eine Umkehr der Beweislast zu ihren Lasten.

Dr. Remo Klinger

Rechtsanwalt, Fachanwalt für Verwaltungsrecht und Partner in der auf Umwelt- und Planungsrecht spezialisierten Kanzlei Geulen & Klinger, Schaperstraße 15, 10719 Berlin, www.geulenklinger.de bzw. klinger@geulen.com; berät zu den Fragen der 22. BImSchV die in der Allianz »Kein Diesel ohne Filter« zusammengeschlossenen Umweltschutzverbände. Aktuelle Veröffentlichungen: Was ist das Pfand am Dosenpfand? – Zum schuld- und sachenrechtlichen Charakter des Pflichtpfands auf Einweg-Getränkeverpackungen, *AbfallR* 2003, S. 244 – 246; Zur Zulässigkeit von Betriebsregelungen in eisenbahn- und fernstraßenrechtlichen Planfeststellungsbeschlüssen, *UPR* 2003, S. 342 – 346; Zur Berücksichtigung kommunaler Belange bei Standortkonzepten der Bundeswehr, in: *Die Niedersächsische Gemeinde – Monatszeitschrift für die kommunale Selbstverwaltung* 6/2004, S. 177 – 179 sowie verschiedene Entscheidungsbesprechungen.

Dr. Fabian Löwenberg

Rechtsanwalt und Partner in der auf Öffentliches Recht spezialisierten Kanzlei Löwenberg Rechtsanwälte, Unter den Linden 12, 10117 Berlin, www.lwbj.de bzw. loewenberg@lwbj.de.

Rainer Wolf

Grundfragen der Entwicklung einer Raumordnung für die Ausschließliche Wirtschaftszone

Im Rahmen der jüngsten Novellierung des ROG durch das EAG-Bau vom 24.6.2004¹ ist dem Bund nach Maßgabe von § 18a ROG die Aufgabe übertragen worden, eine Raumordnung für die deutsche Ausschließliche Wirtschaftszone (AWZ) in Nord- und Ostsee zu entwickeln. Die politische Initiative zur Konzipierung einer marinen Raumordnung geht auf den Beschluss der Ministerkonferenz für Raumordnung vom 3.12.2001 zurück.² Darin wurden die norddeutschen Küstenländer gebeten, den Geltungsbereich ihrer Raumordnungspläne auf das Küstenmeer bis zur 12-Seemeilen-Grenze auszudehnen. Der Bund wurde aufgefordert, in Abstimmung mit den Ländern und Nachbarstaaten eine Raumentwicklungsstrategie für die AWZ zu erarbeiten. Damit ist ein langjähriger Diskussionsprozess zu einem legislatorischen Abschluss gekommen.³ Eine ähnliche Entwicklung ist in den Niederlanden mit der 5. Note zur Raumordnung vom 15.12.2000 zu beobachten.⁴ Der an den Bund adressierte Auftrag, eine räumliche Ordnung für einen marinen Raum vorzugeben, ist nicht nur seevölker- und verfassungsrechtlich delikant (vgl. dazu unten A. und B.),⁵ sondern stellt auch eine konzeptionelle Herausforderung für ein Instrumentarium dar, das bisher als Kernstück terrestrischer Planung galt (vgl. dazu unten C. und D.).⁶ Sie wird auch Änderungsdruck auf das anlagenbezogene Zulassungsrecht erzeugen (vgl. dazu unten E.)

A. »Terraneisierung« der AWZ und Seevölkerrecht

Als AWZ wird nach Art. 55 und 57 SRÜ ein Gebiet bezeichnet, das sich jenseits des 12 sm breiten Küstenmeeres über 200 sm bis hin zur Hohen See erstreckt (vgl. Abb. 1). Sie gehört nicht zum Hoheitsgebiet des Küstenstaates, sondern konstituiert eine »besondere Rechtsordnung« (Art. 55 SRÜ). Mit ihr ist ein spezifisches Nut-

zungsregime verbunden, in dem sich Rechte und Jurisdiktionsbefugnisse des Küstenstaates mit den Rechten und Freiheiten anderer Staaten mischen.⁷ In der AWZ genießen alle Staaten die Freiheiten der Schifffahrt, des Überflugs und der Verlegung unterseeischer Transit-Kabel und Transit-Rohrleitungen (Art. 58 Abs. 1 SRÜ). Der Küstenstaat darf in der AWZ daher nur die souveränen Rechte und Hoheitsbefugnisse ausüben, die ihm durch das SRÜ besonders zugewiesen sind. Dazu zählt das ausschließliche Recht zur Nutzung der lebenden und nicht lebenden natürlichen Ressourcen (Art. 56

1 BGBl. 2004 I, S. 1359.

2 ARL-Nachrichten 3/2001, 34.

3 Buchholz, Territorialplanung zur See, in: Hofmeister/Voss (Hg.), *Geographie der Küsten und Meere*, 1985, S. 153 ff.; Erbuth, *Raumplanung im Meer – unter besonderer Berücksichtigung des Natur- und Umweltschutzrechts*, NuR 1999, 491 ff.; von Nicolai, *Raumplanung im Küstenmeer*, in: Dokumentationsband Meeresumwelt-Symposium des BMU/BSH, 2002, S. 83 ff.; *Rat von Sachverständigen für Umweltfragen (SRU), Windenergienutzung auf See, Stellungnahme 2003*, S. 15 ff.; *Rat von Sachverständigen für Umweltfragen, Sondergutachten »Meeresumweltschutz in Nord- und Ostsee«*, BT-Drs. 15/2626; Koch, *Meeresumweltschutz für Nord- und Ostsee*, NordÖR 2004, 211 ff.

4 Buchholz, *Strategien und Szenarien zur Raumnutzung in den deutschen Ausschließlichen Wirtschaftszone*, Gutachten im Auftrag des BBR, 2002, S. 11.

5 Vgl. dazu Erbuth, *Wahrung möglicher Belange der Bundesraumordnung in der Ausschließlichen Wirtschaftszone der Bundesrepublik Deutschland*, Rechtsgutachten im Auftrag des Bundesministeriums für Verkehr, Bau und Wohnungswesen, 2002; von Nicolai, *Rechtliche Aspekte einer Raumordnung auf dem Meer*, in: *Informationen zur Raumentwicklung* 2004, 491 ff.; *Mai-er*, *Zur Steuerung von Offshore-Windenergieanlagen in der Ausschließlichen Wirtschaftszone*, UPR 2004, 103.

6 Vgl. zu planerischen Ansätzen auch Buchholz, *Strategien und Szenarien zur Raumnutzung in der deutschen Ausschließlichen Wirtschaftszone in Nord- und Ostsee*, in: BBR (Hg.), *Raumordnung auf dem Meer? Raumordnungsstrategien für ein stärker integriertes Küstenmanagement*, 2002.

7 Vgl. dazu Ehlers, *Nutzungsregime in der Ausschließlichen Wirtschaftszone (AWZ)*, NordÖR 2004, 51 ff.