

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof



Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Postfach 340148, 80098 München

Herrn Rechtsanwälte
Dr. Geulen und Klinger
Schaperstr. 15
10719 Berlin

Dieses EDV-erstellte Schreiben
ist aus Vereinfachungsgründen
nicht unterzeichnet.

Per Fax: 030 884728-10

Ihr Zeichen	Bei Antwort bitte immer angeben Unser Zeichen	Tel.	München,
	22 C 18.1718	089 2130-220	20.11.2018

Verwaltungsstreitsache
Deutsche Umwelthilfe e.V.
gegen Freistaat Bayern
wegen Änderung des Luftreinhalteplans für die Landeshauptstadt München, Vollstreckung
gegen den Staat aus verwaltungsgerichtlichem Urteil

Sehr geehrter Herr Rechtsanwalt,
anliegende Entscheidung wird vorab per Fax übersandt.
Mit freundlichen Grüßen

Die Geschäftsstelle

Dienstgebäude
Ludwigstraße 23
80539 München

Verkehrsverbindung
U3 und U6
Haltestelle Universität
Buslinie 153 und 154

Partelverkehrszelten
Mo. - Do. 8.00 Uhr - 12.00 Uhr
13.00 Uhr - 16.00 Uhr
Fr. 8.00 Uhr - 12.00 Uhr
13.00 Uhr - 14.00 Uhr
Akteneinsicht nach vorheriger Vereinbarung

Telefon: 089 2130-0
Telefax: 089 2130-320

E-Mail: poststelle@vgh.bayern.de
Internet: <http://www.vgh.bayern.de>

Gericht: VGH
Aktenzeichen: 22 C 18.1718
Sachgebietsschlüssel: 1021

Rechtsquellen:

- Art. 2 Abs. 1, Art. 3 Abs. 1, Art. 6, 47, 52 Abs. 1 und 3 EU-GR-Charta;
- Art. 2 Satz 1, Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2, Art. 19 Abs. 1 Unterabs. 2 EUV;
- Art. 197 Abs. 1, Art. 267 Abs. 1 Buchst. a, Abs. 3 AEUV;
- Art. 9 Abs. 4 der Aarhus-Konvention;
- Art. 13 Abs. 1 Unterabs. 2, Art. 23 Abs. 1 der Richtlinie 2008/50/EG;
- Art. 2 Abs. 2, Art. 19 Abs. 4 Satz 1, Art. 104 Abs. 1 GG;
- § 167 Abs. 1 Satz 1, § 172 VwGO;
- § 888 ZPO.

Hauptpunkte:

- rechtskräftige Verurteilung eines deutschen Bundeslandes zur Fortschreibung eines Luftreinhalteplans;
- Verkehrsverbote für Dieselfahrzeuge als geschuldeter Mindestinhalt dieser Fortschreibung;
- Nichterfüllung dieser Verpflichtung;
- Erfolglosigkeit der wiederholten Androhung und Festsetzung von Zwangsgeldern;
- Antrag des Vollstreckungsgläubigers auf Festsetzung von Zwangshaft gegen Amtsträger des verurteilten Bundeslandes;
- verfassungsrechtliche Vorbehalte gegen die Festsetzung von Zwangshaft auf der Grundlage von § 888 ZPO;
- Einholung einer Vorabentscheidung des Europäischen Gerichtshofs.

Leitsätze:

Beschluss des 22. Senats vom 9. November 2018
(VG München, Entscheidung vom 29. Januar 2018, Az.: M 19 X 17.5464)

22 C 18.1718
M 19 X 17.5464



Bayerischer Verwaltungsgerichtshof

In der Verwaltungsstreitsache
Deutsche Umwelthilfe e.V.,
vertreten durch die Bundesgeschäftsführer,
Fritz-Reichle-Ring 4, 78315 Radolfzell,

- Vollstreckungsgläubiger -

bevollmächtigt:
Rechtsanwälte Dr. Geulen und Klinger,
Schaperstr. 15, 10719 Berlin,
Telefon: 0049-30-884728-0
Telefax: 0049-30-884728-10

gegen

Freistaat Bayern,

vertreten durch:
Landesrechtsanwaltschaft Bayern,
Ludwigstr. 23, 80539 München,
Telefon: 0049-89-2130-280
Telefax: 0049-89-2130-399

- Vollstreckungsschuldner -

wegen

Änderung des Luftreinhalteplans für die Landeshauptstadt München, Vollstreckung
gegen den Staat aus verwaltungsgerichtlichem Urteil;
hier: Beschwerde des Vollstreckungsgläubigers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts München vom 29. Januar 2018 (Aktenzeichen M 19 X 17.5464),

erlässt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof, 22. Senat,

- 2 -

durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof [REDACTED]
den Richter am Verwaltungsgerichtshof [REDACTED]
den Richter am Verwaltungsgerichtshof [REDACTED]

ohne mündliche Verhandlung am 9. November 2018
folgenden

Beschluss:

I. Das Beschwerdeverfahren wird ausgesetzt.

II. Gemäß Art. 267 Abs. 1 und 3 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) wird eine Vorabentscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union zu folgender Frage eingeholt:

„Sind

1. das in Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 des Vertrages über die Europäische Union (EUV) verankerte Gebot, dem zufolge die Mitgliedstaaten alle geeigneten Maßnahmen zur Erfüllung der Verpflichtungen zu ergreifen haben, die sich aus den Verträgen oder den Handlungen der Organe der Union ergeben,
2. der u. a. in Art. 197 Abs. 1 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) statuierte Grundsatz der effektiven Durchführung des Unionsrechts durch die Mitgliedstaaten,
3. das durch Art. 47 Abs. 1 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (EU-GR-Charta) gewährleistetete Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf,
4. die sich aus Art. 9 Abs. 4 Satz 1 des Übereinkommens über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten (Aarhus-Konvention) ergebende Verpflichtung der Vertragsstaaten zur Gewährung effektiven Rechtsschutzes in Umweltangelegenheiten,

- 3 -

5. die in Art. 19 Abs. 1 Unterabs. 2 EUV normierte Verpflichtung der Mitgliedstaaten zur Sicherstellung eines wirksamen Rechtsschutzes in den vom Unionsrecht erfassten Bereichen,

so auszulegen, dass ein deutsches Gericht berechtigt – und ggf. sogar verpflichtet – ist, gegenüber Amtsträgern eines deutschen Bundeslandes Zwangshaft anzuordnen, um auf diese Weise die Verpflichtung dieses Bundeslandes zur Fortschreibung eines Luftqualitätsplans im Sinn von Art. 23 der Richtlinie 2008/50/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. Mai 2008 über Luftqualität und saubere Luft für Europa (ABl EU Nr. L 152 S. 1) mit einem bestimmten Mindestinhalt durchzusetzen, wenn dieses Bundesland rechtskräftig verurteilt wurde, eine Fortschreibung mit diesem Mindestinhalt vorzunehmen und

- mehrere gegenüber dem Bundesland vorgenommene Zwangsgeldandrohungen und Zwangsgeldfestsetzungen fruchtlos geblieben sind,
- von Zwangsgeldandrohungen und Zwangsgeldfestsetzungen auch dann, wenn höhere Beträge als bisher angedroht und festgesetzt würden, deshalb keine nennenswerte Beugewirkung ausgeht, weil die Begleichung der Zwangsgelder für das rechtskräftig verurteilte Bundesland nicht mit Vermögensseinbußen einhergeht, sondern insofern lediglich ein Transfer des jeweils festgesetzten Betrags von einer Buchungsstelle innerhalb des Staatshaushalts zu einer anderen Buchungsstelle innerhalb des Staatshaushalts stattfindet,
- sich das rechtskräftig verurteilte Bundesland sowohl gegenüber den Gerichten als auch öffentlich – und dies u. a. durch seinen ranghöchsten politischen Amtsträger gegenüber dem Parlament – dahingehend festgelegt hat, dass es die gerichtlich auferlegten Pflichten im Zusammenhang mit der Luftreinhalteplanung nicht erfüllen wird,
- das nationale Recht das Institut der Zwangshaft zum Zwecke der Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen grundsätzlich vorsieht, eine nationale verfassungsgerichtliche Rechtsprechung jedoch der

- 4 -

Anwendung der einschlägigen Bestimmung auf eine Fallgestaltung der hier inmitten stehenden Art entgegensteht, und

- das nationale Recht Zwangsmittel, die zielführender als Zwangsgeldandrohungen und Zwangsgeldfestsetzungen, jedoch weniger eingriffsintensiv als eine Zwangshaft sind, für eine Fallgestaltung der inmitten stehenden Art nicht zur Verfügung stellt und ein Rückgriff auf derartige Zwangsmittel auch von der Sache her nicht in Betracht kommt?

III. Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof regt an, die Rechtssache gemäß Art. 53 Abs. 3 der Verfahrensordnung des Europäischen Gerichtshofs mit Vorrang zu entscheiden.

Gründe:

I. Sachverhalt

1. Im Gebiet der Stadt München wird der gemäß Art. 13 Abs. 1 Unterabs. 2 in Verbindung mit dem Anhang XI Abschnitt B der Richtlinie 2008/50/EG festgelegte, sich auf das Kalenderjahr als Mittelungszeitraum beziehende Grenzwert für Stickstoffdioxid (NO₂) von 40 µg/m³ an zahlreichen Stellen – zum Teil massiv – überschritten. Nach den eigenen Angaben des Freistaates Bayern (des Vollstreckungsschuldners), die sich auf jene 511 Straßenkilometer innerhalb Münchens beschränken, die nach Darstellung des Vollstreckungsschuldners pro Tag im Durchschnitt von mehr als 5.000 Kraftfahrzeugen frequentiert werden, wurde der Grenzwert von 40 µg/m³ im Jahr 2015 auf 123 Kilometern nicht eingehalten. Auf 16 dieser Kilometer überstieg die Stickstoffdioxidkonzentration danach einen Wert von 60 µg/m³. Zu ihnen gehört die Landshuter Allee, auf der im Jahr 2016 ein NO₂-Jahresmittelwert von 80 µg/m³ und im Jahr 2017 ein vorläufiger NO₂-Jahresmittelwert von 78 µg/m³ gemessen wurden. Auf 27 Kilometern lag der NO₂-Jahresmittelwert nach den vom Vollstreckungsschuldner veröffentlichten Angaben zwischen mehr als 50 und 60 µg/m³; auf 80 Straßenkilometern erreichte die Stickstoffdioxidkonzentration im Jahresdurchschnitt danach Werte, die sich zwischen über 40 µg/m³ und bis zu 50 µg/m³ bewegten.
2. Diesem Vorabentscheidungsersuchen ist als Anlage eine Karte des Gebiets der Landeshauptstadt München beigefügt, in der ein vom Vollstreckungsschuldner be-

- 5 -

auftragtes Gutachterbüro die unzulässig hoch mit Stickstoffdioxid belasteten Straßen(abschnitte) – gestuft nach den drei vorgenannten Überschreitungskategorien – in gelber, roter und violetter Farbe eingetragen hat.

- 3 2. Beim Vollstreckungsgläubiger handelt es sich um eine nach deutschem Recht zur Erhebung von Umweltverbandsklagen befugte Nichtregierungsorganisation im Sinn von Art. 9 Abs. 2 Unterabs. 2 Satz 2 und 3 der Aarhus-Konvention und von Art. 11 Abs. 3 Satz 2 und 3 der Richtlinie 2011/92/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (ABl. EU Nr. L 26 S. 1). Auf seine Klage hin erließ das Verwaltungsgericht München am 9. Oktober 2012 im Verfahren M 1 K 12.1046 gegenüber dem jetzigen Vollstreckungsschuldner ein Urteil, dessen Tenor – soweit vorliegend noch von Belang – wie folgt lautet:
- 4 „Der Beklagte [d.h. der nunmehrige Vollstreckungsschuldner] wird verpflichtet, den für München geltenden Luftreinhalteplan so zu ändern, dass dieser die erforderlichen Maßnahmen zur schnellstmöglichen Einhaltung des über ein Kalenderjahr gemittelten Immissionsgrenzwertes für NO₂ in Höhe von 40 µg/m³ [...] im Stadtgebiet von München enthält.“
- 5 Unter „Luftreinhalteplänen“ versteht das deutsche Recht die in Art. 23 der Richtlinie 2008/50/EG geregelten Luftqualitätspläne.
- 6 Das Urteil (es trägt die ECLI-Nummer DE:VGMUENC:2012:1009.M1K12.1046.0A) beruht tragend auf der Erwägung, dass der vom Vollstreckungsschuldner erlassene Luftreinhalteplan für München, der damals in der Fassung der vierten Fortschreibung vorlag, den normativen Anforderungen nicht genüge, da die darin aufgenommenen Maßnahmen nicht weit genug gingen; nach den eigenen Immissionsprognosen des Vollstreckungsschuldners sei nicht einmal damit zu rechnen, dass der NO₂-Jahresmittelwert von 40 µg/m³ – insbesondere an der Landshuter Allee – im Jahr 2020 eingehalten werde.
- 7 Die von ihm gegen dieses Urteil eingelegte Berufung nahm der Vollstreckungsschuldner am 8. April 2014 zurück, nachdem der Bayerische Verwaltungsgerichtshof die Beteiligten schriftlich darauf hingewiesen hatte, dass die Klage als zulässig und begründet erscheine, so dass die Berufung zurückzuweisen sein könnte. Das Urteil vom 9. Oktober 2012 wurde damit rechtskräftig.
- 8 3. Auf Antrag des Vollstreckungsgläubigers hin drohte das Verwaltungsgericht München durch Beschluss vom 21. Juni 2016 (M 1 V 15.5203

- 6 -

[ECLI:DE:VGMUENC:2016:0621.M1V15.5203.0A]) dem Vollstreckungsschuldner für den Fall, dass er seiner Verpflichtung aus dem Urteil vom 9. Oktober 2012 nicht innerhalb einer Frist von einem Jahr nach der Zustellung des Beschlusses nachkomme, die Festsetzung eines Zwangsgeldes in Höhe von 10.000 Euro an.

9 Auf die Beschwerde des Vollstreckungsschuldners hin verlieh der Bayerische Verwaltungsgerichtshof dieser Entscheidung in der Nummer II des Tenors seines Beschlusses vom 27. Februar 2017 (22 C 16.1427 [ECLI:DE:BAYVGH:2017:0227.22C16.1427.0A]) folgende Fassung:

10 "1. Dem Beklagten wird ein Zwangsgeld in Höhe von 2.000 Euro angedroht, falls er bis zum Ablauf des 29. Juni 2017 der Öffentlichkeit kein vollständiges Verzeichnis aller Straßen(abschnitte) im Gebiet der Beigeladenen [dies war die Landeshauptstadt München] zugänglich macht, an denen der in § 3 Abs. 2 der 39. Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes festgesetzte Immissionsgrenzwert nach dem aktuellsten dem Beklagten zur Verfügung stehenden Erkenntnisstand überschritten wird.

11 2. Dem Beklagten wird ein Zwangsgeld in Höhe von 4.000 Euro angedroht, falls er nicht bis zum Ablauf des 31. August 2017 die Öffentlichkeitsbeteiligung zur Vorbereitung einer weiteren Fortschreibung des Luftreinhalteplans für die Landeshauptstadt München (§ 47 Abs. 5 Satz 2, Abs. 5a Satz 1 bis 3 BImSchG) dergestalt einleitet, dass er in das Amtsblatt der Regierung von Oberbayern eine den Anforderungen des § 47 Abs. 5a Satz 2 BImSchG genügende Bekanntmachung einrückt, aus der sich ergibt, dass in eine solche Fortschreibung Verkehrsverbote für Fahrzeuge mit Selbstzündungsmotor in Bezug auf enumerativ aufzuführende Straßen(abschnitte) im Gebiet der Beigeladenen aufgenommen werden sollen, welche zeitlichen und sachlichen Einschränkungen – unter Angabe der hierfür maßgeblichen Gründe – für diese Verkehrsverbote ggf. in Aussicht genommen sind, und hinsichtlich welcher Straßen(abschnitte) im Gebiet der Beigeladenen, an denen der in § 3 Abs. 2 der 39. Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes festgesetzte Immissionsgrenzwert nach dem aktuellsten dem Beklagten zur Verfügung stehenden Erkenntnisstand überschritten wird, von der Aufnahme eines solchen Verkehrsverbots mit welcher Begründung abgesehen werden soll.

12 3. Dem Beklagten wird ein weiteres Zwangsgeld in Höhe von 4.000 Euro angedroht, falls er bis zum Ablauf des 31. Dezember 2017 der Öffentlichkeit kein vollzugsfähiges Konzept zur Kenntnis bringt, aus dem sich ergibt, dass in eine künftige Fortschreibung des Luftreinhalteplans für die Landeshauptstadt München Verkehrsverbote für Fahrzeuge mit Selbstzündungsmotor in Bezug auf enumerativ aufzuführende Straßen(abschnitte) im Gebiet der Beigeladenen aufgenommen werden, welche zeitlichen und sachlichen Einschränkungen – unter Angabe der hierfür maßgeblichen Gründe – für diese Verkehrsverbote ggf. Platz greifen sollen, und hinsicht-

- 7 -

lich welcher Straßen(abschnitte) im Gebiet der Beigeladenen, an denen der in § 3 Abs. 2 der 39. Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes festgesetzte Immissionsgrenzwert nach dem aktuellsten dem Beklagten zur Verfügung stehenden Erkenntnisstand überschritten wird, von der Aufnahme eines solchen Verkehrsverbots mit welcher Begründung abgesehen wird.“

- 13 Die im Tenor dieses Beschlusses wiederholt erwähnte Vorschrift des § 3 Abs. 2 der 39. Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes transferiert den im Anhang XI Abschnitt B der Richtlinie 2008/50/EG normierten Grenzwert für Stickstoffdioxid von $40 \mu\text{g}/\text{m}^3$ in das deutsche Recht. Sie lautet:

- 14 „Zum Schutz der menschlichen Gesundheit beträgt der über ein Kalenderjahr gemittelte Immissionsgrenzwert für Stickstoffdioxid (NO_2)

- 15 40 Mikrogramm pro Kubikmeter.“

- 16 Zur Begründung seiner Entscheidung führte der Bayerische Verwaltungsgerichtshof u. a. aus, der Vollstreckungsschuldner sei der Verpflichtung, die sich zu seinen Lasten aus dem rechtskräftigen Urteil vom 9. Oktober 2012 hinsichtlich der schnellstmöglichen Einhaltung des Jahresmittelgrenzwerts für Stickstoffdioxid von $40 \mu\text{g}/\text{m}^3$ ergebe, auch durch die inzwischen vorgenommene fünfte und sechste Fortschreibung des Luftreinhalteplans für München nicht gerecht geworden. Dies folge schon daraus, dass der Vollstreckungsschuldner in der sechsten Fortschreibung selbst davon ausgegangen sei, eine Einhaltung des NO_2 -Jahresmittelgrenzwerts sei ohne zusätzliche Maßnahmen an der Messstation „Landshuter Allee“ voraussichtlich erst „nach“ 2030 und an der Messstation „Stachus“ (die durchschnittliche NO_2 -Belastung belief sich dort im Jahr 2016 nach den eigenen Angaben des Vollstreckungsschuldners auf $56 \mu\text{g}/\text{m}^3$ und 2017 auf voraussichtlich $53 \mu\text{g}/\text{m}^3$) erst „ab“ 2025 zu erwarten. Unabdingbar geboten sei vor diesem Hintergrund und angesichts des feststehenden herausragenden Anteils, der dem von Dieselfahrzeugen bewirkten Stickstoffdioxid-ausstoß an den Grenzwertüberschreitungen zukommt, die Aufnahme von Verkehrsverböten für Dieselfahrzeuge in eine künftige Fortschreibung des Luftreinhalteplans.

- 17 Der Beschluss vom 27. Februar 2017 wurde mit seiner Bekanntgabe rechtskräftig.

- 18 4. Da bei Erlass dieser Entscheidung höchstrichterlich noch nicht geklärt war, ob das deutsche Recht ausreichende Instrumente bereithält, um Verkehrsverböte für Dieselfahrzeuge rechtswirksam anordnen zu können, hat der Bayerische Verwaltungsgerichtshof den Vollstreckungsschuldner lediglich dazu verpflichtet, die in den Nummern II.2 und II.3 des Beschlusses vom 27. Februar 2017 bezeichneten Maßnahmen

nur in Bezug auf ein Konzept durchzuführen, das die Aufnahme von Verkehrsverboten für Dieselfahrzeuge in eine künftige Fortschreibung des Luftreinhalteplans für München vorsieht.

- 19 Die insoweit bestehende Ungewissheit ist seit den Urteilen des Bundesverwaltungsgerichts vom 27. Februar 2018 (7 C 26.16 [ECLI:DE:BVerwG:2018:270218U7C26.16.0]; 7 C 30.17 [ECLI:DE:BVerwG:2018:270218U7C30.17.0]) entfallen. Durch diese Entscheidungen wurde geklärt, dass Verkehrsverbote für Dieselfahrzeuge bereits auf der Grundlage des geltenden nationalen Rechts angeordnet werden können. Zugleich hat das Bundesverwaltungsgericht festgehalten, dass jedenfalls eine Luftreinhalteplanung, die lediglich Maßnahmen festlegt, aufgrund derer die Grenzwerte für Stickstoffdioxid erst nach dem Jahr 2020 eingehalten werden, gegen Art. 23 Abs. 1 Unterabs. 2 der Richtlinie 2008/50/EG verstößt (Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 27.2.2018 – 7 C 26.16 [ECLI:DE:BVerwG:2018:270218U7C26.16.0], Rn. 32; Urteil vom 27.2.2018 – 7 C 30.17 [ECLI:DE:BVerwG:2018:270218U7C30.17.0], Rn. 35). Ebenfalls festgehalten hat das Bundesverwaltungsgericht, dass (beschränkte) Verkehrsverbote für (bestimmte) Dieselfahrzeuge aus unionsrechtlichen Gründen zu ergreifen sind, sofern sie sich als die einzig geeigneten Maßnahmen zur schnellstmöglichen Einhaltung überschrittener NO₂-Grenzwerte erweisen (Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 27.2.2018 – 7 C 26.16 [ECLI:DE:BVerwG:2018:270218U7C26.16.0], Rn. 32). Die Richtigkeit des vorliegend zu vollstreckenden Urteils des Verwaltungsgerichts München vom 9. Oktober 2012 in der Auslegung, die diese Entscheidung durch den Beschluss des Bayerischen Verwaltunggerichtshofs vom 27. Februar 2017 erfahren hat, wurde damit vollumfänglich bestätigt.
- 20 5. Der Vollstreckungsschuldner ist nur der ihm in der Nummer II.1 des Tenors des Beschlusses vom 27. Februar 2017 auferlegten Pflicht – und auch dies nicht fristgerecht – nachgekommen. Etwa um den 20. Juli 2017 stellte er in den Internetauftritt der Regierung von Oberbayern (der staatlichen Mittelbehörde, die für das Aufstellen des Luftreinhalteplans für München zuständig ist) ein Verzeichnis ein, aus dem sich ergibt, dass nach vom Vollstreckungsschuldner veranlassten Berechnungen die im Jahresmittel höchstzulässige Stickstoffdioxidbelastung von 40 µg/m³ in München auf 257 Straßen bzw. Straßenabschnitten in der vorerwähnten Gesamtlänge von 123 km überschritten wird. Aus der gleichzeitig der Allgemeinheit erstmals zugänglich gemachten Übersichtskarte (Anlage) geht hervor, dass die betroffenen Straßen(abschnitte) nicht nur in den zentrumsnahen Bereichen, sondern in nicht geringer Zahl auch in Stadtrandbezirken liegen.

- 9 -

- 21 Damit war offengelegt, dass sich erhebliche Teile der Bevölkerung Münchens einer unzulässig hohen Belastung mit dem lebens- und gesundheitsgefährdenden Luftschadstoff „Stickstoffdioxid“ ausgesetzt sehen. Der Ministerrat des Vollstreckungsschuldners hat am 18. Juli 2017 Maßnahmen beschlossen, die nach ausdrücklicher Erklärung des Vollstreckungsschuldners der künftigen Fortschreibung des Luftreinhalteplans für München zugrunde gelegt werden sollen, jedoch nicht den gerichtlich auferlegten Maßnahmen entsprechen.
- 22 6. Da der Vollstreckungsschuldner der ihm in der Nummer II.2 des Tenors des Beschlusses des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 27. Februar 2017 auferlegten Verpflichtung nicht nachkam, setzte das Verwaltungsgericht München auf Antrag des Vollstreckungsgläubigers durch Beschluss vom 26. Oktober 2017 (M 19 X 17.3931) das dem Vollstreckungsschuldner insoweit angedrohte Zwangsgeld von 4.000 Euro fest. Dieser Beschluss wurde weder in einer Fachzeitschrift veröffentlicht noch in eine juristische Datenbank aufgenommen und – soweit feststellbar – auch mit keiner ECLI-Nummer versehen. Er findet sich jedoch als Blatt 51 bis 64 in der dem Europäischen Gerichtshof zusammen mit diesem Vorabentscheidungsersuchen übersandten Akte des Verfahrens M 19 X 17.3931.
- 23 Der Vollstreckungsschuldner hat gegen diese Entscheidung kein Rechtsmittel eingelegt und das festgesetzte Zwangsgeld beglichen.
- 24 7. Den ihm in den Nummern II.2 und II.3 des Beschlusses vom 27. Februar 2017 auferlegten Verpflichtungen ist der Vollstreckungsschuldner auch in der Folgezeit bis heute nicht nachgekommen.
- 25 Um die Jahreswende 2017/2018 hat die Regierung von Oberbayern der Allgemeinheit das (bisher nicht in Kraft gesetzte) Konzept für eine siebte Fortschreibung des Luftreinhalteplans für die Stadt München zugänglich gemacht (Blatt 66 bis 100 der Akte des Verfahrens M 19 X 17.5464, die dem Europäischen Gerichtshof zusammen mit diesem Vorabentscheidungsersuchen zugeht). Die dem Vollstreckungsschuldner im Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 27. Februar 2017 verbindlich auferlegte Aufnahme von Verkehrsverboten für Dieselfahrzeuge in ein solches Konzept ist darin nicht enthalten. Zur Begründung wurde u. a. angemerkt: „Die Politik will diese Verbote vermeiden“ (Seite 41 des Konzepts für eine siebte Fortschreibung des Luftreinhalteplans). In Abschnitt 2.5 (Seite 21 bis 35) des Konzepts räumt allerdings auch der Vollstreckungsschuldner in Übereinstimmung mit zahlreichen früheren Bekundungen seiner Fachbeamten ein, dass „Dieselfahrzeuge als Stickstoffdioxid-Hauptverursacher“ (so die Überschrift des Abschnitts 2.5) anzusehen

- 10 -

sind. Offengelegt hat er ferner, dass alle in diesem Konzept berechneten Szenarien nicht ausreichen, um den Grenzwert für Stickstoffdioxid von 40 µg/m³ im Jahr 2020 an der Landshuter Allee in München einzuhalten, sondern dass zu diesem Zweck weitergehende Maßnahmen erforderlich wären (Seite 30 des Konzepts).

26 Der Vollstreckungsschuldner hat öffentlich bekräftigt, dass er keine Verkehrsverbote für Dieselfahrzeuge wolle. In der von ihm am 18. April 2018 vor dem Bayerischen Landtag abgegebenen Regierungserklärung hat der derzeitige Ministerpräsident des Vollstreckungsschuldners ausgeführt:

27 „Ich sage ganz klar: Bayern ist Autoland. Ich bekenne mich ausdrücklich zum Auto, nicht nur als Wirtschaftsfaktor, sondern auch als Ausdruck individueller Mobilität.

28 Wir wollen keine Fahrverbote, sondern setzen auf den Ausbau des Öffentlichen Nahverkehrs und der Elektromobilität.“

29 In der Branchen- und Wirtschaftszeitung „Automobilwoche“ ließ sich der gleiche Amtsträger am 15. Juni 2018 wie folgt zitieren:

30 „Eines ist ganz klar: Bayern ist Autoland und daher sind wir gegen Fahrverbote. Die bringen wenig und belasten nur den Verkehr und die Bürger“.

31 Sein Statement schließt mit der Aussage:

32 „Oberste Prämisse ist aber die Vermeidung von Fahrverboten.“

33 8. Am 21. November 2017 hat der Vollstreckungsgläubiger beim Verwaltungsgericht München ein weiteres Vollstreckungsverfahren eingeleitet, mit dem er erneut die Durchsetzung der dem Vollstreckungsschuldner in der Nummer II.2 des Tenors des Beschlusses des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 27. Februar 2017 auferlegten Verpflichtung erstrebt. Bei Schluss der mündlichen Verhandlung im ersten Rechtszug beantragte er in diesem Rechtsstreit der Sache nach, den Vollstreckungsschuldner zur Vornahme der in der Nummer II.2 bezeichneten Handlungen

34 - durch Zwangshaft, zu vollstrecken an der [damaligen] Staatsministerin für Umwelt und Verbraucherschutz,

35 - hilfsweise durch Festsetzung eines Zwangsgelds von bis zu 25.000 Euro,

- 11 -

- 36 - weiter hilfsweise durch erneute Festsetzung des vom Bayerischen Verwaltungsgerichtshof bereits angedrohten Zwangsgelds in Höhe von 4.000 Euro,
- 37 - weiter hilfsweise durch die wiederholte, mit einer erneuten Fristsetzung zu verbindende Androhung eines Zwangsgelds in Höhe von 4.000 Euro
- 38 anzuhalten.
- 39 Das Verwaltungsgericht gab durch Beschluss vom 29. Januar 2018 (M 19 X 17.5464 [ECLI:DE:VG MUENC:2018:0129.M19X17.5464.00]) nur dem letzten der Hilfsanträge statt. Die hiergegen eingelegte Beschwerde des Vollstreckungsschuldners wies der Bayerische Verwaltungsgerichtshof durch Beschluss vom 14. August 2018 (22 C 18.583, 22 C 18.667 [ECLI:DE:BAYVGH:2018:0814.22C18.583.00]) als unbegründet zurück.
- 40 9. Durch einen weiteren Beschluss vom 29. Januar 2018 (M 19 X 18.130 [ECLI:DE:VG MUENC:2018:0129.M19X18.130.00]) setzte das Verwaltungsgericht München auf Antrag des Vollstreckungsgläubigers das dem Vollstreckungsschuldner in der Nummer II.3 des Tenors des Beschlusses des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 27. Februar 2017 in Höhe von 4.000 Euro angedrohte Zwangsgeld fest. Die auch hiergegen eingelegte Beschwerde des Vollstreckungsschuldners wurde ebenfalls durch den vorerwähnten Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 14. August 2018 (22 C 18.583, 22 C 18.667 [ECLI:DE:BAYVGH:2018:0814.22C18.583.00]) als unbegründet zurückgewiesen.
- 41 10. Anhängig ist vor dem Bayerischen Verwaltungsgerichtshof derzeit noch die (nunmehr unter dem Aktenzeichen 22 C 18.1718 geführte) Beschwerde des Vollstreckungsgläubigers gegen die Ablehnung des von ihm im erstinstanzlichen Verfahren M 19 X 17.5464 gestellten Hauptantrags sowie des seinerzeitigen ersten und zweiten Hilfsantrags. Er beantragt in diesem Beschwerdeverfahren nunmehr der Sache nach unter anderem, den Vollstreckungsschuldner durch
- 42 - Zwangshaft, zu vollstrecken am Bayerischen Staatsminister für Umwelt und Verbraucherschutz,
- 43 - hilfsweise durch Festsetzung eines Zwangsgelds von bis zu 25.000 Euro, zahlbar durch den und zu vollstrecken am Bayerischen Staatsminister für Umwelt und Verbraucherschutz,

- 12 -

- 44 - weiter hilfsweise durch Festsetzung eines [nicht gegen einen Amtsträger des Vollstreckungsschuldners, sondern unmittelbar gegen den Vollstreckungsschuldner als juristische Person gerichteten] Zwangsgelds von bis zu 25.000 Euro,
- 45 - weiter hilfsweise durch erneute Festsetzung des dem Vollstreckungsschuldner in der Nummer II.2 des Tenors des Beschlusses vom 27. Februar 2017 angedrohten Zwangsgelds,
- 46 - weiter hilfsweise durch eine mit zusätzlichen inhaltlichen Maßgaben zu versehende erneute Androhung eines Zwangsgelds in Höhe von 4.000 Euro
- 47 zur Vornahme der in der Nummer II.2 des Tenors des Beschlusses des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 27. Februar 2017 bezeichneten Handlungen anzuhalten, wobei die durchzuführende Öffentlichkeitsbeteiligung konkrete Aussagen über die Zeitpunkte des Inkrafttretens von Verkehrsverboten für Dieselfahrzeuge in München sowie ihren räumlichen und sachlichen Geltungsumfang zu enthalten habe.
- 48 Bereits in der Antragsschrift vom 21. November 2017 hat der Vollstreckungsgläubiger klargestellt, dass im Hauptantrag der bayerische Ministerpräsident an die Stelle der damaligen Staatsministerin für Umwelt und Verbraucherschutz treten solle, falls das Gericht der Auffassung sei, dass der Vollstreckungsschuldner durch den Ministerpräsidenten vertreten werde.

49 **II. Zur rechtlichen Situation**

50 **1. Modalitäten der Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen der hier inmitten stehenden Art nach deutschem Recht**

- 51 Kommt die vollziehende Gewalt dem Rechtsbefehl nicht nach, der ihr in einer rechtskräftigen gerichtlichen Entscheidung erteilt wurde, so sind die Gerichte der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Fällen der vorliegenden Art nach dem Recht der Bundesrepublik Deutschland – abgesehen von der durch den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 9. August 1999 (1 BvR 2245/98 [ECLI:DE:BVerfG:1999:rk19990809.1bvr224598]) richterrechtlich eröffneten weiteren Möglichkeit (vgl. dazu nachfolgend Abschnitt II.9.1 der Gründe dieses Beschlusses) – darauf beschränkt, ihr gegenüber unter Einräumung einer Frist für die Nachholung der geschuldeten Handlung Zwangsgelder anzudrohen und, falls auch die Androhung erfolglos bleibt, das Zwangsgeld festzusetzen (d.h. dem Vollstre-

ckungsschuldner die Entrichtung des angedrohten Betrags aufzugeben). Im Einzelnen stellt sich die Rechtslage wie folgt dar:

52 § 167 Abs. 1 Satz 1 der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) bestimmt:

53 „Soweit sich aus diesem Gesetz nichts anderes ergibt, gilt für die Vollstreckung das Achte Buch der Zivilprozessordnung [ZPO] entsprechend.“

54 Eine Spezialvorschrift, die gemäß den einleitenden Worten des § 167 Abs. 1 Satz 1 VwGO einen Rückgriff auf die im Achten Buch der Zivilprozessordnung enthaltenen vollstreckungsrechtlichen Bestimmungen grundsätzlich ausschließt, ist § 172 VwGO. Diese Bestimmung lautet:

55 „¹Kommt die Behörde in den Fällen des § 113 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 5 und des § 123 der ihr im Urteil oder in der einstweiligen Anordnung auferlegten Verpflichtung nicht nach, so kann das Gericht des ersten Rechtszugs auf Antrag unter Fristsetzung gegen sie ein Zwangsgeld bis zehntausend Euro durch Beschluss androhen, nach fruchtlosem Fristablauf festsetzen und von Amts wegen vollstrecken. ²Das Zwangsgeld kann wiederholt angedroht, festgesetzt und vollstreckt werden.“

56 § 172 VwGO ist seinem Wortlaut nach wegen der für Urteile geltenden Beschränkung auf die Fälle des § 113 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 5 VwGO zwar nur dann unmittelbar einschlägig, wenn die Verpflichtung zum Erlass oder zur Fortschreibung eines Luftreinhalteplans gemäß § 123 VwGO durch einstweilige Anordnung (d.h. in einem Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes) ausgesprochen wurde. Da es jedoch widersprüchlich wäre, die Vollstreckung ein und derselben Verpflichtung in Abhängigkeit davon nach unterschiedlichen Regeln vorzunehmen, ob über sie in einem regulären Erkenntnisverfahren oder in einem Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes rechtskräftig befunden wurde, erachtet der Bayerische Verwaltungsgerichtshof in Übereinstimmung mit anderen Gerichten der Verwaltungsgerichtsbarkeit, die sich bisher zur Art und Weise der Vollstreckung von Entscheidungen geäußert haben, durch die der Exekutive der Erlass oder die Fortschreibung eines Luftreinhalteplans aufgegeben wurde, § 172 VwGO auch in derartigen Fällen für anwendbar.

57 2. Ein Einlenken des Vollstreckungsschuldners ist auch weiter nicht zu erwarten

58 Wie in Abschnitt I der Gründe dieses Beschlusses dargestellt, haben weder zwei rechtskräftige Zwangsgeldandrohungen noch zwei gleichfalls rechtskräftig gewordene Zwangsgeldfestsetzungen den Vollstreckungsschuldner dazu bewegen können, dem Rechtsbefehl nachzukommen, der ihm im Urteil vom 9. Oktober 2012 in der

- 14 -

Auslegung erteilt wurde, die diese Entscheidung u. a. in den Nummern II.2 und II.3 des Tenors des rechtskräftigen Beschlusses vom 27. Februar 2017 gefunden hat.

59 In der Stellungnahme, die der Vollstreckungsschuldner mit Schriftsatz der Landes-anwaltschaft Bayern vom 28. September 2018 im Verfahren 22 C 18.1718 abgegeben hat, hat er gegenüber dem Gericht zum Ausdruck gebracht, dass mit der Aufnahme von Verkehrsverboten für Dieselfahrzeuge in eine Fortschreibung des Luftreinhaltplans für München weiterhin nicht zu rechnen ist. Er hat dazu (Blatt 118 der Akte des Verfahrens 22 C 18.1718) vortragen lassen:

60 „Es trifft nicht zu, dass sich der Freistaat Bayern festgelegt habe, dass rechtskräftige, zu vollstreckende Urteile nicht befolgt werden. Auch der Freistaat hat die Möglichkeit, den Rechtsweg auszuschöpfen und Rechtsmittel einzulegen.

61 Zur Überzeugung des Antragsgegners [d.h. des Freistaats Bayern als Vollstreckungsschuldner] steht nach wie vor fest, dass streckenbezogene Verkehrsverbote unverhältnismäßig und damit rechtlich nicht geboten sind, da sie mit Blick auf die Belastungen durch den Ausweichverkehr ungeeignet und auf gleichwirksame Alternativmaßnahmen auch nicht erforderlich sind. Dazu wird der Freistaat Bayern in die vom Gericht verlangte Prüfung und Öffentlichkeitsbeteiligung eintreten. In einem ersten Schritt werden streckenbezogene Verkehrsverbote auf Basis aktualisierter Immissions-, Fahrzeug- und Verkehrsdaten zu prüfen, ihre Unverhältnismäßigkeit darzustellen und die Ergebnisse dann der Öffentlichkeit zur Kenntnis zu bringen sein. Diese Prüfung und Bewertung setzt voraus, dass zu vorhandenem Analysematerial noch weitere Untersuchungen durchgeführt werden. Ziel ist es, die Ergebnisse bis zum Ende des Jahres öffentlich vorzustellen.

62 Besonders weisen wir darauf hin, dass insbesondere durch Maßnahmen der technischen Nachrüstung von Kraftfahrzeugen mittlerweile auch andere geeignete Maßnahmen als Verkehrsverbote zur Verbesserung der Luftqualität vorhanden sind und wir diese im Rahmen der vorgenannten Prüfung gegebenenfalls mit bewerten werden.“

63 Mit seinem Hinweis auf die Befugnis, „den Rechtsweg auszuschöpfen und Rechtsmittel einzulegen“, verweigert sich der Vollstreckungsschuldner der Erkenntnis, dass weder gegen das Urteil vom 9. Oktober 2012 noch gegen den Beschluss vom 27. Februar 2017 noch Rechtsmittel eingelegt werden können. Die eingetretene Rechtskraft beider Entscheidungen hat vielmehr zur Folge, dass der Vollstreckungsschuldner an die darin enthaltenen gerichtlichen Aussprüche gebunden ist und sie zu befolgen hat. § 121 Nr. 1 VwGO bestimmt diesbezüglich:

- 15 -

- 64 „Rechtskräftige Urteile binden, soweit über den Streitgegenstand entschieden worden ist,
- 65 1. die Beteiligten ...“.
- 66 Diese Vorschrift gilt für Beschlüsse, die – wie das bei der Entscheidung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 27. Februar 2017 der Fall ist – einen der Rechtskraft fähigen Ausspruch enthalten, in gleicher Weise (vgl. Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 14.8.2018 – 22 C 18.583, 22 C 18.667 [ECLI:DE:BAYVGH:2018:0814.22C18.583.00], Rn. 82).
- 67 Wenn der Vollstreckungsschuldner im weiteren Fortgang der vorstehend im Wortlaut wiedergegebenen Passage aus dem Schriftsatz vom 28. September 2018 seine Auffassung zum Ausdruck bringt, streckenbezogene Verkehrsverbote für Dieselfahrzeuge, deren Aufnahme in eine Fortschreibung des Luftreinhalteplans für München der Bayerische Verwaltungsgerichtshof von ihm in erster Linie – wenngleich nicht ausschließlich – erwartet, seien unverhältnismäßig, so steht es ihm zwar unbenommen, diese Meinung zum Ausdruck zu bringen; seine Pflicht, rechtskräftige gerichtliche Entscheidungen zu befolgen, denen ein gegenläufiger Rechtsstandpunkt zugrunde liegt, bleibt hiervon jedoch unberührt.
- 68 Nur nachrichtlich ist vor diesem Hintergrund festzuhalten, dass das Bundesverwaltungsgericht in den beiden Urteilen vom 27. Februar 2018 (7 C 26.16 [ECLI:DE:BVerwG:2018:270218U7C26.16.0], Rn. 38; 7 C 30.17 [ECLI:DE:BVerwG:2018:270218U7C30.17.0], Rn. 41) die nur moderate Eingriffsintensität streckenbezogener Verkehrsverbote (d.h. solcher Verbote, die nur einzelne Straßen oder Straßenabschnitte betreffen) mit großer Deutlichkeit zum Ausdruck gebracht und zu erkennen gegeben hat, dass sie im Vergleich zu zonalen Verkehrsverböten für Dieselfahrzeuge (d.h. solchen, die ein großflächiges, aus einer Vielzahl von Haupt- und Nebenstraßen gebildetes, zusammenhängendes Verkehrsnetz betreffen) das mildere Mittel darstellen.
- 69 In dem im Verfahren 7 C 26.16 am 27. Februar 2018 erlassenen Urteil (ECLI:DE:BVerwG:2018:270218U7C26.16.0, Rn. 65) hat das Bundesverwaltungsgericht ferner seine frühere Rechtsprechung bekräftigt, der zufolge ein Ausweichverkehr, zu dem es als Folge eines der Luftreinhaltung dienenden streckenbezogenen Verkehrsverbots kommt, nicht per se, sondern nur dann zur Unzulässigkeit des Verkehrsverbots führt, wenn die hierdurch bedingte Umlenkung von Verkehrsströmen eine erstmalige oder weitere Überschreitung des NO₂-Grenzwertes an anderer Stelle hervorruft. Dass der Vollstreckungsschuldner befugt ist, bei Erfüllung dieser

- 16 -

Voraussetzung (und bei fehlenden Alternativen) davon abzusehen, für einen zu hoch mit Stickstoffdioxid belasteten Straßenabschnitt von einem Verkehrsverbot für Dieselfahrzeuge abzusehen, hat der Bayerische Verwaltungsgerichtshof im Beschluss vom 14. August 2018 (22 C 18.583, 22 C. 18.667 [ECLI:DE:BAYVGH:2018:0814.22C18.583.00], Rn. 102) ausdrücklich anerkannt.

70 Bestätigt wird die Absicht des Vollstreckungsschuldners, die gerichtlich auferlegten Pflichten nicht zu erfüllen, durch die von ihm angekündigte „Prüfung und Öffentlichkeitsbeteiligung“ mit dem Ziel, die von ihm weiterhin behauptete Unverhältnismäßigkeit streckenbezogener Verkehrsverbote für Dieselfahrzeuge aufzuzeigen (vgl. die Ausführungen im zweiten Absatz des vorstehend wörtlich wiedergegebenen Auszugs aus dem Schriftsatz der Landesadvokatur Bayern vom 28.9.2018). Dieser Erklärung zufolge soll die angekündigte Prüfung nicht etwa in der Absicht durchgeführt werden, dem im Urteil vom 9. Oktober 2012 und in der Nummer II.2 des Beschlusses vom 27. Februar 2017 enthaltenen Rechtsbefehl nach besten Kräften nachzukommen; noch nicht einmal von einer Ergebnisoffenheit der angekündigten Ausarbeitung kann nach der Ankündigung des Vollstreckungsschuldners die Rede sein. Eine Vorgehensweise, die von vornherein darauf angelegt ist, die Aufnahme von Verkehrsverböten für Dieselfahrzeuge in eine Fortschreibung des Luftreinhalteplans für München auszuschließen, stellt keine Erfüllung der zu vollstreckenden gerichtlichen Entscheidungen dar.

71 3. Verfassungsrechtliche Relevanz des Verhaltens des Vollstreckungsschuldners

72 Die bindende Wirkung rechtskräftiger gerichtlicher Entscheidungen ist Bestandteil des Rechtsstaatsgebots des Grundgesetzes. In seinem Beschluss vom 31. Januar 1978 (2 BvL 8/77 – Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts [BVerfGE] 47, 146/161) hat das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich auf die „rechtsstaatliche Funktion der materiellen Rechtskraft gerichtlicher Entscheidungen“ hingewiesen und in diesem Zusammenhang ausgeführt:

73 „Funktion der Rechtskraft richterlicher Entscheidungen ist es, durch die Maßgeblichkeit und Rechtsbeständigkeit des Inhalts der Entscheidung über den Streitgegenstand für die Beteiligten und die Bindung der öffentlichen Gewalt an die Entscheidung die Rechtslage verbindlich zu klären ...“ (BVerfG, Beschluss vom 31.1.1978 – 2 BvL 8/77 – BVerfGE 47, 146/161; Hervorhebungen nicht im Original).

74 Die Entscheidung des deutschen Verfassungsgebers, die Bundesrepublik Deutschland als Rechtsstaat zu konstituieren (Art. 20 Abs. 3 des Grundgesetzes [GG]), stellt

- 17 -

einen Kernbestandteil der deutschen Verfassungsordnung dar; sie ist gemäß Art. 79 Abs. 3 GG der Disposition selbst des verfassungsändernden Gesetzgebers entzogen. Die erstgenannte Bestimmung lautet:

75 „Die Gesetzgebung ist an die verfassungsmäßige Ordnung, die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung sind an Gesetz und Recht gebunden.“

76 Die bindende Wirkung rechtskräftiger gerichtlicher Entscheidungen ist zudem grundlegende Voraussetzung eines effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes. Artikel 19 Abs. 4 Satz 1 GG legt fest:

77 „Wird jemand durch die öffentliche Gewalt in seinen Rechten verletzt, so steht ihm der Rechtsweg offen.“

78 Dieses Grundrecht umfasst außer dem Anspruch auf Zugang zu den Gerichten und auf Prüfung des Streitbegehrens in einem förmlichen Verfahren die „verbindliche“ gerichtliche Entscheidung.

79 4. Unionsrechtliche Erheblichkeit der Verletzung des Rechtsstaatsgrundsatzes und des Anspruchs auf wirksamen Rechtsschutz durch Missachtung rechtskräftiger Gerichtsentscheidungen

80 Da die Rechtsstaatlichkeit gemäß Art. 2 Satz 1 EUV zu den Werten gehört, auf die sich die Europäische Union gründet, ferner Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (EU-GR-Charta) den Anspruch auf einen „wirksamen Rechtsbehelf“ verbürgt, Art. 19 Abs. 1 Unterabs. 2 EUV zudem die Mitgliedstaaten dazu verpflichtet, die erforderlichen Rechtsbehelfe zu schaffen, damit ein wirksamer Rechtsschutz in den vom Unionsrecht erfassten Bereichen gewährleistet wird, kommt der Missachtung rechtskräftiger Urteile und Beschlüsse auch unionsrechtliche Relevanz zu.

81 Als durch das Recht der Union garantiertes subjektives Recht, dessen Bestehen Voraussetzung für die Anwendbarkeit des Art. 47 Abs. 1 EU-GR-Charta ist, sieht der Bayerische Verwaltungsgerichtshof den in Art. 9 Abs. 4 Satz 1 der Aarhus-Konvention verbürgten Anspruch von Nichtregierungsorganisationen auf angemessenen und effektiven Rechtsschutz an, da diese Konvention integraler Bestandteil der Unionsrechtsordnung ist (vgl. z.B. EuGH, Urteil vom 8.3.2011 – C-240/09 [ECLI:EU:C:2011:125], Rn. 30). Wollte man dessen ungeachtet Art. 47 Abs. 1 EU-GR-Charta nicht als anwendbar ansehen, würde die Missachtung rechtskräftiger Gerichtsentscheidungen, die eine Nichtregierungsorganisation im Sinn von Art. 9

- Abs. 2 Unterabs. 2 Satz 2 und 3 der Aarhus-Konvention und von Art. 11 Abs. 3 Satz 2 und 3 der Richtlinie 2011/92/EU erstritten hat, den Vollstreckungsgläubiger des vorliegenden Verfahrens jedenfalls in dem unmittelbar aus Art. 9 Abs. 4 Satz 1 der Aarhus-Konvention folgenden Anspruch verletzen.
- 82 In seiner Auffassung, dass die Nichtbefolgung rechtskräftiger Entscheidungen durch die öffentliche Gewalt auch mit dem Recht der Europäischen Union unvereinbar ist, sieht sich der Bayerische Verwaltungsgerichtshof nicht zuletzt durch das Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) vom 19. März 1997 (Nr. 18357/91 – Hornsby ./. Greece – Rn. 40/41) bestätigt.
- 83 Da Art. 47 Abs. 2 Satz 1 EU-GR-Charta der Vorschrift des Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK zum Teil wörtlich nachgebildet ist, ohne die der letztgenannten Bestimmung inwohnenden Beschränkungen auf zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen sowie strafrechtliche Anklagen zu übernehmen, geht der Bayerische Verwaltungsgerichtshof davon aus, dass den zu Art. 6 Abs. 1 EMRK angestellten Erwägungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte vor dem Hintergrund des Art. 52 Abs. 3 EU-GR-Charta Beachtlichkeit auch für das Recht der Europäischen Union zukommt. Für die Bestimmung der Reichweite des Art. 9 Abs. 4 Satz 1 der Aarhus-Konvention kann nach Auffassung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs nichts anderes gelten.
- 84 5. Verletzung der Pflicht des Vollstreckungsschuldners, alle geeigneten Maßnahmen zur Einhaltung eines durch die Richtlinie 2008/50/EG vorgegebenen Grenzwerts zu ergreifen
- 85 Unionsrechtliche Relevanz kommt der Nichterfüllung des Urteils vom 9. Oktober 2012 in der im Beschluss vom 27. Februar 2017 vorgenommenen Auslegung auch deshalb zu, weil das Vorgehen des Vollstreckungsschuldners das in Art. 23 Abs. 1 Unterabs. 2 Satz 1 der Richtlinie 2008/50/EG statuierte Gebot konterkariert, den Zeitraum der Nichteinhaltung eines unionsrechtlich vorgegebenen Grenzwerts so kurz wie möglich zu halten.
- 86 5.1 Weitestgehende Ineffizienz der Luftreinhalteplanung des Vollstreckungsschuldners hinsichtlich des Luftschadstoffs „Stickstoffdioxid“
- 87 Der im Anhang XI Abschnitt B dieser Richtlinie festgesetzte Grenzwert für die im Jahresmittel höchstzulässige Stickstoffdioxidbelastung von 40 µg/m³ ist seit dem 1. Januar 2010 verbindlich einzuhalten. Bereits zuvor stellte das Unionsrecht diesbe-

- 19 -

zügliche Vorgaben für die Luftqualität auf, die aufgrund von Toleranzmargen allerdings weniger streng waren; aufgrund der sich über mehr als ein Jahrzehnt hinweg erstreckenden schrittweisen Absenkung der Toleranzmargen bestand für den Vollstreckungsschuldner ausreichend Zeit, um die für die Einhaltung dieses Grenzwerts erforderlichen Vorkehrungen zu treffen (vgl. zu diesem Erfordernis z. B. EGMR, Urteil vom 19.3.1997 – Nr. 18357/91 [Hornsby ./ Greece], Rn. 43). Seit dem Stichtag, von dem an der aktuell geltende Grenzwert gilt, sind nunmehr fast neun Jahre, seit der am 8. April 2014 eingetretenen Rechtskraft des Urteils vom 9. Oktober 2012 über vier Jahre und seit der Rechtskraft des Beschlusses vom 27. Februar 2017 deutlich mehr als eineinhalb Jahre vergangen.

- 88 Während dieser langen Zeitspannen hat der Vollstreckungsschuldner nur äußerst geringe Bemühungen unternommen, um den sich aus dem Unionsrecht ergebenden Anforderungen gerecht zu werden. Obwohl der im Jahr 2002 noch geltende Grenzwert für die im Jahresmittel höchstzulässige Stickstoffdioxidbelastung von $56 \mu\text{g}/\text{m}^3$ nach den eigenen Angaben des Vollstreckungsschuldners bereits damals an 26 Straßen mit insgesamt 47 Straßenabschnitten (d.h. im Durchschnitt auf zwei Teilstrecken dieser 26 Straßen) nicht eingehalten wurde, hat er erstmals am 28. Dezember 2004 überhaupt einen Luftreinhalteplan für das Gebiet der Stadt München in Kraft gesetzt. Berücksichtigt man, dass der nunmehr geltende Grenzwert von $40 \mu\text{g}/\text{m}^3$ nach dem eigenen Eingeständnis des Vollstreckungsschuldners auf 257 Straßen(abschnitten) nicht eingehalten wird, kann nicht einmal von einer partiellen Verbesserung gesprochen werden. Die Ineffizienz der Luftreinhalteplanung des Vollstreckungsschuldners – bezogen auf Stickstoffdioxid – zeigt ferner die Tatsache, dass er die mittlere Jahresbelastung durch diesen Luftschadstoff an dem am stärksten betroffenen Abschnitt der Landshuter Allee für das Jahr 2002 noch mit $74 \mu\text{g}/\text{m}^3$ errechnet und er im Jahr 2003 an dieser Straße einen NO_2 -Jahresmittelwert von „nur“ $63 \mu\text{g}/\text{m}^3$ gemessen hat, während sich der gleiche, messtechnisch ermittelte Wert dort im Jahr 2016 auf $80 \mu\text{g}/\text{m}^3$ und im Jahr 2017 nach dem aktuellsten zur Verfügung stehenden Kenntnisstand auf $78 \mu\text{g}/\text{m}^3$ belief. Der Vollstreckungsschuldner hat die fehlende Eignung seiner Luftreinhalteplanung, eine durchgreifende Verbesserung hinsichtlich der Stickstoffdioxidbelastung im Bereich stark befahrener Straßen herbeizuführen, der Sache nach selbst eingestanden, wenn er in der sechsten Fortschreibung des Luftreinhalteplans für München (Seite 19) anmerkte: „Bei den Messstationen, bei denen die Schadstoffbelastung sehr stark vom Verkehr geprägt wird (...), verharren die NO_2 -Konzentrationen insbesondere in den letzten zehn Jahren ... auf hohem Niveau.“

- 20 -

- 89 5.2 Ursachen für die weitestgehende Ineffizienz der Luftreinhalteplanung des Vollstreckungsschuldners, bezogen auf Stickstoffdioxid
- 90 Von den sieben bisher in Kraft gesetzten Fassungen des für München erstellten Luftreinhalteplans enthielten lediglich zwei – nämlich die erste und die fünfte Fortschreibung – jeweils eine einzige Maßnahme, die als ein jedenfalls ansatzweise hilfreicher Beitrag zur Verringerung der Stickstoffdioxidbelastung angesehen werden kann. Es handelt sich um das in die erste Fortschreibung aufgenommene Verbot des Lkw-Transit-Verkehrs durch das Stadtgebiet sowie um die Absenkung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit auf einem Teilabschnitt der Landshuter Allee von 60 km/h auf das in Deutschland innerorts übliche Maß von 50 km/h, die in die fünfte Fortschreibung Eingang gefunden hat. Da hohe Stickstoffdioxidkonzentrationen ein Phänomen darstellen, das typischerweise nur im näheren Umgriff verkehrlich stark belasteter, durch ungünstige Luftausbreitungsbedingungen gekennzeichnete Straßen auftritt (bereits ab einer Entfernung von ca. 50 m zur Landshuter Allee wird nach glaubhafter Darstellung des Vollstreckungsschuldners der Grenzwert von 40 µg/m³ eingehalten), kommt die letztgenannte Maßnahme den anderen 256 in München unzulässig hoch mit Stickstoffdioxid beaufschlagten Straßenabschnitten allerdings nicht zugute. Auch an der Landshuter Allee selbst blieb die Wirkung der Geschwindigkeitsreduzierung weit hinter den Ankündigungen des Vollstreckungsschuldners zurück: Während er in der fünften Fortschreibung des Luftreinhalteplans die Behauptung aufgestellt hatte, diese Maßnahme werde die NO₂-Belastung an der Landshuter Allee um 11 µg/m³ verringern, beschränkte sich ihr tatsächlicher Effekt – wie der Vollstreckungsschuldner nun eingeräumt hat – auf eine Reduzierung der dortigen NO₂-Konzentration um 3 µg/m³.
- 91 Die erstmals in der zweiten Fortschreibung angekündigte stufenweise Einführung einer Umweltzone in München – von ihr wurden die weithin sehr hoch mit Stickstoffdioxid belasteten Straßen, die den sog. „Mittleren Ring“ bilden (zu ihnen gehört die Landshuter Allee), von vornherein ausgenommen – diente nach der ausdrücklichen Darstellung in der zweiten Fortschreibung (Seite 25) zumindest in erster Linie der Verringerung des Feinstaubgehalts der Luft. Einen durchgreifenden Beitrag zur Reduzierung der NO₂-Konzentrationen konnte die Umweltzone schon deshalb nicht leisten, weil unter der Geltung der ersten Stufe nach den eigenen Angaben des Vollstreckungsschuldners selbst Dieselfahrzeuge in sie einfahren durften, die lediglich den Anforderungen der Schadstoffnormen Euro-II bzw. Euro-2 genügten; bei vorhandenem Partikelfilter war sie anfangs sogar für Dieselfahrzeuge der Euro-I/Euro-1-Norm zugänglich. Seit dem Erreichen ihres finalen Stadiums besteht in der Umweltzone – wiederum nach den Angaben des Vollstreckungsschuldners - ein Verkehrs-

- 21 -

verbot für Dieselfahrzeuge, die nicht mindestens die Voraussetzungen der Schadstoffnormen Euro-IV bzw. Euro-4 (bei vorhandenem Partikelfilter der Schadstoffnormen Euro-III bzw. Euro-3) erfüllen. Der Vollstreckungsschuldner räumt nunmehr selbst ein, dass die Notwendigkeit besteht, derartige Dieselfahrzeuge wegen ihres hohen NO₂-Ausstoßes durch weniger stark emittierende Fahrzeuge zu ersetzen.

- 92 Bei den sonstigen Maßnahmen, die in die Urfassung des Luftreinhalteplans für München sowie in die bisher sechs in Kraft getretenen Fortschreibungen dieses Plans aufgenommen wurden, handelt es sich weithin um unverbindliche Absichtsbekundungen oder um Akte symbolischer Politik, deren fehlende Eignung, die Stickstoffdioxidbelastung im Umgriff der betroffenen Straßen nennenswert zu verringern, entweder von vornherein auf der Hand lag oder deren Wirkungen prospektiv weder in zeitlicher noch in quantitativer Hinsicht konkret benennbar oder retrospektiv beweiskräftig feststellbar sind. Angereichert wurden diese Kataloge durch die Aufnahme von Maßnahmen, zu deren Durchführung der Vollstreckungsschuldner selbst nicht zuständig ist und deren Vornahme durch Dritte (z.B. durch Stellen des Bundes, durch Kommunalbehörden oder durch Privatpersonen) er zum Teil auch nicht erzwingen kann, sondern deren Verwirklichung im Belieben dieser Dritten steht.
- 93 5.3 Der künftige Zeitpunkt der Einhaltung des Grenzwerts von 40 µg/m³ ist nach den aktuellen Planungen des Vollstreckungsschuldners nicht einmal entfernt absehbar
- 94 In besonders plastischer Weise tritt der im Wesentlichen unbehelfliche Charakter der Luftreinhalteplanung des Vollstreckungsschuldners, deren Hauptanliegen es ist, unpopuläre Maßnahmen unter allen Umständen zu vermeiden, im Konzept für eine siebte Fortschreibung des Luftreinhalteplans für München hervor.
- 95 Die darin unter den Nummern M 7.1 bis M 7.3 aufgeführten Maßnahmen sind ein bloß nachrichtliches Referat von Schritten, die in der Vergangenheit auf Bundesebene ergriffen worden seien. Hiervon haben die Nummern M 7.1 und M 7.2 von vornherein keine eigenen Handlungen des Vollstreckungsschuldners (und auch nicht solche des Bundes) zum Gegenstand. Unter der Nummer M 1 wurde vielmehr eine von Vertretern der deutschen Automobilindustrie am 2. August 2017 behauptetermaßen vorgenommene Ankündigung wiedergegeben, bis zum Jahresende 2018 die NO_x-Emissionen (sie sind mit den NO₂-Emissionen nicht identisch) von ca. 5,3 Millionen Personenkraftwagen, die mit Dieselmotoren der Schadstoffklassen Euro 5 und Euro 6 ausgestattet sind, durch Veränderungen an der Fahrzeugsoftware um durchschnittlich 25 bis 30 % zu verringern. Die Umsetzung dieser Ankündigung stand allerdings – auch nach Darstellung des Vollstreckungsschuldners – von vornherein unter dem

- 22 -

doppelten Vorbehalt, dass zum einen die einschlägige Nachrüsttechnik durch die in Deutschland hierfür zuständige Behörde (das Kraftfahrt-Bundesamt) freigegeben wird, und dass die Fahrzeuge zum anderen für die Hersteller erreichbar sind. Letzteres setzt die – ungewisse – Bereitschaft der Fahrzeuginhaber voraus, derartige Eingriffe an ihrem Eigentum durch Unternehmen vornehmen zu lassen, die in der Vergangenheit in Zusammenhang mit dem Schadstoffausstoß von Dieselfahrzeugen – wie allgemein bekannt – zum Teil hohe kriminelle Energie an den Tag gelegt haben.

- 96 Unter der Nummer M 7.2 referiert das Konzept für eine siebte Fortschreibung des Luftreinhalteplans für München die behauptetermaßen ebenfalls am 2. August 2017 abgegebene Zusage der drei deutschen Automobilkonzerne, eigenfinanzierte Anreize (z.B. Umstiegsprämien) zu schaffen, um den Wechsel von Dieselfahrzeugen, die einer unterhalb der Euro-5-Norm liegenden Schadstoffklasse angehören, auf Fahrzeuge mit modernster Abgasnachbehandlung oder solche mit Elektroantrieb zu beschleunigen. Angaben darüber, in welcher Höhe solche freiwilligen „Wechselprämien“ gewährt werden (hiervon hängt es ab, ob ein ins Gewicht fallender Teil der Eigentümer von Dieselfahrzeugen von derartigen Angeboten Gebrauch macht), enthält das Konzept nicht.
- 97 Jedenfalls eine Luftreinhalteplanung, die – wie vorstehend beispielhaft aufgezeigt – das Wirksamwerden von Maßnahmen von Bedingungen abhängig macht, die vom Plangeber nicht selbst herbeigeführt werden können und deren Eintritt auch im Übrigen ungewiss ist, verstößt gegen die sich aus Art. 23 Abs. 1 Unterabs. 2 der Richtlinie 2008/50/EG ergebende Verpflichtung, die aktuell am besten geeigneten Luftreinhaltemaßnahmen zur schnellstmöglichen Einhaltung überschrittener Grenzwerte zu ergreifen (Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 27.2.2018 – 7 C 30.17 [ECLI:DE:BVerwG:2018:270218U7C30.17.0], Rn. 35). Nur ergänzend ist deshalb festzuhalten, dass die vorerwähnten Absichtserklärungen der deutschen Automobilindustrie selbst dann, wenn sie im angekündigten Umfang verwirklicht werden sollten, lediglich zu einer sehr beschränkten Verringerung der NO₂-Konzentration an den in München unzulässig hoch belasteten Straßen führen würden. Unter Zugrundelegung der – optimistischen – Annahme, die erwähnten Software-Updates würden bei 5 Millionen der von Vertretern der deutschen Automobilindustrie genannten 5,3 Millionen Personenkraftwagen durchgeführt, rechnet das Umweltbundesamt mit einem Rückgang des Stickstoffdioxidaufkommens an der Landshuter Allee um ca. 3 µg/m³. Sollten zusätzlich 25 % derjenigen Diesel-Pkw, die den Schadstoffklassen Euro 1 bis Euro 4 unterfallen, durch mit Diesel- oder Ottomotoren ausgestattete Fahrzeuge der Schadstoffklasse Euro 6 ersetzt werden, beliefe sich das Minderungspotenzial an der

- 23 -

Landshuter Allee nach Einschätzung des Umweltbundesamtes auf insgesamt etwa $5 \mu\text{g}/\text{m}^3$ (vgl. Seite 30 des Konzepts für eine siebte Fortschreibung des Luftreinhalteplans für München).

- 98 Weiter (nämlich als Nummer M 5.1 und als Nummer M 7.3) in das Konzept für eine siebte Fortschreibung des Luftreinhalteplans aufgenommen hat der Vollstreckungsschuldner den von der Bundesregierung – behauptetermaßen unter Mitfinanzierung durch die Automobilindustrie – aufgelegten Fonds „Nachhaltige Mobilität für die Stadt“. Diese Subventionsmaßnahme soll nach eigener Darstellung des Vollstreckungsschuldners die „Entwicklung von individuellen Masterplänen zur Gestaltung von Maßnahmen für eine nachhaltige und emissionsfreie Mobilität“ ermöglichen, wobei in „ganzheitlichen Systemen gedacht“ und u. a. der „Modal Split“ genutzt werden solle. Als eigenen Beitrag gibt der Vollstreckungsschuldner an, er wolle „prüfen“, ob er die Fachkompetenz seines „Mobility Hub“ zur Verfügung stellen könne (vgl. zu alledem Seite 61 des Konzepts für eine siebte Fortschreibung des Luftreinhalteplans für München). Von Angaben dazu, mit welcher konkreten Reduzierung der Stickstoffdioxidbelastung diese unbestimmten Ankündigungen einhergehen, hat der Vollstreckungsschuldner abgesehen.
- 99 Ebenfalls die lediglich nachrichtliche Erwähnung einer behauptetermaßen bereits seit einiger Zeit betriebenen Planung Dritter stellt das von mehreren Gemeinden bzw. Gemeindeverbänden getragene „Pilotprojekt Radschnellwege“ dar, das der Vollstreckungsschuldner als Nummer M 4.2 in diese Fortschreibung aufgenommen hat.
- 100 Soweit dieses Konzept die teils bereits erfolgende, teils für die Zukunft in Aussicht genommene Vergabe staatlicher Subventionen erwähnt (vgl. z.B. die Nummern M 1.3 bis M 2.3 sowie M 3.1 bis M 3.3), hat der Vollstreckungsschuldner diese Maßnahmen ausdrücklich unter einen Haushaltsvorbehalt gestellt (vgl. Seite 8, Abschnitt 1.3 des Konzepts für eine siebte Fortschreibung des Luftreinhalteplans). Dies bedeutet, dass die dargestellten Zuwendungen nur gewährt werden, falls die jeweils zuständigen Volksvertretungen (bei mehreren der aufgeführten Subventionsvorhaben ist der Vollstreckungsschuldner eigener Darstellung zufolge nur einer von mehreren Mittelgebern) hierfür überhaupt Gelder bereitstellen. Unter den Nummern M 2.2 und M 3.4 sind bereits laufende, mit staatlichen Zuwendungen unterstützte Forschungsprojekte Dritter in das Konzept aufgenommen worden, die nach den eigenen Andeutungen des Vollstreckungsschuldners allenfalls in äußerst ferner Zukunft praktisch verwertbare Ergebnisse bewirken werden. Außerdem ist nicht ersichtlich, inwiefern die bloße „Prüfung“, ob eine Umstellung des Verkehrs auf im Gebiet von München verlaufenden Eisenbahnstrecken von Dieseltraktion auf andere Antriebsarten in

- 24 -

Betracht kommt (Nummer M 3.4 des Konzepts), sowie der diesbezüglich an den Bund gerichtete Appell (Nummer M 3.7) einen irgendwie ins Gewicht fallenden Beitrag für die Einhaltung der 40- $\mu\text{g}/\text{m}^3$ -Grenze leisten können. Denn der Vollstreckungsschuldner hat in mehreren der Fortschreibungen des Luftreinhalteplans für München selbst auf die vergleichsweise geringe Bedeutung hingewiesen, die der Hintergrundbelastung der Luft mit Stickstoffdioxid (d.h. dem nicht auf den Straßenverkehr zurückzuführenden NO_2 -Anteil) für die Überschreitung dieses Grenzwerts zukommt.

- 101 Im Rahmen des als Maßnahme M 6 vorgestellten „Verkehrspakts Großraum München“ schließlich benennt der Vollstreckungsschuldner keinen einzigen nach Inhalt, Zeitpunkt und Wirkungsumfang feststehenden Handlungsschritt. Vielmehr verbirgt sich hinter diesem Etikett die Erklärung, eine Mehrzahl von Gremien (nämlich eine politisch besetzte, einmal jährlich zusammentretende „Lenkungsgruppe“, eine gleichfalls der Koordination und Überwachung dienende „Steuerungsgruppe“ sowie „entsprechend besetzte“ Arbeitskreise) werde sich – ohne zeitliche Vorgaben hinsichtlich vorzuweisender Ergebnisse – mit vollkommen konturlos umschriebenen Themen wie der „Verbesserung der Rahmenbedingungen“, „neuen Technologien“ sowie der „Intermodalität und Vernetzung der Verkehrsträger“ befassen.
- 102 Unter Verstoß gegen die Verpflichtung, die sich für den Vollstreckungsschuldner aus Art. 23 Abs. 1 Unterabs. 3 Satz 1 der Richtlinie 2008/50/EG in Verbindung mit dem Anhang XV Abschnitt A Nr. 8 Buchst. b dieser Richtlinie ergibt, enthält das Konzept auch sonst hinsichtlich zahlreicher der darin formulierten Absichtserklärungen (z.B. bei den Nummern M 1.2, M 1.3, M 2.1, M 2.2, M 2.3, M 3.1, M 3.4 und M 4.3) keine Angaben dazu, wann sie verwirklicht werden sollen. Vor allem aber fehlen – abgesehen von der Nummer M 1.1 – durchgängig die nach dem Anhang XV Abschnitt A Nr. 8 Buchst. c der Richtlinie 2008/50/EG erforderlichen Angaben darüber, wann die einzelnen Bestandteile des Konzepts praktische Wirksamkeit entfalten werden und welchen ungefähren Rückgang der Stickstoffdioxidbelastung der Vollstreckungsschuldner sich von ihnen erhofft. Angesichts der Unbehelflichkeit bzw. des sich im Symbolischen erschöpfenden Beitrags der meisten Absichtsbekundungen, die der Vollstreckungsschuldner in das Konzept für eine siebte Fortschreibung des Luftreinhalteplans aufgenommen hat, sind diesbezügliche Angaben zur Überzeugung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs teils von der Sache her auch gar nicht möglich.
- 103 Dass der Vollstreckungsschuldner letztlich selbst um die fehlende Eignung des von ihm geschaffenen Anscheins einer ernsthaften Luftreinhalteplanung weiß, die Einhaltung des Grenzwerts von 40 $\mu\text{g}/\text{m}^3$ in München innerhalb überschaubarer Zeit zu

- 25 -

bewirken, zeigt die Tatsache, dass im Konzept für eine siebte Fortschreibung eine Aussage dazu fehlt, wann der Vollstreckungsschuldner auf der Grundlage seiner Vorgehensweise mit der Herstellung unionsrechtskonformer Verhältnisse in München rechnet. Insbesondere behauptet er selbst nicht, dass die indiskutabel langen Zeiträume, die er sich in der sechsten Fortschreibung des Luftreinhalteplans für die Einhaltung der 40- $\mu\text{g}/\text{m}^3$ -Grenze zugebilligt hatte („ab 2025“ an einer mittelgradig zu hoch belasteten Stelle wie dem Stachus, „nach 2030“ in Bezug auf eine Straße mit extremen Grenzwertüberschreitungen wie der Landshuter Allee), nunmehr verkürzt werden. Von einer effektiven Durchführung des Unionsrechts im Sinn von Art. 197 Abs. 1 AEUV kann vor diesem Hintergrund ebenso wenig die Rede sein wie davon, eine solche Handlungsweise stehe mit dem in Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 EUV statuierten Gebot in Einklang, dem zufolge die Mitgliedstaaten alle geeigneten Maßnahmen zu ergreifen haben, um die Verpflichtungen zu erfüllen, die sich aus den Handlungen der Organe der Union (hier: der Richtlinie 2008/50/EG) ergeben.

104 Vor allem aber strebt der Vollstreckungsschuldner anscheinend die Einhaltung des Grenzwerts von 40 $\mu\text{g}/\text{m}^3$ letztlich gar nicht mehr an, sondern ihm ist vielmehr daran gelegen, diesen Grenzwert zu lockern oder hiervon bisher nicht vorgesehene Ausnahmen zuzulassen. In der Begründung des von der Bayerischen Staatsregierung beim Bayerischen Landtag eingebrachten Entwurfs eines Gesetzes zur Änderung des Bayerischen Immissionsschutzgesetzes (durch dieses Gesetz wurde die Aufgabe, Luftreinhaltepläne aufzustellen, von dem hierfür bis dahin zuständigen Bayerischen Staatsministerium für Umwelt und Verbraucherschutz auf die nachgeordneten Behörden „Regierungen“ übertragen) hat der Vollstreckungsschuldner ausgeführt:

105 „Die Überschreitungen der Immissionsgrenzwerte für Stickstoffdioxid an stark verkehrlich belasteten Stellen mit ungünstigen Bedingungen für die Schadstoffverteilung in der Luft (Straßenschluchten) werden auch langfristig noch andauern. Sie stellen derzeit ein erhebliches Problem dar, sofern nicht unverhältnismäßige Verkehrsverbote Anwendung finden sollen. Somit ist in erster Linie die Politik und damit das StMUV [Staatsministerium für Umwelt und Verbraucherschutz] zusammen mit den anderen Ressorts gefordert, entsprechende Rahmenbedingungen („Maßnahmen beim Straßenverkehr wie nachhaltige Mobilität in den Städten“) und Ausnahmen bei der EU-Kommission zu bewirken (z.B. bei der Revision der Luftqualitätsrichtlinie).“

106 (Bayerischer Landtag, Drucksache 17/11092 vom 19.4.2016, Deckblatt und Seite 6; Hervorhebung nicht im Original).

107 Diese Darstellung ist nicht zuletzt deshalb bemerkenswert, weil der Vollstreckungsschuldner darin selbst einräumt, dass Verkehrsverbote (für Dieselfahrzeuge) das einzige Mittel bilden, um den rechtswidrigen Zustand einer noch „langfristig“ andau-

- 26 -

enden Überschreitung des Jahresmittelgrenzwerts für Stickstoffdioxid zu beenden. Über die Frage, ob derartige Verkehrsverbote unverhältnismäßig sind, haben im gewaltenteiligen Rechtsstaat zudem letztverbindlich die Gerichte zu befinden.

- 108 6. Fortwährende Schädigung menschlichen Lebens und menschlicher Gesundheit als Folge der andauernden NO₂-Grenzwertüberschreitungen in München
- 109 Wegen des Unterbleibens der von Rechts wegen gebotenen, gerichtlich auferlegten Handlungen zur Verringerung der Stickstoffdioxidbelastung der Luft auf das normativ zulässige Maß muss eine unübersehbar große Zahl von Menschen in München weiterhin unnötig lange jene Einbußen an Lebenszeit, Lebensqualität und Gesundheit hinnehmen, die eine solche Exposition gerade dann auslöst, wenn die maximal zulässige Konzentration zum Teil massiv überschritten wird und dieser Missstand bereits seit Jahrzehnten besteht. Die Bezirksregierung Düsseldorf hat in dem am 21. August 2018 der Öffentlichkeit zugänglich gemachten Entwurf eines Luftreinhalteplans für Düsseldorf ausgeführt:
- 110 „Die relativ geringe Wasserlöslichkeit von NO₂ bedingt, dass der Schadstoff nicht in den oberen Atemwegen gebunden wird, sondern auch in tiefere Bereiche des Atemtrakts (Bronchiolen, Alveolen) eindringt.
- 111 Stickstoffdioxid kann die menschliche Gesundheit nachhaltig schädigen. Nach kurzfristiger Erhöhung der NO₂-Belastung konnte in experimentellen Studien mit Asthmatikern eine Zunahme der bronchialen Hyperreagibilität (Überempfindlichkeit der Atemwege, bei der es zu einer Verengung der Bronchien kommt) festgestellt werden. In umweltepidemiologischen Studien wurde mit zunehmender NO₂-Konzentration in der Außenluft ein Anstieg der Gesamtsterblichkeit, der Herz-Kreislauf-Sterblichkeit, der Krankenhausaufnahmen und Notfall-Konsultationen aufgrund von Atemwegserkrankungen und Asthma sowie der Krankenhausaufnahmen aufgrund von chronischer Bronchitis ermittelt.
- 112 Eine langfristige Erhöhung der NO₂-Konzentration in der Außenluft führt zu einer Verschlechterung der Lungenfunktion und einer Erhöhung der Häufigkeit von infektionsbedingten Atemwegserkrankungen wie Husten und Bronchitis. Pro Zunahme der NO₂-Belastung um 10 µg/m³ muss mit einem Anstieg der Häufigkeit von Bronchitissymptomen oder des Auftretens von Bronchitis um ca. 10 % gerechnet werden. Besonders betroffen sind vor allem gesundheitlich vorgeschädigte Personen mit Atemwegserkrankungen sowie Kinder und Jugendliche. Aber auch Herz-Kreislauf-Erkrankungen, Atemwegserkrankungen und die Sterblichkeit nehmen in der Bevölkerung mit ansteigender NO₂-Konzentration zu.
- 113 Die Auswertung der ‚Feinstaub Kohortenstudie Frauen NRW‘ [diese Abkürzung steht für das deutsche Bundesland Nordrhein-Westfalen] weist darauf hin, dass bei einem Anstieg der NO₂-Konzentration um 16 µg/m³ die Ge-

- 27 -

samtsterblichkeit um 17 %, die kardiopulmonale Sterblichkeit um 50 % sowie die kardiovaskuläre Sterblichkeit um 55 % zunimmt."

- 114 Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof erachtet diese Darstellung deshalb für glaubhaft, weil sie erkennbar von Sachkunde und Unparteilichkeit getragen ist und sie sich auf einschlägige Studien stützen kann, die der vorstehend auszugsweise wiedergegebene Text in nachprüfbarer Weise benennt. So wurde z.B. die dort in Bezug genommene „Feinstaub Kohortenstudie Frauen NRW“ vom Landesamt für Natur, Umwelt und Verbraucherschutz Nordrhein-Westfalen – einer renommierten Fachbehörde – erstellt. Die vorstehenden Angaben über die Lebens- und Gesundheitsgefahren, die mit unzulässig hohen Stickstoffdioxidexpositionen einhergehen, stehen ferner in Einklang mit den Feststellungen, die der Bayerische Verwaltungsgerichtshof in seinem Beschluss vom 27. Februar 2017 (22 C 16.1427 [ECLI:DE:BAYVVGH:2017:0227.22C16.1427.0A], Rn. 101), gestützt auf einen aus dem Jahr 2013 stammenden Bericht der Weltgesundheitsorganisation, getroffen hat.
- 115 Angesichts der schädlichen Auswirkungen überhöhter Stickstoffdioxidkonzentrationen auf das Leben und die Gesundheit der hiervon betroffenen Menschen (die in München zu verzeichnenden Überschreitungen des Grenzwerts von 40 µg/m³ übersteigen die im vorstehenden Zitat erwähnten Zunahmewerte von 10 µg/m³ bzw. 16 µg/m³ teilweise um ein Mehrfaches) verletzen Amtsträger, die nicht alle von Rechts wegen gebotenen Maßnahmen ergreifen, um diese sich fortlaufend verwirklichenden Schäden abzuwehren, ihre Amtspflicht, sich schützend und fördernd vor die Rechtsgüter „menschliches Leben“ und „menschliche Gesundheit“ zu stellen. Das Bundesverfassungsgericht leitet eine solche Schutzpflicht in ständiger Rechtsprechung aus Art. 2 Abs. 2 GG her (vgl. aus jüngerer Zeit z.B. Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 26.7.2016 – 1 BvL 8/15 [ECLI:DE:BVerfG:2016:1s20160726.1bv1000815] Rn. 69 mit Nachweisen aus der älteren Rechtsprechung). Diese Grundrechtsbestimmung lautet:
- 116 „¹Jeder hat das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit. ²Die Freiheit der Person ist unverletzlich. ³In diese Rechte darf nur auf Grund eines Gesetzes eingegriffen werden.“
- 117 Da der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte aus Art. 2 Abs. 1 Satz 1 EMRK die Pflicht der Staaten hergeleitet hat, die notwendigen Maßnahmen zum Schutz des Lebens von Personen zu treffen, die seiner Hoheitsgewalt unterstehen (EGMR, Urteil vom 22.3.2001 – Nrn. 34044/96, 35532/97 und 44801/98, Rn. 86; Urteil vom 8.11.2005 – Nr. 34056/02, Rn. 164), geht der Bayerische Verwaltungsgerichtshof im

- 28 -

Licht des Art. 52 Abs. 3 EU-GR-Charta davon aus, dass der durch Art. 2 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1 EU-GR-Charta verbürgte Schutz nicht weniger weit reicht.

118 7. Grundsätzliche Bedeutung der vorliegenden Streitsache

119 Die vorliegend zu verzeichnende gezielte Missachtung rechtskräftiger gerichtlicher Entscheidungen durch die vollziehende Gewalt kann nicht hingenommen werden.

120 Auf die Gefahren, die sich aus derartigen Entwicklungen für den Fortbestand des Rechtsstaates ergeben, hat in jüngster Zeit auch der Bundespräsident der Bundesrepublik Deutschland hingewiesen. In seiner anlässlich des Festakts zum einhundertjährigen Bestehen der Finanzgerichtsbarkeit in Deutschland am 1. Oktober 2018 gehaltenen Ansprache hat er – anknüpfend an Fehlentwicklungen in anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union und erkennbar unter Bezugnahme auch auf den vorliegenden Rechtsstreit – ausgeführt:

121 „Aber der Blick ins europäische Ausland darf kein überheblicher Blick sein und sollte nicht davon abhalten, sensibel auf Veränderungen im eigenen Land zu schauen. Wir sollten aufmerken, wenn sich die Exekutive über eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts hinwegsetzt; wenn Verwaltungsgerichte ausgebremst und vor vollendete Tatsachen gestellt werden, bevor sie entscheiden können; wenn Gerichte laut über die Anwendung von Zwangsmitteln gegenüber Behörden zur Durchsetzung ihrer Entscheidung nachdenken müssen, wie es der Bayerische Verwaltungsgerichtshof kürzlich in einem Verfahren getan hat.“

122 Geteilt wird die Sorge um den Zustand des deutschen Rechtsstaats, wie er sich in der Notwendigkeit des vorliegenden Vorabentscheidungsersuchens manifestiert, auch durch den ehemaligen Präsidenten des Bundesverfassungsgerichts Prof. Dr. Hans-Jürgen Papier, der in einem am 13. Oktober 2018 veröffentlichten Interview mit der Tageszeitung „Berliner Morgenpost“ angemerkt hat:

123 „Ein weiteres Beispiel für die Erosion von Rechtsstaatlichkeit ist die sogenannte Diesel-Krise. Die Politik setzt verbindliche Abgasgrenzwerte fest, ist aber gar nicht willens oder in der Lage, für ihre Einhaltung zu sorgen. Und dann wundert sie sich, wenn Gerichte auf die Befolgung geltenden europäischen oder nationalen Rechts bestehen und Fahrverbote verfügen!

124 Niemand darf sich ohne Sanktionen aus der Geltung des Rechts heraus-schleichen. Sonst sind Gebote und Verbote nur noch etwas für die Dummen, Braven und Schwachen.“

- 29 -

- 125 8. Fehlende Beugewirkung weiterer Zwangsgeldandrohung und -festsetzungen
- 126 Bekundet die vollziehende Gewalt ihre Entschlossenheit, bestimmte gerichtliche Entscheidungen nicht zu befolgen, sowohl gegenüber der Volksvertretung als auch gegenüber der Öffentlichkeit in einer Deutlichkeit und Beharrlichkeit, wie das vorliegend geschehen ist, so muss es zur Überzeugung des Gerichts als ausgeschlossen gelten, dass die Androhung oder die Festsetzung weiterer und höherer Zwangsgelder an diesem Verhalten etwas ändern wird. Denn die Entrichtung von Zwangsgeldern geht für den Vollstreckungsschuldner nicht mit einer Vermögenseinbuße einher. Vielmehr erfolgt ihre Begleichung dergestalt, dass lediglich eine bestimmte Einzelposition des Staatshaushalts mit dem vom Gericht festgesetzten Betrag belastet und der gleiche Betrag bei der Staatsoberkasse des Vollstreckungsschuldners als Einnahme verbucht wird.
- 127 9. Rückgriff auf zivilprozessuale Vollstreckungsvorschriften im vorliegenden Fall nach deutschem Recht aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht wirksam möglich
- 128 Wirksamere rechtliche Instrumente als die wiederholte Androhung und Festsetzung von Zwangsgeldern stehen im Ergebnis nicht zur Verfügung, um dem Geltungsanspruch des Rechts auch im vorliegenden Fall zum Durchbruch zu verhelfen:
- 129 9.1. Die grundsätzliche Verpflichtung der Gerichte der Verwaltungsgerichtsbarkeit, sich erforderlichenfalls von den sich aus § 172 VwGO ergebenden Beschränkungen zu lösen, hat zwar bereits das Bundesverfassungsgericht ausgesprochen. Im Beschluss vom 9. August 1999 (1 BvR 2245/98 [ECLI:DE:BVerfG:1999:rk19990809.1bvr224598]) – ihm lag die Konstellation zugrunde, dass die öffentliche Verwaltung einer politisch missliebigen Partei eine Veranstaltungshalle trotz einer dahingehenden gerichtlichen Anordnung und der zweimaligen Androhung von Zwangsgeldern nicht zur Verfügung gestellt hatte – hat es auf das Gebot hingewiesen, „die Vollstreckungsvorschriften der Verwaltungsgerichtsordnung so auszulegen und anzuwenden, dass ein wirkungsvoller Schutz der Rechte des Einzelnen auch gegenüber der Verwaltung gewährleistet ist“. Eine Gesetzesauslegung, der zufolge § 172 VwGO dem Einsatz anderer nach § 167 VwGO in Verbindung mit der Zivilprozessordnung möglicher Zwangsmittel nicht entgegenstehe, sei „im Hinblick auf das Gebot wirkungsvollen Rechtsschutzes jedenfalls dann geboten, wenn die Androhung und Festsetzung eines auf 2.000 DM beschränkten Zwangsgeldes [auf diesen Betrag begrenzte § 172 VwGO in der am 9.8.1999 geltenden Fassung das einzelne Zwangsgeld] zum Schutz der Rechte des Betroffenen ungeeignet“ sei. Wörtlich führte das Bundesverfassungsgericht im Anschluss daran aus:

- 130 „Ist etwa aufgrund vorangegangener Erfahrungen, aufgrund eindeutiger Bekundungen oder aufgrund mehrfacher erfolgloser Zwangsgeldandrohungen klar erkennbar, dass die Behörde unter dem Druck des Zwangsgeldes nicht einlenkt, dann gebietet es das Gebot effektiven Rechtsschutzes, von der nach § 167 VwGO möglichen ‚entsprechenden‘ Anwendung zivilprozessualer Vorschriften Gebrauch zu machen und einschneidendere Zwangsmaßnahmen zu ergreifen, um die Behörde zu rechtmäßigem Verhalten anzuhalten [...]. Welche der in den §§ 885 bis 896 ZPO geregelten, einschneidenderen Zwangsmittel [...] in welcher Reihenfolge und in welcher Form bei der Vollstreckung ... erforderlichenfalls zum Einsatz kommen, obliegt vorrangig der verwaltungsgerichtlichen Beurteilung ...“.
- 131 9.2. Angesichts der Hartnäckigkeit, mit der der Vollstreckungsschuldner die Erfüllung des Urteils vom 9. Oktober 2012 in Verbindung mit dem Beschluss vom 27. Februar 2017 verweigert, steht für den Bayerischen Verwaltungsgerichtshof fest, dass die im Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 9. August 1999 (1 BvR 2245/98 (ECLI:DE:BVerfG:1999:rk19990809.1bvr224598)) aufgestellten Voraussetzungen für eine Überwindung der sich aus § 167 Abs. 1 Satz 1 VwGO grundsätzlich ergebenden Sperrwirkung an sich erfüllt sind.
- 132 Aus dem Kreis der zivilprozessualen Vorschriften, die die Art der zulässigen Zwangsmittel regeln, kann vorliegend nur ein Rückgriff auf § 888 ZPO in Betracht gezogen werden. In ihren hier allein bedeutsamen Absätzen 1 und 2 besagt diese Bestimmung:
- 133 „(1) ¹Kann eine Handlung durch einen Dritten nicht vorgenommen werden, so ist, wenn sie ausschließlich von dem Willen des Schuldners abhängt, auf Antrag von dem Prozessgericht des ersten Rechtszugs zu erkennen, dass der Schuldner zur Vornahme der Handlung durch Zwangsgeld und für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, durch Zwangshaft oder durch Zwangshaft anzuhalten sei. ²Das einzelne Zwangsgeld darf einen Betrag von 25 000 Euro nicht übersteigen. ³Für die Zwangshaft gelten die Vorschriften des Zweiten Abschnitts über die Haft entsprechend.
- 134 (2) Eine Androhung der Zwangsmittel findet nicht statt.“
- 135 Hinsichtlich der höchstzulässigen Dauer von Zwangshaft bestimmt § 802j Abs. 1 ZPO:
- 136 „¹Die Haft darf die Dauer von sechs Monaten nicht übersteigen. ²Nach Ablauf der sechs Monate wird der Schuldner von Amts wegen aus der Haft entlassen.“

- 31 -

- 137 Als Mittel der Zwangsvollstreckung kennt das deutsche Recht neben den Instituten des Zwangsgelds und der Zwangshaft im Wesentlichen außerdem die Ersatzvornahme. Sie ist jedoch sowohl von Rechts wegen als auch aus praktischen Gründen auf die Durchsetzung von Verpflichtungen beschränkt, die auch von anderen Personen als dem Vollstreckungsschuldner vorgenommen werden können. § 887 Abs. 1 ZPO bestimmt insofern:
- 138 „Erfüllt der Schuldner die Verpflichtung nicht, eine Handlung vorzunehmen, deren Vornahme durch einen Dritten erfolgen kann, so ist der Gläubiger von dem Prozessgericht des ersten Rechtszuges auf Antrag zu ermächtigen, auf Kosten des Schuldners die Handlung vornehmen zu lassen.“
- 139 Zu den Aufgaben, die im Rahmen einer rechtskonform durchgeführten Fortschreibung des Luftreinhalteplans für München bewältigt werden müssen, gehört die Beurteilung, bei welchen Straßen(abschnitten) Verkehrsverbote für Dieselfahrzeuge nur mit zeitlichen oder sachlichen Beschränkungen angeordnet werden können und wo von ihnen äußerstenfalls vollständig abgesehen werden muss. Denn es lässt sich auch nach Auffassung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs nicht ausschließen, dass ein (uneingeschränktes) Verkehrsverbot für solche Fahrzeuge u. U. mit derart umfangreichen und gravierenden Nachteilen für andere Rechtsgüter einhergeht, dass es auch bei voller Würdigung der herausragenden Bedeutung, die dem Leben und der Gesundheit der Anwohner der betroffenen Straßen zukommt, nicht uneingeschränkt (und in besonders zugespitzten Ausnahmefällen ggf. auch gar nicht) verfügt werden darf. Die zutreffende Auflösung derartiger Konfliktlagen obliegt im gewaltenteiligen Rechtsstaat – unbeschadet der Letztentscheidungsbefugnis der Gerichte (vgl. Rn. 107 dieses Beschlusses) – der an Recht und Gesetz gebundenen öffentlichen Verwaltung, nicht aber einer juristischen Person des Privatrechts wie dem Vollstreckungsgläubiger oder einem von ihm beauftragten Sachverständigenbüro.
- 140 Zulässig wäre es prinzipiell, gegenüber dem Vollstreckungsschuldner Zwangsgelder in der durch § 888 Abs. 1 Satz 2 ZPO zugelassenen Höhe von bis zu 25.000 Euro festzusetzen. Aufgrund der in Abschnitt II.8 der Gründe dieses Beschlusses dargestellten Gegebenheiten verspricht eine solche Vorgehensweise jedoch ebenso keinen Erfolg wie die bereits wiederholt vorgenommene Androhung und Festsetzung von Zwangsgeldern in Höhe von 4.000 Euro. Vielmehr würde hierdurch die Zeitspanne, in der der Geltungsanspruch des in der Richtlinie 2008/50/EG normierten, sich auf das Jahresmittel beziehenden Grenzwerts für Stickstoffdioxid in München faktisch unbeachtet bleibt, nur zusätzlich verlängert.

- 141 Aus dem gleichen Grund könnte eine Auslegung des nationalen Rechts, der zufolge sich die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen, die die Exekutive zum Erlass oder zur Fortschreibung von Luftreinhalteplänen verpflichten, nicht nach § 172 VwGO, sondern unmittelbar nach § 888 ZPO in Verbindung mit § 167 Abs. 1 Satz 1 VwGO bestimmt, nichts zur Lösung des Problems beitragen.
- 142 9.3 Einer Festsetzung von Zwangshaft gegen Amtsträger des Vollstreckungsschuldners durch Gerichte der Verwaltungsgerichtsbarkeit als weitergehender Vollstreckungsmaßnahme (näher hierzu unter Abschnitt II.11) steht gegenwärtig jedoch entgegen, dass § 888 ZPO nicht den Anforderungen genügt, die das Bundesverfassungsgericht an Normen stellt, die zu einer Freiheitsentziehung ermächtigen. Nach der – vorbehaltlich gegenläufiger unionsrechtlicher Vorgaben – für den Bayerischen Verwaltungsgerichtshof bindenden Auslegung des Grundgesetzes durch das Bundesverfassungsgericht kommt „es dem Grundgesetz im Bereich der Freiheitsentziehungen auf eine besonders rechtsstaatliche, förmliche Regelung“ an (BVerfG, Beschluss vom 13.10.1970 – 1 BvR 226/70 – BVerfGE 29, 193/195 f.).
- 143 „Der Gesetzgeber soll gezwungen werden, Freiheitsentziehungen in berechenbarer, messbarer und kontrollierbarer Weise zu regeln. Ebenso wie aus diesem Grunde Gewohnheitsrecht als ‚gesetzliche Grundlage‘ ausscheidet, gilt dies auch für die analoge Heranziehung von Normen. Denn diese sind nach der Intention des Gesetzgebers zur Zeit ihres Erlasses nicht auf die Fälle gerichtet gewesen, auf die sie durch Analogie angewendet werden sollen. Nur der Gesetzgeber aber soll nach Art. 2 Abs. 2 und Art. 104 Abs. 1 GG darüber entscheiden, in welchen Fällen Freiheitsentziehungen zulässig sein sollen“ (BVerfG, Beschluss vom 13.10.1970 – 1 BvR 226/70 – BVerfGE 29, 193/196).
- 144 Der Wortlaut der vom Bundesverfassungsgericht in vorstehendem Zitat in Bezug genommenen Vorschrift des Art. 2 Abs. 2 GG wurde bereits in Abschnitt II.6 der Gründe dieses Beschlusses wiedergegeben. Art. 104 Abs. 1 Satz 1 GG besagt:
- 145 „Die Freiheit der Person kann nur auf Grund eines förmlichen Gesetzes und nur unter Beachtung der darin vorgeschriebenen Formen beschränkt werden.“
- 146 Würde auf der Grundlage des § 888 ZPO Zwangshaft gegen Amtsträger des Vollstreckungsschuldners angeordnet, so würde das zwar keine „analoge“ Anwendung dieser Bestimmung darstellen, da sie zu diesem Zweck nicht auf einen Lebenssachverhalt angewendet würde, den ihr Wortlaut nicht erfasst. Missachtet würde jedoch das vom Bundesverfassungsgericht im Beschluss vom 13. Oktober 1970 (1 BvR 226/70 – BVerfGE 29, 183/196) aufgestellte Erfordernis, dass der Wille des Gesetz-

- 33 -

gebers im Zeitpunkt der Schaffung der Vorschrift, die als Rechtsgrundlage für eine Freiheitsentziehung herangezogen wird, auch jene Zielsetzung umfasst haben muss, zu deren Erreichung sie nunmehr eingesetzt wird. Das ist bezogen auf Amtsträger des Staates nach der Entwicklungsgeschichte dieser Norm nicht der Fall.

- 147 Deutsche Gerichte haben deshalb – und zwar auch noch nach dem Ergehen des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 9. August 1999 (1 BvR 2245/98 [ECLI:DE:BVerfG:1999:rk19990809.1bvr224598]) – die Anordnung von Zwangshaft gegen Amtsträger der Exekutive wiederholt für unzulässig erklärt (Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, Beschluss vom 12.1.1995 – 10 S 488/94 [ECLI:DE:VGHBW:1995:0112.10S488.94.0A]; Bundesfinanzhof, Beschluss vom 21.10.1999 – VII B 197/99 – juris Rn. 11 f.; Landessozialgericht Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 23.1.2012 – L 7 KA 71/11 B ER [ECLI:DE:LSGBEBB:2012:0123.L7KA71.11BER.0A – Rn. 17).
- 148 10. Unbeachtlichkeit dieses verfassungsrechtlichen Hindernisses aus unionsrechtlichen Gründen?
- 149 Den Umstand, dass nach deutschem Verfassungsrecht eine Freiheitsentziehung dann nicht angeordnet werden darf, wenn eine solche Maßnahme zwar durch den Wortlaut einer Gesetzesbestimmung gedeckt ist, diese Norm nach den Vorstellungen, von denen sich der historische Gesetzgeber bei ihrer Schaffung leiten ließ, den konkret in Frage stehenden Eingriff jedoch nicht legitimieren sollte, dürften die Gerichte dann nicht berücksichtigen, wenn die Verhängung von Zwangshaft in einer Fallgestaltung der inmitten stehenden Art nach dem Recht der Europäischen Union geboten wäre. Denn die nationalen Gerichte sind, wenn sie im Rahmen ihrer Zuständigkeit Bestimmungen des Unionsrechts anzuwenden haben, nach gefestigter Spruchpraxis des Europäischen Gerichtshofs (vgl. aus jüngerer Zeit z.B. EuGH, Urteil vom 20.12.2017 – C-664/15 [ECLI:EU:C:2017:987], Rn. 56 f. mit Nachweisen aus der älteren Rechtsprechung) gehalten, für deren volle Wirksamkeit zu sorgen, indem sie erforderlichenfalls jede entgegenstehende nationale Rechtsvorschrift aus eigener Entscheidungsbefugnis unangewendet lassen, ohne dass sie die vorherige Beseitigung dieser Bestimmung durch den Gesetzgeber oder durch ein anderes verfassungsrechtliches Verfahren beantragen oder abwarten müssten. Erweist sich nicht der Wortlaut einer Norm, sondern eine – das nationale Gericht grundsätzlich bindende – Rechtsprechung des nationalen Verfassungsgerichts als Hemmnis dafür, dem Unionsrecht uneingeschränkte Wirksamkeit zu verschaffen, so können nach Auffassung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs keine anderen Maßstäbe gelten.

- 34 -

- 150 Hält ein Mitgliedstaat die sich aus Art. 13 Abs. 1 Unterabs. 2 der Richtlinie 2008/50/EG ergebenden Anforderungen nicht ein (dies ist – wie dargestellt – in München seit langer Zeit der Fall) und hat er nicht um eine Fristverlängerung gemäß Art. 22 dieser Richtlinie nachgesucht (einem diesbezüglichen Antrag der Bundesrepublik Deutschland ist die Europäische Kommission in Art. 1 Nr. 3 ihrer Entscheidung vom 20.2.2013 – C(2013) 900 final – in Bezug auf den Ballungsraum München u. a. hinsichtlich des NO₂-Jahresgrenzwerts von 40 µg/m³ entgegengetreten), so obliegt es nach dem Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 19. November 2014 (C-404/13 [ECLI:EU:C:2014:2382], Rn. 58) den Gerichten des Mitgliedstaates, „gegenüber der nationalen Behörde jede erforderliche Maßnahme, wie eine Anordnung, zu erlassen, damit diese Behörde den nach der Richtlinie erforderlichen Plan gemäß den in der Richtlinie vorgesehenen Bedingungen erstellt.“ Durch dieses Urteil wurde jedoch nicht geklärt, ob die Anordnung von Haft gegen Amtsträger der Exekutive dann zu den gebotenen Maßnahmen gehört, wenn das nationale Recht hierfür zwar eine ihrem Wortlaut nach ausreichende Rechtsgrundlage (hier: § 888 ZPO) zur Verfügung stellt, diese Norm jedoch weder in der Vergangenheit dazu bestimmt war noch in der Gegenwart dazu bestimmt ist, den Gerichten die Befugnis zu verleihen, Zwangshaft gegen Amtsträger zu verhängen. Als klärungsbedürftig muss diese Frage umso mehr angesehen werden, als auch Art. 6 EU-GR-Charta – nicht anders als Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG – dem Einzelnen ein Recht auf Freiheit verleiht; eine Einschränkung dieses Rechts bedarf nach Art. 52 Abs. 1 Satz 1 EU-GR-Charta – wiederum nicht anders als nach Art. 2 Abs. 2 Satz 3 und Art. 104 Abs. 1 Satz 1 GG – einer gesetzlichen Grundlage.
- 151 10.1. Die Anforderungen, denen ein zum Freiheitsentzug ermächtigendes Gesetz genügen muss, um vor dem Maßstab des Art. 52 Abs. 1 EU-GR-Charta Bestand haben zu können, hat der Europäische Gerichtshof im Urteil vom 15. März 2017 (C-528/15 [ECLI:EU:C:2017:213], Rn. 37 ff.) unter Rückgriff auf das Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte vom 21. Oktober 2013 (Nr. 42750/09 – del Río Prada ./, Spanien) dahingehend konkretisiert, dass eine nationale Vorschrift, die eine Freiheitsentziehung gestattet, hinreichend zugänglich, präzise und in ihrer Anwendung vorhersehbar sein muss. Daraus folge, dass bei einer Inhaftnahme strenge Garantien – nämlich das Bestehen einer Rechtsgrundlage, deren Klarheit, Vorhersehbarkeit und Zugänglichkeit sowie Schutz vor Willkür – einzuhalten seien (EuGH, Urteil vom 15.3.2017 – C-528/15 [ECLI:EU:C:2017:213], Rn. 40).
- 152 Es erscheint aus der Sicht des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs nicht klar, ob eine auf § 888 ZPO gestützte, der Durchsetzung rechtskräftiger Gerichtsentscheidungen dienende Anordnung von Zwangshaft gegen Amtsträger der Exekutive na-

- 35 -

mentlich mit dem vorgenannten Erfordernis der „Vorhersehbarkeit“ einer freiheitsentziehenden Maßnahme vereinbar wäre. Hiergegen könnte zumal sprechen, dass eine Heranziehung jener Norm zu diesem Zweck seitens deutscher Gerichte – wie dargestellt – in der Vergangenheit wiederholt abgelehnt wurde.

153 10.2. Andererseits erscheinen diese Bedenken nicht unüberwindlich. Der Umstand, dass die für eine Inhaftierung in Betracht kommenden Amtsträger mit einer solchen Maßnahme bisher nicht zu rechnen brauchten, ließe sich nach Auffassung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs u. U. dadurch ausräumen, dass Zwangshaft erst angeordnet wird, nachdem dieses Zwangsmittel – abweichend von § 888 Abs. 2 ZPO, jedoch in Übereinstimmung mit § 172 VwGO und § 890 Abs. 2 ZPO – gegenüber dem in Haft zu nehmenden Amtsträger vorher angedroht wurde und er die Verpflichtungen, die sich aus den zu vollstreckenden Entscheidungen ergeben, auch innerhalb einer mit der Androhung zu verbindenden angemessenen Frist weiterhin nicht erfüllt hat.

154 11. Mögliche Adressaten einer Anordnung von Zwangshaft

155 11.1. Der Anordnung von Zwangshaft steht es nicht entgegen, dass es sich beim Vollstreckungsschuldner um eine juristische Person handelt. Denn es entspricht gefestigter, auch vom Bundesgerichtshof [BGH] als höchstem deutschem Zivilgericht geteilter Auffassung, dass Zwangshaft in derartigen Fällen gegen die Organe der juristischen Person zu verhängen ist (vgl. z.B. BGH, Urteil vom 16.5.1991 – I ZR 218/89 – Neue Juristische Wochenschrift [NJW] 1992, 749/750). Diese Entscheidung erging zwar zu der die vollstreckungsrechtliche Erzwingung von Unterlassungen und Duldungen betreffenden Vorschrift des § 890 ZPO; angesichts der weitgehenden Parallelität der in § 888 und in § 890 ZPO enthaltenen Regelungen kommt den im Urteil des Bundesgerichtshofs vom 16. Mai 1991 (I ZR 218/89 – NJW 1992, 749/750) enthaltenen rechtlichen Aussagen jedoch auch im Rahmen des § 888 ZPO Bedeutung zu. § 890 ZPO lautet in seinen Absätzen 1 und 2:

156 „(1) ¹Handelt der Schuldner der Verpflichtung zuwider, eine Handlung zu unterlassen oder die Vornahme einer Handlung zu dulden, so ist er wegen einer jeden Zuwiderhandlung auf Antrag des Gläubigers von dem Prozessgericht des ersten Rechtszuges zu einem Ordnungsgeld und für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, zur Ordnungshaft oder zur Ordnungshaft bis zu sechs Monaten zu verurteilen. ²Das einzelne Ordnungsgeld darf den Betrag von 250 000 Euro, die Ordnungshaft insgesamt zwei Jahre nicht übersteigen.

- 157 (2) Der Verurteilung muss eine entsprechende Androhung vorausgehen, die, wenn sie in dem die Verpflichtung aussprechenden Urteil nicht enthalten ist, auf Antrag von dem Prozessgericht des ersten Rechtszuges erlassen wird.“
- 158 11.2. Organe des Vollstreckungsschuldners sind – auf staatsrechtlicher Ebene – sowohl diejenigen Einzelpersonen (z.B. der Ministerpräsident, die einzelnen Mitglieder der Staatsregierung) als auch die kollegial zusammengesetzten Gremien (z.B. der Landtag, der Verfassungsgerichtshof), durch die die Willensbildung des Staates und deren Umsetzung erfolgt. Auf verwaltungsrechtlicher Ebene werden in Deutschland die Behörden als „Organe“ angesehen, während ihre Leiter und die in den Behörden tätigen natürlichen Personen im rechtlichen Sprachgebrauch als „Organwalter“ bezeichnet werden. Der vorliegende Beschluss verwendet sowohl für natürliche Personen, denen die Rechtsordnung unmittelbar die Eigenschaft von Staatsorganen zuerkennt, als auch für die Organwalter den einheitlichen Ausdruck „Amtsträger“.
- 159 Der Umstand, dass bei Organen, denen – wie namentlich bei Behörden der Fall – eine Mehrzahl natürlicher Personen angehört, nur letztere für eine Zwangshaft in Betracht kommen, stellt keine Besonderheit des öffentlichen Rechts dar. Denn auch das deutsche Zivilrecht unterscheidet, wo dies von der Sache her notwendig ist, zwischen dem „Organ“ einer juristischen Person als generell-abstraktes Zuordnungssubjekt normativ geregelter Rechte und Pflichten (z.B. dem – in aller Regel aus mehreren Personen bestehenden – Vorstand oder dem stets mehrköpfigen Aufsichtsrat einer Aktiengesellschaft), und den diesen Organen angehörenden Personen (z.B. den „Mitgliedern des Vorstands“ oder den „Mitgliedern des Aufsichtsrats“).
- 160 Ebenfalls in Übereinstimmung mit den Grundsätzen, die der Bundesgerichtshof im Urteil vom 16. Mai 1991 (I ZR 218/89 – NJW 1992, 749/750) formuliert hat, geht der Bayerische Verwaltungsgerichtshof davon aus, dass Vollstreckungsmaßnahmen gegen jedes Organ einer juristischen Person gerichtet werden können, das „für künftige Zuwiderhandlungen als verantwortlich in Betracht kommen kann“. Potenzielle Adressaten einer Anordnung von Zwangshaft sind deshalb zum einen diejenigen Amtsträger, die unmittelbar wegen des von ihnen bekleideten Staatsamtes Organe des Vollstreckungsschuldners sind und denen es darüber hinaus nach geltendem Recht obliegt, für den Vollzug der zu vollstreckenden Gerichtsentscheidungen – sei es auch nur im Aufsichtswege – Sorge zu tragen bzw. Handlungen zu unterlassen, die darauf abzielen, eine Befolgung dieser Entscheidungen durch andere Amtsträger zu verhindern. Taugliche Adressaten für eine Anordnung von Zwangshaft sind zum anderen diejenigen Amtsträger, die einer Behörde angehören, in deren Zuständigkeit die Vornahme der Amtshandlungen fällt, zu denen der Vollstreckungsschuldner

- 37 -

rechtskräftig verurteilt wurde, und denen nach der behördeninternen Aufgabenverteilung die Erfüllung dieser Verpflichtung obliegt bzw. die kraft ihrer Aufsichts- und Weisungsbefugnis hierauf hinzuwirken haben.

- 161 Die konkrete Festlegung der Personen, gegen die Zwangshaft anzuordnen ist, erfolgt nicht bereits im Erkenntnis-, sondern erst im Vollstreckungsverfahren (vgl. auch dazu BGH, Urteil vom 16.5.1991 – I ZR 218/89 – NJW 1992, 749/750). Kommen danach mehrere Personen als Adressaten einer solchen Maßnahme in Betracht, so genügt es, wenn sie erst im Zeitpunkt der Anordnung namentlich benannt werden (BGH, Urteil vom 16.5.1991 – I ZR 218/89 – NJW 1992, 749/750).
- 162 Sollte das vorliegende Vorabentscheidungsersuchen ergeben, dass im gegebenen Fall die Verhängung von Zwangshaft zulässig ist, so werden in die alsdann anzustellenden Auswahlüberlegungen jedenfalls Amtsträger der Regierung von Oberbayern einzubeziehen sein, da diese Behörde gemäß Art. 8 des Bayerischen Immissionschutzgesetzes den inmitten stehenden Luftreinhalteplan aufzustellen hat. Innerhalb der Regierung kommen, da eine gerichtliche Inanspruchnahme von Amtsträgern, die keinerlei Vorgesetztenfunktionen, sondern ausschließlich sachbearbeitende Tätigkeiten wahrzunehmen haben, nach Auffassung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs unverhältnismäßig wäre (vgl. dazu den nachfolgenden Abschnitt II.12), der Leiter des Sachgebiets, dem der Vollzug der Materie „Luftreinhalteplanung“ zugewiesen ist, ferner der Leiter der einschlägigen Abteilung der Regierung, der Regierungsvizepräsident und der Regierungspräsident in Betracht.
- 163 Zu berücksichtigen ist jedoch, dass die Weigerung, Verkehrsverbote für Dieselfahrzeuge in den Luftreinhalteplan für München aufzunehmen, Ausdruck des politischen Willens der Bayerischen Staatsregierung ist (vgl. namentlich die in Abschnitt I.7 der Gründe dieses Beschlusses wiedergegebenen Äußerungen des bayerischen Ministerpräsidenten), und die Regierung von Oberbayern gemäß Art. 55 Nr. 5 Satz 1 der Verfassung des Freistaates Bayern den Weisungen des fachlich jeweils übergeordneten Ministeriums unterliegt; im Bereich der Luftreinhaltung steht dieses Weisungsrecht dem Bayerischen Staatsministerium für Umwelt und Verbraucherschutz zu. Mit dem Weisungsrecht des Ministeriums korrespondiert die grundsätzliche Pflicht der nachgeordneten Behörden, diese Weisungen zu befolgen. § 35 des Beamtenstatusgesetzes führt im Anschluss an die amtliche Überschrift „Weisungsgebundenheit“ diesbezüglich aus:

- 38 -

- 164 „¹Beamtinnen und Beamte haben ihre Vorgesetzten zu beraten und zu unterstützen. ²Sie sind verpflichtet, deren dienstliche Anordnungen auszuführen und deren allgemeine Richtlinien zu befolgen. ³...“
- 165 Nicht anders als jede sonstige Staatstätigkeit bindet Art. 55 der Verfassung des Freistaates Bayern die Ausübung des Weisungsrechts der Ministerien in seinen Nummern 1 und 2 jedoch an die Beachtung des Grundsatzes der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung. Gemäß Art. 55 Nr. 6 der Verfassung korrespondiert mit dem in Art. 55 Nr. 5 Satz 1 verankerten Weisungsrecht eine Pflicht zur Aufsicht eines jeden Staatsministers u. a. über die Einhaltung des letztgenannten Verfassungsgrundsatzes durch die ihm nachgeordneten Behörden. Soweit vorliegend von Belang, besagt Art. 55 der Verfassung des Freistaates Bayern:
- 166 „Für die Geschäftsführung der Staatsregierung und der einzelnen Staatsministerien gelten folgende Grundsätze:
- 167 1. Die Staatsverwaltung wird nach der Verfassung, den Gesetzen und dem Haushaltsplan geführt.
- 168 2. ¹Der Staatsregierung und den einzelnen Staatsministerien obliegt der Vollzug der Gesetze und Beschlüsse des Landtags. ...
3. ...
4. ...
- 169 5. ¹Die gesamte Staatsverwaltung ist der Staatsregierung und den zuständigen Staatsministerien untergeordnet. ...
- 170 6. Jeder Staatsminister übt die Dienstaufsicht über die Behörden und Beamten seines Geschäftsbereichs aus.
7. ...“
- 171 Das Weisungsrecht des Ministeriums und die grundsätzliche Weisungsgebundenheit der Regierung von Oberbayern haben zusammen mit dem auch für die Ebene der Staatsregierung und der einzelnen Ministerien geltenden Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung zur Folge, dass Amtsträger des Bayerischen Staatsministeriums für Umwelt und Verbraucherschutz – allen voran der jeweilige Staatsminister für Umwelt und Verbraucherschutz – potenziell ebenfalls zum Kreis derjenigen Personen gehören, die im Sinn des Urteils des Bundesgerichtshofs vom 16. Mai 1991 (I ZR 218/89 – NJW 1992, 749/750) als Verantwortliche für die im Vollstreckungswege abzustellenden Zuwiderhandlungen in Betracht kommen.

- 39 -

172 In die rechtlichen Erwägungen eingestellt werden muss ferner, dass auch der bayerische Ministerpräsident als verantwortlich anzusehen sein könnte. Dies wäre voraussichtlich dann der Fall, wenn die Weigerung des Vollstreckungsschuldners, Verkehrsverbote für Dieselfahrzeuge in eine Fortschreibung des Luftreinhalteplans für München aufzunehmen, Ausdruck der Richtlinienkompetenz dieses Amtsträgers sein sollte. Art. 47 Abs. 1 und 2 der Verfassung des Freistaates Bayern bestimmt hierzu:

173 „(1) Der Ministerpräsident führt in der Staatsregierung den Vorsitz und leitet ihre Geschäfte.

174 (2) Er bestimmt die Richtlinien der Politik und trägt dafür die Verantwortung gegenüber dem Landtag.“

175 Die Abgrenzung zwischen der Richtlinienkompetenz des Ministerpräsidenten und der Verantwortlichkeit des einzelnen Staatsministers regelt Art. 51 Abs. 1 der Verfassung des Freistaates Bayern wie folgt:

176 „(1) Gemäß den vom Ministerpräsidenten bestimmten Richtlinien der Politik führt jeder Staatsminister seinen Geschäftsbereich selbständig und unter eigener Verantwortung gegenüber dem Landtag.“

177 Dass sowohl der Ministerpräsident als auch die Staatsminister einer uneingeschränkten Bindung an die rechtlichen Gebote unterliegen, die sich aus der Verfassung und den Gesetzen ergeben, belegt im Übrigen der von den Inhabern dieser Staatsämter zu leistende Eid, der gemäß Art. 2 Abs. 1 Satz 1 des Gesetzes über die Rechtsverhältnisse der Mitglieder der Staatsregierung wie folgt lautet:

178 „Ich schwöre Treue der Verfassung des Freistaates Bayern, Gehorsam den Gesetzen und gewissenhafte Erfüllung meiner Amtspflichten.“

179 12. Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes

180 Die Anordnung von Zwangshaft mit dem Ziel, den Vollstreckungsschuldner in Befolgung rechtskräftiger Gerichtsentscheidungen zu einer unionsrechtskonformen Luftreinhalteplanung zu veranlassen, würde nach Auffassung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs nicht gegen das u. a. in Art. 52 Abs. 1 Satz 2 EU-GR-Charta verankerte (und das Unionsrecht auch unabhängig hiervon prägende) Verhältnismäßigkeitsgebot verstoßen.

181 Angesichts der herausragenden Werthaltigkeit, die sowohl den Rechtsgütern „menschliches Leben“ und „menschliche Gesundheit“ als auch dem Anliegen zu-

- 40 -

kommt, die Rechtsstaatlichkeit und die Effizienz des gerichtlichen Rechtsschutzes gegen die Staatsgewalt zu wahren, kann ein zeitlich begrenzter Eingriff in die persönliche Fortbewegungsfreiheit von Amtsträgern, die der Bayerischen Staatsregierung als der „obersten leitenden und vollziehenden Behörde“ des Vollstreckungsschuldners (so Art. 43 Abs. 1 der Verfassung des Freistaates Bayern) angehören, nicht als unangemessen angesehen werden. Gleiches gilt mit Blickrichtung auf die Notwendigkeit, den ungeschmälernten Geltungsanspruch des Unionsrechts und die Verpflichtung eines jeden Mitgliedstaats, Richtlinien der Europäischen Union mit allen geeigneten Maßnahmen zu implementieren (vgl. Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 EUV), auch in Bayern sicherzustellen.

- 182 Angesichts des Rangs der zu wahrenden Rechtsgüter kann aber auch die etwaige Anordnung von Zwangshaft gegen Amtsträger, die nicht im vorbezeichneten Sinn an der Spitze der vollziehenden Gewalt stehen, nicht von vornherein als unverhältnismäßig angesehen werden. Denn damit der politisch gewollte Rechtsbruch konkrete Gestalt annimmt, bedarf es des Tätigwerdens von Amtsträgern, die das Wollen der ranghöchsten Funktionsträger des Staates an die nachgeordneten Stellen im Weisungswege weitergeben bzw. mit anderen (informellen) Mitteln Druck auf diejenigen Beschäftigten der Regierung von Oberbayern ausüben, denen eine den bindenden gerichtlichen Vorgaben entsprechende Fortschreibung des Luftreinhalteplans für München obliegt.
- 183 Um unverhältnismäßige Ergebnisse zu vermeiden, wird der Verwaltungsgerichtshof jedoch, wie den Verfahrensbeteiligten bereits im gerichtlichen Anhörungsschreiben vom 17. August 2018 mitgeteilt wurde, Zwangshaft nur gegenüber solchen Amtsträgern in Erwägung ziehen, die innerhalb des Bayerischen Staatsministeriums für Umwelt und Verbraucherschutz bzw. innerhalb der Regierung von Oberbayern eine leitende Position bekleiden. Die vorsorgliche Einbeziehung dieser Personen in den Kreis derjenigen Amtsträger, die abstrakt (d.h. vorbehaltlich des Ergebnisses der im weiteren Fortgang des Vollstreckungsverfahrens vornehmenden Prüfung der Zumutbarkeit rechtskonformen Verhaltens) als Adressaten einer freiheitsentziehenden Maßnahme nach § 888 ZPO in Betracht kommen, erscheint deshalb unverzichtbar, weil diejenigen Mitglieder der Staatsregierung, die in vorliegendem Zusammenhang als verantwortliche Organe des Vollstreckungsschuldners anzusehen sind, in aller Regel zugleich dem Bayerischen Landtag angehören und eine gegen sie erlassene Haftanordnung nur vollzogen werden könnte, falls das Parlament ihre Immunität als Abgeordnete aufhebt. Würde der Kreis der potenziellen Adressaten von Zwangshaft von vornherein auf Mitglieder der Staatsregierung beschränkt, bestünde deshalb die

- 41 -

konkrete Gefahr, dass die Vollstreckung aus dem Urteil vom 9. Oktober 2012 weiterhin leerläufe oder erheblich erschwert werden könnte.

184 **13. Bitte um vorrangige Entscheidung**

185 Der Vollstreckungsgläubiger hat angeregt, der Bayerische Verwaltungsgerichtshof möge beim Europäischen Gerichtshof die Durchführung eines beschleunigten Verfahrens im Sinn von Art. 105 f. der Verfahrensordnung des Europäischen Gerichtshofs beantragen (vgl. Blatt 74 bis 78 der Akte des Verfahrens 22 C 18.1719). Die hierfür vorgetragenen Gründe – namentlich die vom Vollstreckungsgläubiger zu Recht geltend gemachte andauernde Schädigung des Lebens und der Gesundheit jener großen Zahl von Menschen, die sich in München fortwährend einer Stickstoffdioxidbelastung ausgesetzt sehen, die den Grenzwert von 40 µg/m³ teilweise praktisch um 100 % übersteigt – legen eine solche Verfahrensgestaltung auch aus der Sicht des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs nahe. Hinzu kommt die über den Einzelfall hinausreichende Bedeutung der vom Europäischen Gerichtshof erbetenen Entscheidung für die Sicherung der Rechtsstaatlichkeit in Deutschland, für die Effektivität des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzauftrags und für die Gewährleistung eines korrekten und effizienten Vollzugs des Unionsrechts in diesem Mitgliedstaat der Europäischen Union.

186 Gerade angesichts der erheblichen praktischen Relevanz dieser Fragen erscheint es nach Auffassung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs jedoch nicht zweifelsfrei, ob sich die vorliegende Streitsache zur Behandlung im beschleunigten Verfahren eignet. Das vorliegende Gericht sieht deshalb von einem Antrag nach Art. 105 Abs. 1 der Verfahrensordnung des Europäischen Gerichtshofs ab, regt jedoch an, gemäß Art. 53 Abs. 3 der Verfahrensordnung des Europäischen Gerichtshofs über dieses Vorabentscheidungsersuchen mit Vorrang zu befinden. Eine solche Vorgehensweise würde aus hiesiger Sicht einen vorteilhaften Kompromiss zwischen dem unbestreitbaren, auch im Allgemeininteresse bestehenden Beschleunigungserfordernis und dem Gebot einer eingehenden Durchdringung der Sach- und Rechtslage darstellen.