

Rechtsschutz gegen Feinstaubbelastungen

stud. jur. Hans Christian Schmitz, Universität Freiburg

I. Einführung und Problemaufriss

In den letzten Jahren mussten sich Gesellschaft und Medien in der öffentlichen Diskussion immer öfter mit dem Thema Feinstaub auseinandersetzen. Bei Feinstaub handelt es sich um kleine und kleinste Schwebestaubpartikel, die – wie zahlreiche Untersuchungen belegen –, wenn sie über die Atemwege in den Körper aufgenommen werden, schwere Gesundheitsschäden verursachen können insbesondere Herz-Kreislauf-Erkrankungen und Lungenkrebs. Abgekürzt wird der Begriff mit „PM“, was für „Partikular Matter“ steht. Unterteilt wird Feinstaub nach der Größe der Staubpartikel. Es gibt ultrafeine, feine (PM_{2,5}) und grobe (PM₁₀) Partikel. Ursachen für die Belastung mit Feinstaub finden sich vor allem im Bereich der Industrie, der Landwirtschaft und des Straßenverkehrs. Das Zusammenwirken verschiedener Emittenten macht die Aufgabe der Luftreinhaltung zu einem komplexen Problem.

In Umsetzung des europäischen Luftqualitätsrechts¹ darf seit dem 1. 1. 2005 nach § 4 Abs.1, 2 der 22. BImSchV² die Feinstaubbelastung der Luft

¹ RL Nr. 96/62/EG des Rates v. 27.9.1996 über die Beurteilung und Kontrolle der Luftqualität (Luftqualitätsrahmenrichtlinie), ABIEG L 296 v. 21.11.1996, S. 55; RL Nr. 1999/30/EG des Rates v. 22. 4. 1999 über Grenzwerte für Schwefeldioxid,

den Tagesmittelwert von 50 µg/m³ (Mikrogramm pro Kubikmeter Luft) nicht mehr als 35 Tage im Jahr bzw. den Jahresmittelwert von 40 µg/m³ nicht überschreiten. Das luftqualitätsrechtliche Instrumentarium, das den Behörden zur Einhaltung dieser Immissionsgrenzwerte an die Hand gegeben ist findet sich in den §§ 44-47 BImSchG³. In der Vergangenheit kam es in zahlreichen deutschen Städten immer wieder zu Überschreitungen der Grenzwerte. In diesen Fällen müssen die zuständigen Behörden nach § 45 Abs.1, S.1 BImSchG die zur Grenzwerteinhaltung „erforderlichen“ Maßnahmen ergreifen. Zu diesen Maßnahmen gehören nach Satz 2 der Vorschrift insbesondere Luftreinhalte- sowie Aktionspläne nach § 47 Abs.1, 2 BImSchG. Ist man von der Feinstaubbelastung betroffen stellt sich die Frage, ob und inwieweit man gegenüber der Verwaltung den Einsatz des luftqualitätsrechtlichen Instrumentariums beanspruchen kann.

II. Rechtsschutz vor deutschen Gerichten

1. Das deutsche Konzept

Das deutsche Konzept des Individualrechtsschutzes, wonach der Einzelne, um Rechtsschutz vor Gericht erhalten zu können, geltend machen muss, in eigenen Rechten verletzt zu sein⁴, birgt hier einige Probleme: § 42 Abs.2 VwGO verlangt das Vorliegen eines subjektiven

Stickstoffdioxid und Stickstoffoxide, Partikel und Blei in der Luft (1. Tochterrichtlinie), ABIEG L 163 v. 29. 6. 1999, S. 41; RL 2000/69/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 16.11.2000 über Grenzwerte für Benzol und Kohlenmonoxid in der Luft, ABIEG L 313/12; RL 2002/3/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 12. 2. 2002 über den Ozongehalt der Luft, ABIEG L 67/14; RL 2004/107/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 15. 12. 2004 über Arsen, Kadmium, Quecksilber, Nickel und polyzyklische aromatische Kohlenwasserstoffe in der Luft, ABIEG 2005 L 23/3.

² 22. Verordnung zur Durchführung des Bundesimmissionsschutzgesetz (Verordnung über Immissionswerte für Schadstoffe in der Luft – 22. BImSchV) vom 4. 6. 2007, BGBl. I S. 1006.

³ Gesetz zum Schutz vor schädlichen Umwelteinwirkungen durch Luftverunreinigungen, Geräusche, Erschütterungen und ähnliche Vorgänge (Bundes-Immissionsschutzgesetz – BImSchG) vom. 26. 9. 2002 (BGBl. I S. 3830).

⁴ Schoch, NVwZ 99, 457 (457).

öffentlichen Rechts⁵. Nimmt man nun die Schutznormtheorie⁶ zur Hand muss man feststellen, dass die in § 4 Abs.1 der 22. BImSchV niedergelegten Grenzwerte für PM₁₀ zwar nach außen verbindlich die Verwaltung zur Einhaltung derselben verpflichten⁷, sie aber ausdrücklich (nur) dem Schutz der menschlichen Gesundheit im Allgemeinen dienen. Das ist nach deutschem Verständnis nur ein dem Allgemeinwohl dienender Zweck. Ein von der Allgemeinheit klar abzugrenzender Personenkreis ergibt sich allein durch die hinzutretende tatsächliche Betroffenheit⁸. Normativ (bspw. iSd Nachbarschutzes im Baurecht) wird kein bestimmter oder bestimmbarer Personenkreis geschützt. § 4 der 22. BImSchV vermittelt nach der traditionellen Schutznormtheorie demzufolge kein subjektiv-öffentliches Recht.

2. Gemeinschaftsrechtlicher Einfluss

Man darf aber nicht die Augen vor dem gemeinschaftsrechtlichen Hintergrund verschließen. Da es sich bei der 22. BImSchV, wie schon erwähnt, um die Umsetzung von Richtlinienrecht handelt war und ist aus deutscher verwaltungsrechtlicher Sicht an dieser Stelle zu klären, ob und inwieweit die sich aus § 42 Abs.2 VwGO und der sog. Schutznormtheorie ergebenden Anforderungen beim Zugang zu den Verwaltungsgerichten aufrechterhalten werden können⁹.

Die Kriterien für die Begründung individueller Rechte nach Gemeinschaftsrecht sind zwar nicht abschließend geklärt und werden im

⁵ Siehe zum subjektiven öffentlichen Recht z.B. *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht (17. Aufl.) § 8.

⁶ Begründet in: *O. Bühler*, Die subjektiven öffentlichen Rechte und ihr Schutz in der deutschen Verwaltungsrechtsprechung, 1914, S. 21 ff., 224.

⁷ *BVerwGE* 121, 57 (59); *Jarass*, *VerwArch* 97 (2006), 429 (431); *ders.*, *NVwZ* 03, 257 (260); *Kloepfer*, Festschrift für E. Reh binder, 2007, 379, (382 f.); *Reh binder*, *NuR* 05, 493 (493, 498); *Klinger/Löwenberg*, *ZUR* 2005, 169 (170).

⁸ Die bloße faktische Betroffenheit vermittelt noch kein subjektives Recht: *BVerwGE* 72, 226 (229).

⁹ *Classen*, Die Europäisierung der Verwaltungsgerichtsbarkeit, 1996; *Masing*, Die Mobilisierung des Bürgers für die Durchsetzung des Rechts, 1997; *Schoch*, *NordÖR* 2002, 1ff.; *ders.*, *NVwZ* 1999, 457ff.

Schrifttum unterschiedlich beurteilt¹⁰. Im Luftqualitätsrecht hat der EuGH allerdings festgestellt, „dass die Betroffenen in allen Fällen, in denen die Überschreitung der Grenzwerte die menschliche Gesundheit gefährden könnte, in der Lage sein müssen, sich auf zwingende Vorschriften zu berufen, um ihre Rechte geltend machen zu können“¹¹. Der normierte Schutzzweck „menschliche Gesundheit“ als Typisierung eines Allgemeinguts ist somit ausreichend, um individuelle Rechte zu begründen¹². Den Personenkreis grenzt der EuGH durch den Begriff des „Betroffenen“ ein. Damit wird nur demjenigen eine individuelle Rechtsposition zugestanden, der infolge der Missachtung der einschlägigen Norm tatsächliche Nachteile in seinen geschützten Individualinteressen erleidet¹³. Auch die der 22. BImSchV zugrunde liegenden gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften zielen auf den Schutz der menschlichen Gesundheit ab.¹⁴ Daher haben die Feinstaubgrenzwerte – allgemein anerkannt¹⁵ und vom EuGH bestätigt¹⁶ – drittschützenden Charakter.

Es werden nun zwei Lösungswege angeboten, auf denen man zur Einklagbarkeit gemeinschaftsrechtlich geforderter subjektiver Rechte kommt¹⁷. Das prozessuale Modell hält am Verständnis des subjektiv-öffentlichen Rechts im Sinne der deutschen Schutznormtheorie fest, wendet lediglich § 42 Abs.2, 1.Hs. VwGO an. Die gemeinschaftsrechtlich

¹⁰ *Moench/Sandner*, Rechtsschutz vor deutschen Gerichten, in: Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht (EUDUR), 2. Auflage, §46 Rn. 66 m.w.N.; *Schoch*, NVwZ 99, 457 (462); *Ruffert*, DVBI 98, 69 (72).

¹¹ Siehe nur EuGH, Slg 1991, I-2567 = NVwZ 1991, 866 (Rn. 16) (Zur Schwefeldioxidrichtlinie).

¹² *Schoch*, NordÖR 02, 1 (8).

¹³ *Steinberg*, AöR 120 (1995), 549 (586); *Ruffert*, DVBI 98, 69 (72); *Moench/Sandner* (Fn.10), §46 Rn. 72; *Schoch*, NVwZ 99, 457 (464).

¹⁴ 2. und 12. Erwägungsgrund sowie Art. 1, Art. 2 Nr. 5 RL 96/62/EG; 6.

Erwägungsgrund sowie Art. 1, Art. 2 Nr. 5 RL 1999/30/EG.

¹⁵ *BVerwGE* 129 296, (Rn. 21); *Jarass*, BImSchG, 6. Aufl. 2005, §48a Rn. 23; *Klinger/Löwenberg*, ZUR 2005, 169 (172); *Sparwasser*, NVwZ 06, 369 (370); *Streppel*, EurUP 2006, 191, (192).

¹⁶ EuGH, Urt. v. 25. 7. 2008, Rs. C-237/07, NVwZ 08, 984 (Rn. 37 ff.).

¹⁷ Dazu *Kokott*, Die Verwaltung 31 (1998), 335 (349 f.); *Finger*, JA 05, 228 (230 f.).

geforderte Einklagbarkeit von individuellen Rechten wird als anderweitige gesetzliche Bestimmung verstanden. Nach dem Gegenmodell bewirkt die gemeinschaftsrechtliche Begründung individueller Rechte eine Vermehrung subjektiver Rechte in der nationalen Rechtsordnung; § 42 Abs.2, 2.Hs. VwGO sichert dann die Einklagbarkeit. Dieser Weg erscheint vorzugswürdig, wenn sich – wie hier – die gemeinschaftsrechtlich geforderte Klagebefugnis auf einen materiell-rechtlichen Gehalt (menschliche Gesundheit) zurückführen lässt. Als Anknüpfungspunkt lässt sich dann die Schutznormtheorie heranziehen. Die Schutznormtheorie ist als Sammelbezeichnung für einen Kanon von Methoden und Regeln zur Erschließung des subjektiven Gehalts eines Rechtssatzes grundsätzlich offen für eine Fortentwicklung unter dem Einfluss des Gemeinschaftsrechts und taugt als Strukturmodell¹⁸. Inhaltlich kann sie erweitert werden, indem „menschliche Gesundheit“ in Verbindung mit einer möglichen Gefährdung derselben als tauglicher Schutzgegenstand miteinbezogen und der geschützte Personenkreis auf diejenigen Personen erweitert wird, die tatsächlich von einer Überschreitung der Immissionsgrenzwerte betroffen sind. Das EG-Recht fordert dabei nicht die Einführung einer Popularklage¹⁹, setzt vielmehr eine individuelle und unmittelbare Betroffenheit des Einzelnen voraus²⁰. Durch die §§ 42 Abs.2 und 47 Abs.2, S.1 VwGO, die die mögliche Verletzung in eigenen Rechten verlangen, ist die Popularklage auch nach deutschem Recht ausgeschlossen. Die Schutznormtheorie wird durch das Gemeinschaftsrecht in sachlicher und personeller Hinsicht „aufgeladen“. Das sollte nicht als Rückschritt gewertet, sondern vielmehr als ein Gewinn

¹⁸ Schmidt-Aßmann, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Band II (Stand Juli 2001), Art. 19 IV Rn. 28; Callies, NVwZ 06, 1 (4); Schoch, NVwZ 99, 457 (465); ders., NordÖR 02, 1 (8).

¹⁹ Ruffert, DVBl 98, 69 (73); Kokott, Die Verwaltung 31 (1998), 335 (357).

²⁰ Ehlers, S. 50; Moench/Sandner (Fn.10), §46 Rn. 72; Callies, NVwZ 06, 1 (3); Schoch, NVwZ 99, 457 (464).

für das nationale Recht und seine Fortentwicklung angesehen werden. Insbesondere hilft es Vollzugsdefizite im Umweltrecht abzubauen²¹.

Nach der gemeinschaftsrechtlich aufgeladenen Schutznormtheorie hat der betroffene Bürger ein subjektiv-öffentliches Recht auf Einhaltung der gesundheitsschützenden Feinstaubgrenzwerte aus § 4 Abs.1, 2 der 22. BImSchV. Die prozessuale Lösung kommt hier zum selben Ergebnis. Es muss nur beachtet werden, dass sie zu einer Entkoppelung der Klagebefugnis vom subjektiven Recht führt²², und es daher innerhalb der Begründetheitsprüfung nicht mehr auf die Verletzung subjektiver Rechte ankommen kann.

3. Einzelne auf luftqualitätsverbessernde Maßnahmen gerichtete Ansprüche

Die drittschützende Qualität der Immissionsgrenzwerte und das daraus fließende subjektiv-öffentliche Recht des Einzelnen sind aber noch nicht auf bestimmte luftqualitätsverbessernde Maßnahmen gerichtet. Der subjektiv-rechtlich wirkende Immissionsgrenzwert ist allerdings notwendige Voraussetzung zur Begründung von Ansprüchen aus Vorschriften, die zur Durchsetzung der Feinstaubwerte ermächtigen bzw. bei deren Anwendung die Werte zu berücksichtigen sind. Diese Vorschriften müssen dann jedoch ihrerseits drittschützend sein.

Bei der Suche nach möglichen Ansprüchen des Betroffenen ist folgende Unterscheidung sinnvoll: Entweder ein Luftreinhalte- bzw. Aktionsplan nach § 47 Abs.1 bzw. Abs.2 BImSchG liegt vor oder die zuständige Behörde hat die Aufstellung solcher Pläne versäumt. Im ersten Fall ist an einen Anspruch Dritter auf Umsetzung der planerisch festgesetzten Maßnahmen zu denken. In der zweiten Konstellation können Ansprüche

²¹ *Callies*, NVwZ 06, 1 (2); *Schoch*, NVwZ 99, 457 (464); *Classen*, S. 51.; *Ruffert*, DVBl. 98, 69 (74); skeptisch dazu *Halfmann*, VerwArch 91 (2000), 74 (86 ff.).

²² *Wahl*, in: *Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner*, VwGO, Band I (Stand: März 2008), Vorb. § 42 Rn.128.

Dritter zum einen darauf gerichtet sein, einen entsprechenden Plan aufzustellen, zum anderen könnten Ansprüche auch auf planunabhängige Maßnahmen gerichtet sein.

a) Anspruch auf Durchsetzung planunabhängiger Maßnahmen

Das BVerwG hat einen Anspruch auf planunabhängige Maßnahmen bejaht²³. Verletzt die zuständige Behörde ihre Pflicht, einen Aktionsplan aufzustellen, so seien die zuständigen Behörden verpflichtet, zur Verringerung von Grenzwertüberschreitungen geeignete und verhältnismäßige, planunabhängige Maßnahmen zu ergreifen. Lehnen sie solche ab, so sind die von Grenzwertüberschreitungen Betroffenen regelmäßig in ihren Rechten verletzt²⁴. § 45 Abs.1 BImSchG legt der Behörde „insbesondere“ die Pflicht auf, Pläne nach § 47 BImSchG aufzustellen. Dass das Gebot, die Grenzwerte einzuhalten, also auch dann besteht, wenn ein Luftqualitätsplan nicht aufgestellt ist, überzeugt. Die vom BVerwG vorgenommene Beschränkung des Anspruchs durch den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, ist mit einer analogen Anwendung des § 47 Abs.4, S.1 BImSchG zu rechtfertigen²⁵. Dies führt dazu, dass die einzelnen Emittenten-Gruppen (bspw. Straßenverkehr oder Anlagen i.S.d. § 3 Abs.5 BImSchG) nur Anteilig zur Verringerung der Feinstaubbelastung herangezogen werden können²⁶.

Bei der Anspruchsprüfung ist jedoch zu beachten, dass § 45 Abs.1 BImSchG für sich keine geeignete Ermächtigungsgrundlage für Maßnahmen sein kann, die in Rechte Dritter eingreifen (z.B. Nachträgliche Anordnungen nach § 17 BImSchG), weil die Norm zu unbestimmt ist²⁷. Daher bildet § 45 Abs.1 BImSchG immer nur in Verbindung mit der jeweils

²³ BVerwG, Urt. v. 27.09.2007 – 7 C 36/07, BVerwGE 129, 296.

²⁴ BVerwG, Urt. v. 27.09.2007 – 7 C 36/07, BVerwGE 129, 296 entgegen *BayVGH*, Urt. v. 18.05.2006, NVwZ 2007, 230 in der Vorinstanz; siehe dazu auch *Scheidler*, in: *Feldhaus, Bundesimmissionsschutzrecht* (Stand: April 2009), § 40 BImSchG, Rn. 62a.

²⁵ Siehe zur Prüfung der Analogie *Wöckel*, NuR 07, 598 (601); zu den Besonderheiten im Sanierungsbereich *Jarass*, *VerwArch* 97 (2006), 429 (445).

²⁶ BVerwGE 129, 296 (Rn. 26 und 27).

²⁷ *Jarass* (Fn. 15), § 45 BImSchG, Rn. 3; *ders.*, *VerwArch* 97 (2006), 429, (442). *Klinger/Löwenberg*, ZUR 2005, 169 (171).

in Betracht kommenden Eingriffsermächtigung einen Anspruch auf planunabhängige Maßnahmen. Geht es allerdings um Dritte nicht belastende Maßnahmen (z.B. Reduktion verwaltungseigener Immissionsbeiträge, Modernisierung des eigenen Fuhrparks, bessere Straßenreinigung), reicht § 45 Abs.1, S.1 als Anspruchsnorm aus²⁸.

aa) Verkehrsbeschränkende Maßnahmen

Begehrt ein Betroffener verkehrsbeschränkende Maßnahmen ist die Anspruchsgrundlage § 45 Abs.1, S.1 BImSchG i.V. mit § 45 Abs.1, S.2, Nrn. 3 u. 5, Abs.9 StVO. § 40 Abs.1 BImSchG scheidet aus, da die Vorschrift das Vorhandensein verkehrsrechtlicher Regelungen in einem Luftqualitätsplan voraussetzt²⁹. Man kann an dieser Stelle bezweifeln, ob § 45 StVO überhaupt anwendbar ist. § 47 Abs.6 zusammen mit § 40 Abs.1 BImSchG könnte zu entnehmen sein, dass straßenverkehrsrechtliche Regelungen, die der Einhaltung von Feinstaubgrenzwerten dienen, in einem Plan zu regeln sind. Eine Ermächtigung über die „Hintertür“ des Straßenverkehrsrechts steht vielleicht im Widerspruch zur Konzeption des Immissionsschutzrechts³⁰. § 45 Abs.1, S.2 BImSchG verpflichtet wie oben gesehen die Behörden aber auch zu Maßnahmen, wenn kein Plan vorhanden ist. § 40 BImSchG verdrängt die Vorschriften der StVO nicht. Vielmehr knüpft § 45 StVO an einen ganz anderen Schutzzweck an: Schutz der Bevölkerung. § 40 BImSchG hingegen will die Einhaltung von Immissionswerten sicherstellen³¹. Da § 40 BImSchG ausdrücklich das Vorhandensein von Luftqualitätsplänen voraussetzt, ist ein Nebeneinander des § 40 Abs.1 BImSchG und § 45 StVO in jedem Fall dort möglich, wo keine Pläne aufgestellt sind³². Da § 45 StVO nur zur Beschränkung hinsichtlich begrenzter, konkreter örtlicher Verkehrssituationen ermächtigt, könnte

²⁸ BVerwGE 129, 296 (Rn. 38).

²⁹ Jarass (Fn.15), § 40 BImSchG, Rn. 5.

³⁰ VG München, NVwZ 05, 842 (843).

³¹ Hansmann, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Band I: BImSchG (Stand: August 2008), §40 Rn. 10.

man an der Anwendbarkeit des § 45 StVO höchstens dann zweifeln, wenn die Feinstaubreduzierung ein großräumiges Einschreiten erfordert³³. Es hat sich aber herausgestellt, dass die Grenzwerte PM₁₀ vor allem an großen Verkehrsadern überschritten werden, während an Messtellen in städtischen Wohngebieten in der Regel keine Überschreitungen nachweisbar sind. Auch begrenzte örtliche Verkehrsbeschränkungen können daher geeignet sein, Immissionsgrenzwerte für Feinstaub zu verringern. So hat es dann auch die hohe und höchstrichterliche Rechtsprechung gesehen³⁴. § 45 StVO bildet daher eine geeignete Rechtsgrundlage. Der von Motoren emittierte Feinstaub fällt tatbestandlich unter „Abgase“ (§ 45 Abs.1 S.2 Nr. 3, Abs.1b S.1 Nr.5 StVO)³⁵. Die geforderte Gefahrenlage ist dann gegeben wenn die Schwelle des § 4 der 22. BImSchV überschritten ist³⁶. Auch tatbestandlich ist § 45 Abs.1, S.2 Nr. 3, Abs.1b, S.1 Nr.5 StVO daher einschlägig. Als Rechtsfolge sieht § 45 Abs. 1 S.1 StVO Ermessen vor. Der Anspruch auf planunabhängige, verkehrsbeschränkende Maßnahmen kann daher nur auf ermessensfehlerfreie Entscheidung gerichtet sein. Regelmäßig wurde von den Gerichten die beantragte Verpflichtung zu bestimmten verkehrsbeschränkenden Maßnahmen daher abgelehnt³⁷. Dafür spricht, dass weder § 45 Abs.1, S.1 BImSchG noch die Luftqualitätsrichtlinien bestimmen, welche planunabhängigen Maßnahmen konkret von den Behörden zu ergreifen sind und dass regelmäßig eine Vielzahl von immissionsmindernden Maßnahmen in Betracht kommen. Schon wegen der sich in § 45 Abs.1 BImSchG niedergeschlagenen gemeinschaftsrechtlichen Pflicht, die Einhaltung der Grenzwerte

³² Sparwasser, NVwZ 06, 369 (373); Steenbuck, NVwZ 05, 770 (771).

³³ VG München, NVwZ 05, 842 (844).

³⁴ BVerwGE 129, 296 (Rn. 31); BVerwGE 128, 278 (Rn. 32); VGH München, NVwZ 07, 230 (231).

³⁵ BVerwGE 128, 278 (Rn. 32); BVerwGE 129, 296 (Rn. 31); a.A. VG München, NVwZ 05, 842 (844).

³⁶ Klinger/Löwenberg, ZUR 05, 169 (171); a.A. VG München, NVwZ 05, 842 (843).

³⁷ Z.B. VG München, NVwZ 05, 842 (844); VG München, NVwZ 05, 1215 (1218); VGH München, NVwZ 07, 230 (231).

sicherzustellen³⁸, muss aber jedenfalls in den Fällen, in denen der Straßenverkehr wesentlich zu den schlechten Luftwerten beiträgt die Behörde zum Tätigwerden verpflichtet werden³⁹. Mit Überschreitung der dem Gesundheitsschutz dienenden Immissionsgrenzwerte ist eine gesetzlich fixierte Erheblichkeitsschwelle überschritten. Wegen des hohen Gesundheitsrisikos sind keine Gründe ersichtlich, die ein Untätigbleiben der Behörden rechtfertigen könnten⁴⁰. Etwas anderes kann nur dann gelten, wenn sich Einzelmaßnahmen als ungeeignet zur Immissionsreduzierung erweisen, z.B. wenn Straßenverkehrsbeschränkungen in einem Gebiet, die Grenzwertüberschreitungen auf andere Gebiete verlagern würden⁴¹. Das Entschließungsermäßen dürfte daher regelmäßig auf Null reduziert sein. Das Auswahlermessen ist wie oben schon dargelegt durch den Verursacheranteil und den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit beschränkt.

Verkehrsbeschränkungen erfolgen in der Regel durch Verkehrszeichen. Da diese nach § 35 S. 2 VwVfG Verwaltungsakte in Form einer Allgemeinverfügung darstellen, ist der Anspruch durch Verpflichtungsklage geltend zu machen.

bb) Maßnahmen gegen Vorhaben

Auch die Nichtzulassung von Vorhaben, die zur Feinstaubbelastung beitragen, kommt zur Einhaltung der Immissionswerte in Betracht. Ein entsprechender Anspruch auf Nichtzulassung setzt voraus, dass die Feinstaubgrenzwerte der 22. BImSchV für die Vorhabenzulassung unmittelbar gelten. Die Immissionswerte sind zwar verbindliches

³⁸ Vgl. Artt. 7 I, III; 8 III der Richtlinie 1996/62/EG.

³⁹ BVerwGE 128, 278 (Rn. 31); E 129, 296 (Rn. 30); *Rehbinder*, Rechtsgutachten über die Umsetzung der 22. Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes, Juli 2004, Rn.128; Ablehnend *Sparwasser*, NVwZ 06, 369 (372, klargestellt auf S. 373 Fn. 69).

⁴⁰ *Wöckel*, NuR 07, 598 (601).

⁴¹ VGH *München*, NVwZ 07, 230 (231); zustimmend *Wöckel*, NuR 07, 598 (601).

Außenrecht⁴². Es muss aber in dem jeweils einschlägigen Fachrecht gesondert untersucht werden, ob und inwieweit die Grenzwerte dort gelten.

(1) Planungsrecht

Im Planungsrecht spielt die Verkehrsplanung wohl die größte Rolle. Daher werden hier beispielhaft Abwehransprüchen bei Planfeststellungen für den Bau bzw. die Änderung von Bundesfernstraßen nach § 17 Abs. 1 FStrG untersucht. Weder die Luftqualitätsrichtlinien noch die 22. BImSchV enthalten ausdrückliche Vorgaben wie die Grenzwerte der 22. BImSchV zu berücksichtigen sind⁴³. Lediglich das BImSchG enthält in § 50 S.2 BImSchG eine gewisse Regelung. Danach ist dort, wo die Grenzwerte eingehalten werden, die Verbesserung der Luftqualität in der Abwägung zu berücksichtigen. Daraus könnte man folgern, dass, wenn die Werte der 22. BImSchV schon bei einer guten Luftqualität als Abwägungsbelang zu berücksichtigen sind, sie bei einer Wertüberschreitung strikt beachtet werden müssen⁴⁴. Allerdings sollten mit dem § 50 S.2 BImSchG lediglich die Anforderungen des Art. 9 der RL 96/62/EG umgesetzt werden, der die Einhaltung der bestmöglichen Luftqualität fordert⁴⁵. Eine Aussage über die Grenzen des Abwägungsspielraums sollte damit nicht getroffen werden⁴⁶. Hinzu kommt, dass planerische Festlegungen eines Luftqualitätsplans gemäß § 47 Abs.6, S.2 BImSchG von den Planungsbehörden lediglich „zu berücksichtigen“ sind. Es wäre widersprüchlich, vor der Erstellung von Luftqualitätsplänen die Grenzwerte als strikte Planungsleitsätze zu verstehen, während sie nach Planerstellung zum bloßen Abwägungsmaterial werden⁴⁷. Die Feinstaubgrenzwerte sind damit

⁴² Jarass, NVwZ 03, 257 (260); Reh binder (Fn.39), Rn.118; Sparwasser, NVwZ 06, 369 (370).

⁴³ Assmann/Knierim/Friedrich, NuR 04, 695 (700 f.); BVerwG, NVwZ 04, 1237 (1238 f.).

⁴⁴ Jarass, NVwZ 03, 257 (263).

⁴⁵ Assmann/Knierim/Friedrich, NuR 04, 695 (700 f.).

⁴⁶ BVerwG, NVwZ 04, 1237 (1239).

⁴⁷ Assmann/Knierim/Friedrich, NuR 04, 695 (701).

lediglich im Rahmen der Abwägung zu berücksichtigen und stellen keine Planungsleitsätze dar⁴⁸.

Dem Grundsatz der Problembewältigung, wonach die Planungsbehörde grundsätzlich die durch die Planungsentscheidung hervorgerufenen Konflikte selbst bewältigen muss⁴⁹, ist nach Auffassung des BVerwG dann Genüge getan, wenn die Planfeststellungsbehörde die Einhaltung der Grenzwerte dem Verfahren der Luftreinhalteplanung überlässt⁵⁰. Der Gesetzgeber gehe erkennbar davon aus, dass sich die Einhaltung der Grenzwerte in aller Regel auf diese Weise sichern lässt⁵¹. Daher sehe das Gesetz auch mit der Luftqualitätsplanung (§§45 I 2, 47 und §11 der 22. BImSchV) ein spezialisiertes, vorhabenunabhängiges Verfahren für die Durchsetzung der Grenzwerte vor. Die vorhabenbezogene Sicherstellung der Grenzwerte ist allerdings in den Fällen zu verlangen, in denen absehbar ist, dass die Verwirklichung des Vorhabens die Möglichkeit ausschließt, die Einhaltung der Immissionswerte mit den Mitteln der Luftreinhalteplanung in einer mit der (Verkehrs-) Funktion des Vorhabens zu vereinbarenden Weise zu sichern⁵².

Aus gemeinschaftsrechtlicher Sicht ist die Verlagerung der Problembewältigung auf die Luftqualitätsplanung nicht zu beanstanden⁵³, da das Europarecht selbst die Luftqualitätsplanung als Hauptumsetzungsinstrument zur Durchsetzung der Grenzwerte vorsieht. Im Hinblick auf die konkrete Ausgestaltung ist aber zu fordern, dass – zumindest wenn das Vorhaben unmittelbar zu einer

⁴⁸ *Hermann*, in: Koch/Scheuing, GK-BImSchG (Stand: September 2007), §45 Rn.15; *BVerwG*, NVwZ 04, 1237 (1239); a.A. *Jarass*, NVwZ 03, 257 (263).

⁴⁹ *BVerwG*, NVwZ 04, 1237 (1239); *Rehbinder*, Rn. 131 m.w.N.

⁵⁰ *BVerwG*, NVwZ 04, 1237 (1239).

⁵¹ *BVerwG*, NVwZ 05, 442 (445).

⁵² *BVerwG*, NVwZ 04, 1237 (1239); *BVerwG*, NVwZ 05, 442 (445).

⁵³ A.A. *Sachverständigen Rat für Umweltfragen*, Sondergutachten für Umweltfragen: Umwelt und Straßenverkehr, Juli 2005, Rn. 450 ff.

Grenzwertüberschreitung führt⁵⁴ – konkrete Anhaltspunkte dafür vorliegen müssen, dass das Problem in einem Luftreinhalteplan bewältigt werden kann⁵⁵.

Der betroffene Bürger hat einen Anspruch auf fehlerfreie Ausübung des Planungsermessens.

(2) Anlagenrecht

Neben dem Straßenverkehr tragen Industrieanlagen zur Überschreitung der Feinstaubgrenzwerte bei, sodass sich die Frage stellt, ob und inwieweit der Einzelne gegen Anlagengenehmigungen vorgehen und behördliches Einschreiten gegen bestehende Anlagen verlangen kann.

Die Bedenken bezüglich der Anwendbarkeit der Feinstaubgrenzwerte im Anlagenrecht greifen nicht durch. Die 22. BImSchV ist zwar nicht auf der Grundlage von § 7 BImSchG, der explizit zu Rechtsverordnungen über Anforderungen genehmigungsbedürftiger Anlagen ermächtigt, sondern auf der Grundlage von § 48a Abs.1 BImSchG erlassen worden. § 48a Abs. 1 BImSchG kann aber wegen seines systematischen Standortes im Siebten Teil des BImSchG „Gemeinsame Vorschriften“ auch als Ermächtigungsgrundlage für Rechtsverordnungen gesehen werden, in denen Anforderungen an den Anlagenbetrieb normiert werden⁵⁶. So liegt es ja auch bei der auf der Grundlage von § 48 BImSchG erlassenen TA Luft⁵⁷. In der 22. BImSchV sind zwar keine ausdrücklich auf Einzelvorhaben bezogenen Regelungen enthalten. Dies ist jedoch vor dem Hintergrund des quellenunabhängigen qualitätsbezogenen Ansatzes des Luftqualitätsrechts auch verständlich. Auch der Gesetzgeber scheint von einer unmittelbaren Anwendung der 22. BImSchV im Anlagenrecht auszugehen, wenn er als planunabhängige Maßnahmen nach § 45

⁵⁴ In BVerwG, NVwZ 04, 1237 ff. ging es um die zukünftige Einhaltung der Grenzwerte.

⁵⁵ So Jarass, VerwArch 97 (2006), 429 (443).

⁵⁶ Wöckel, Skript, S.56; a.A. Herrmann, in: Koch/Scheuing (Fn.48), §45 BImSchG Rn. 11.

⁵⁷ Nr. 1 TA Luft.

BlmSchG entsprechende Anforderungen bei der Genehmigung neuer Anlagen nennt⁵⁸. Die Feinstaubgrenzwerte der 22. BImSchV gelten mithin unmittelbar für Einzelvorhaben. Ist man anderer Meinung, so gelten die Grenzwerte jedenfalls nach der TA Luft, die die Feinstaubgrenzwerte in Nr. 4.2.1 übernimmt⁵⁹.

Die Grenzwerte für Feinstaub des § 4 der 22. BImSchV konkretisieren die Schutzpflicht des Anlagenbetreibers nach § 5 Abs.1, S.1, Nr. 1 BImSchG⁶⁰. Nach § 6 Abs.1, Nr.1 BImSchG darf eine Genehmigung nur erteilt werden, wenn sichergestellt ist, dass die sie sich aus § 5 BImSchG und einer auf der Grundlage des § 7 BImSchG erlassenen Rechtsverordnung ergebenden Pflichten erfüllt werden. Dass Rechtsverordnungen, die auf der Grundlage des § 48a BImSchG – wie die 22. BImSchV – ergangen sind, nicht genannt werden dürfte ein Redaktionsversehen sein⁶¹, sodass die sich aus der 22. BImSchV ergebenden Pflichten dem § 6 Abs.1, Nr.1 BImSchG zugeordnet werden können. Im jedem Fall würden sie aber von § 6 Abs.1, Nr.2 BImSchG erfasst. Daraus folgt, dass die Erteilung einer immissionsschutzrechtlichen Anlagengenehmigung nach § 4 BImSchG i.V.m der 4. BImSchV nicht bzw. nicht ohne entsprechende Nebenbestimmungen erteilt werden darf, wenn die Anlage einen relevanten Beitrag zu einer Grenzwertüberschreitung erbringt⁶².

Eine Relativierung der Bindungswirkung ergibt sich auch hier aus der analogen Anwendung des § 47 Abs.4, S.1 BImSchG, wonach dann jeder Anlagenbetreiber nur nach seinem Verursacheranteil an der

⁵⁸ BT-Drs. 14/8450, S.12.

⁵⁹ Herrmann, in: Koch/Scheuing (Fn.48), §45 BImSchG Rn.14; es ist jedoch zweifelhaft, ob die Umsetzung der immissionswerte für Anlagen in der TA Luft den Anforderungen des Gemeinschaftsrechts hinreichend Rechnung trägt. Beachte hierzu die Rspr. des EuGH zu den Vorgängerrichtlinien, *EuGH*, Slg. 91, I-2567 Tz. 20 f.; Slg. I-2607 Tz. 23 f.

⁶⁰ *BVerwGE* 128, 278 (Rn. 23); *Gerhold/Weber*, NVwZ 00, 1138 (1139). Zu den Zuordnungsschwierigkeiten siehe *Jarass*, *VerwArch* 97 (2006), 429 (434 ff.).

⁶¹ *Jarass* (Fn.15), § 6 BImSchG, Rn. 6a.

Grenzwertüberschreitung unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes herangezogen werden kann.

Der betroffene Bürger hat einen Abwehranspruch gegenüber Neuanlagen, die zur Überschreitung der Feinstaubgrenzwerte der 22. BImSchV führen würden. Bei bestehenden Anlagen kann der Bürger dementsprechend nachträgliche Anordnungen gem. §§ 17 Abs.1, S.2, Nr. 2, 24 S.1 BImSchG erwirken. Die richtige Klageart ist die Anfechtungsklage, soweit das Klagebegehren auf die Versagung der Genehmigung gerichtet ist. Wenn der Kläger den Erlass notwendiger Nebenbestimmungen erreichen will, so ist die Verpflichtungsklage einschlägig.

b) Anspruch auf Planvollzug

Existiert ein Luftqualitätsplan, werden die darin festgelegten Maßnahmen jedoch von der Behörde nicht ergriffen, wird ein Anspruch des Betroffenen auf Durchsetzung einzelner, in den Plänen geregelter Maßnahmen, überwiegend bejaht⁶³. Gegen einen solchen Anspruch auf Panvollzug wird angeführt, dass die Verwaltung zwar in § 47 Abs.6 BImSchG verpflichtet wird, die im Plan festgestellten Maßnahmen durchzusetzen, diese Pflicht aber nur verwaltungsintern besteht. Dem Bürger könne aus einer bloßen Behördenverpflichtung keine Rechte zustehen⁶⁴. Hierzu ist aber zu sagen, dass auch § 47 Abs.6 Außenwirkung hat, insoweit er alle zuständigen Rechtsträger, also nicht nur die Träger, der für die Planaufstellung zuständigen Immissionsschutzbehörden, bindet⁶⁵. Die Tatsache, dass der Bürger durch die Pläne nicht verpflichtet wird, schließt noch nicht aus, dass er nicht berechtigt werden soll⁶⁶. Bei einer systematischen Betrachtung ist nämlich genau eine solche Klageberechtigung festzustellen: Auf einer ersten Stufe, der

⁶² Jarass (Fn.15), § 6 BImSchG, Rn. 6a f.; Gerold/Weber, NVwZ 00, 1138 (1139).

⁶³ Scheidler, in: Feldhaus (Fn.24), § 40 BImSchG, Rn.53 mit zahlreichen Nachweisen.

⁶⁴ Klinger/Löwenberg, ZUR 05, 169 (173).

⁶⁵ Jarass (Fn.15), § 47 BImSchG Rn. 43; Sparwasser, NVwZ 06, 369 (373).

⁶⁶ Sparwasser, NVwZ 06, 369 (373).

Planungsstufe, hat die Verwaltung unter Beachtung des § 47 Abs.6 BImSchG die Wahl, wie sie die Einhaltung der Grenzwerte gewährleistet. Bei der Umsetzung der Pläne – die zweite Stufe – muss die Einhaltung der Grenzwerte dann aber auch dauerhaft gewährleistet (§47 Abs. 1 BImSchG) bzw. die Gefahr der Überschreitung der Werte verringert oder deren Dauer verkürzt (§ 47 Abs.2 S. 2 BImSchG) sein. Ein Klagerecht ergibt sich dann vor allem daraus, dass § 47 Abs.6 BImSchG mittelbar der Durchsetzung der drittschützenden Feinstaubgrenzwerte dient. Der Vollzug der Luftqualitätspläne erfolgt damit auch im Interesse der von Grenzwertüberschreitungen betroffenen Personen. Damit hat der Einzelne einen Anspruch auf Planvollzug nach § 47 Abs.6 S.1 BImSchG gegen die jeweils für die im Luftqualitätsplan festgesetzte Maßnahme zuständige Behörde⁶⁷. Der Planvollzug erfolgt „nach diesem Gesetz oder nach anderen Rechtsvorschriften [...]“, mithin bedarf es für belastende Maßnahmen eigene Ermächtigungsgrundlagen. Ist der Behörde durch das jeweilige Fachrecht ein Ermessen eingeräumt, ist wegen der Bindungswirkung des §47 VI 1 jedenfalls das Entschließungsermessen auf Null reduziert⁶⁸. Das Bestehen eines Auswahlermessens hängt von der Bestimmtheit des jeweiligen Luftqualitätsplans ab.

aa) Verkehrsbeschränkende Maßnahmen

Sind verkehrsbeschränkende Maßnahmen in einem Luftqualitätsplan vorgesehen, ist die nötige spezielle Eingriffsermächtigung § 40 Abs.1 BImSchG. Sind verkehrsbeschränkende Maßnahmen in einem Plan vorgesehen, hat die Behörde kein Entschließungsermessen⁶⁹. Unterschiedlich wird § 40 Abs. 1 BImSchG entweder als Rechtsfolgen⁷⁰-

⁶⁷ Jarass, VerwArch 97 (2006), 429 (449); Sparwasser, NVwZ 2006, 369 (373); Rehbinder, NuR 05, 493 (498); ders., Gutachten (Fn.39), Rn. 158; wohl auch BVerwGE 129, 296 (Rn. 25).

⁶⁸ Jarass, VerwArch 97 (2006), 429 (441); Sparwasser, NVwZ 2006 369 (373); Nicht so weitgehend Jarass (Fn.15), § 47 BImSchG, Rn. 44 (Ermessensreduzierung auf Null, nur „soweit [dies] nach den einschlägigen Vorschriften zulässig ist.“).

⁶⁹ Sparwasser, NVwZ 06, 369 (373); Rehbinder, NuR 05, 493 (496).

⁷⁰ Scheidler, in: Feldhaus (Fn.24), §40 BImSchG Rn.29; Hansmann, in: Landmann/Rohmer (Fn.31), §40 BImSchG Rn.15; Jarass (Fn.15), § 40 BImSchG, Rn.8; Geiger, DAR 07, 181 (182); Rehbinder, NuR 05, 493 (496).

oder Rechtsgrundverweisung⁷¹ gesehen. Richtigerweise ist von einer Rechtsfolgenverweisung auszugehen, da andernfalls der Anwendungsbereich der Vorschrift entgegen dem Gesetzeszweck⁷² – Sicherstellung einer bestimmten Luftqualität – und entgegen der EG-rechtlichen Vorgaben⁷³ in unzulässiger Weise eingeschränkt würde. Das heißt, zur Umsetzung verkehrsbeschränkender Maßnahmen dürfen allein die Instrumente des Straßenverkehrsrechts zum Einsatz kommen; in der Regel also Verkehrszeichen. Auf die straßenverkehrsrechtlichen Voraussetzungen kommt es nicht an.

bb) Maßnahmen gegen Vorhaben

Abwehransprüche gegen Planvorgaben widersprechenden Genehmigungen nach § 6 Abs.2 BImSchG oder aber Ansprüche auf nachträgliche Anordnungen nach §17 BImSchG kommen in Betracht, wenn diese im Plan vorgesehen sind.

Klärung bedürfen noch die Klagerechte des Bürgers gegen Planfeststellungen – hier wieder für den Bau bzw. die Änderung einer Bundesfernstraße nach § 17 Abs.1 FStrG – wegen Verstoßes gegen Festlegungen in einem Luftqualitätsplan. Sind nämlich „planungsrechtliche Festlegungen“ vorgesehen, muss sie die Planungsbehörde nur „berücksichtigen“ (§ 47 Abs.6 S.2 BImSchG). Der Bürger kann in diesem Bereich daher auch nur die Berücksichtigung der Feinstaubwerte verlangen. Unter dieses Planungsprivileg fallen unstreitig „echte“ Planungen wie Bauleitpläne oder Linienbestimmungen von Straßen im Sinne des § 16 FStrG. Ob auch Planfeststellungen darunter fallen ist nicht ganz eindeutig. Planfeststellungen beziehen sich nur auf ein einziges

⁷¹ Storost, in: Ule/Laubinger, BImSchG (Stand: 2008), §40 BImSchG Rn. C 5; Sandner, in: Festschrift für R. Schmidt, 2006, S. 904; Brenner, DAR 08, 260 (262);

⁷² Hansmann, in: Landmann/Rohmer (Fn.31), §40 BImSchG Rn. 15; Denn die einschlägigen Vorschriften in der StVO dienen allein dem Schutz der Bevölkerung und nicht dem Ökoschutz und beschränken die zulässigen Eingriffe auf die Gefahrenabwehr; vgl. dazu Jarass (Fn. 15), § 40 BImSchG, Rn. 8.

⁷³ Vgl. Art. 7 III RL 96/62/EG; so auch Jarass (Fn. 15), § 40 BImSchG, Rn. 8.

Vorhaben und sind ihrer Sache nach Zulassungsentscheidungen⁷⁴. Der Wortlaut des § 47 Abs.6 S.2 BImSchG ist offen formuliert. Beabsichtigt wird aber, ein Planungsermessen, wenn vorhanden, auch möglichst zu bewahren⁷⁵. Neben einem speziellen und aufwendigen Verfahren (§§ 73, 74 VwVfG), den weitreichenden Rechtswirkungen⁷⁶ (§ 75 VwVfG) unterscheiden sich Planfeststellungen zudem durch ein Planungsermessen⁷⁷ von anderen Zulassungsentscheidungen; sie haben insofern Planungscharakter⁷⁸. Mithin sind Planfeststellungen von der Berücksichtigungspflicht des § 47 Abs.6 S.2 BImSchG erfasst⁷⁹.

Es stellt sich nun die Frage, wie stark die planerischen Festlegungen bei der Planung zu „berücksichtigen“ sind. Sie könnten entweder als bloß abwägungserheblicher Belang⁸⁰ in die Planung mit einzubeziehen sein, oder aber eine stärkere Berücksichtigung⁸¹ verlangen. Der Wortlaut ist diesbezüglich offen. Ein Blick auf die Fallkonstellation, in der kein Luftqualitätsplan vorliegt hilft weiter: Bei der Planfeststellung lag es so, dass die Planungsbehörde die Feinstaubgrenzwerte nicht zwingend beachten musste, sondern die Problembewältigung an die für die Luftqualitätsplanung zuständige Behörde abgeben konnte. Denn nur ein Luftqualitätsplan biete die gewollte Koordinierungsfunktion, die eine effektivere Durchsetzung der Immissionsschutzgrenzwerte gewährleiste. Wenn aber nun die Luftqualitätsplanung vorgenommen wurde, mit dem Ergebnis, dass planungsrechtliche Festlegungen zur Einhaltung der Grenzwerte notwendig sind, können einzelne Planvorgaben nicht mehr einfach herausgenommen werden. Die planungsrechtlichen Vorgaben

⁷⁴ *Rehbinder*, NuR 05, 493 (497); *Kloepfer*, Umweltrecht (3. Aufl. 2004), §5 Rn. 29.

⁷⁵ BT-Drs. 14/8450, S. 14; *Sparwasser*, NVwZ 06, 369 (374).

⁷⁶ *Erbguth/Schlacke*, Umweltrecht (2. Aufl. 2008), §5 Rn. 49 ff.

⁷⁷ *Rehbinder*, Gutachten (Fn.39), Rn. 101; *Erbguth/Schlacke* (Fn.76), §5 Rn. 42; *Kopp/Schenke*, VwGO (15. Aufl. 2007), §114 Rn. 34 f.

⁷⁸ *Kloepfer* (Fn.74), §5 Rn. 29 ff.

⁷⁹ *Jarass* (Fn.15), § 47 BImSchG, Rn. 45; *BVerwG*, NVwZ 04, 1237 (1239).

⁸⁰ BT-Drs. 14/8450, S.14; *Jarass* (Fn.15), § 47 BImSchG, Rn. 41.

⁸¹ *Rehbinder*, NuR 05, 493 (497).

müssen demnach in der Abwägung besonderes Gewicht haben⁸². Sie sind in der Form eines Optimierungsgebots⁸³ in die Abwägung einzustellen.

§ 17 Abs.1 FStrG dient mithin auch der Durchsetzung der gesundheitsschützenden Feinstaubgrenzwerte und damit auch dem Schutz der menschlichen Gesundheit der betroffenen Personen. § 17 Abs.1 FStrG ist Schutznorm i.S.d. gemeinschaftsrechtlich aufgeladenen Schutznormtheorie. Der Betroffene hat einen Anspruch auf Optimierung der planungsrechtlichen Festlegung im Rahmen der Abwägung. Wenn allerdings keine andere Maßnahme zur Verfügung steht, um die Einhaltung der Feinstaubgrenzwerte sicherzustellen, sind die planungsrechtlichen Festlegungen strikt einzuhalten, da sonst gegen die Pflicht zur Durchführung von EG-Recht verstoßen wird⁸⁴.

c) Anspruch auf Erlass (ausreichender) Luftqualitätspläne

§ 47 Abs.1, 2 BImSchG verpflichten die zuständigen Behörden, bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen Luftreinhalte- und Aktionspläne aufzustellen⁸⁵. Die Frage, ob der Einzelne diese Rechtspflicht vor den Verwaltungsgerichten einfordern kann, wird unterschiedlich beantwortet. Die Befürworter eines Anspruchs⁸⁶ stützen sich auf den drittschützenden Charakter der Feinstaubgrenzwerte und führen zum Teil an, der Anspruch auf Umsetzung der Luftqualitätspläne laufe in ins Leere wenn die Behörde solche Pläne nicht aufstelle. Die

⁸² *Rehbinder*, Gutachten (Fn.39), Rn. 101; *ders.*, NuR 05, 493 (497); *Schulze-Fielitz*, UPR 1992, 41 (47); *Herrmann*, in: Koch/Scheuing (Fn.48), §47 Rn. 100.

⁸³ Siehe zu dem Begriff *Sparwasser/Engel/Voßkuhle*, Umweltrecht (5. Aufl. 2003), §4 Rn. 195 m.w.N.

⁸⁴ *Jarass* (Fn. 15), § 47 BImSchG, Rn. 46; *ders.*, VerwArch 97 (2006), 429 (441 f);

⁸⁵ *BVerwGE* 128, 278 (Rn.14); *Herrmann*, in: Koch/Scheuing (Fn.48), §47 Rn.9

⁸⁶ **Rspr.:** VGH München, NVwZ 07, 233, (235 f.); VG Stuttgart, NVwZ 05, 971 (972 ff.).
Lit.: *Jarass*, VerwArch 97 (2006), 429 (449); *Callies*, NVwZ 06, 1 (7); *Faßbender*, NVwZ 05, 1122 (1131); *Klinger/Löwenberg*, ZUR 05, 169 (173); *Krohn*, ZUR 05, 371 (373); *Sparwasser*, NVwZ 06, 369 (377); *Wöckel*, NuR 07, 598 (598); *Streppel*, EurUP 06, 1 (6); *ders.*, ZUR 08, 23 (25); *Winkler*, ZUR 07, 364 (365); *Hentschel/Wurzel*, NVwZ 08, 165 (167).

Gegenauffassung⁸⁷ lehnt unter Berufung auf die Schutznormtheorie einen Anspruch ab, da der Wortlaut des §47 II nicht erkennen lasse, welcher Personenkreis geschützt sein soll.

In jüngerer Zeit ist ein Fall in dieser Sache bis zum EuGH vorgezogen und entschieden worden: Der Kläger in diesem Fall wohnte in der Nähe der Landshuter Allee in München. Die Feinstaubgrenzwerte wurden dort erheblich überschritten (im Jahr 2005: 105 Überschreitungen). Da zwar ein Luftreinhalteplan nach § 47 Abs.1 BImSchG nicht jedoch ein Aktionsplan nach § 47 Abs.2 BImSchG vorlag, erhob der Kläger Klage gegen den Freistaat Bayern auf Aufstellung eines solchen Plans. Die mit der Klage befassten Gerichte gaben unterschiedliche Antworten: Das VG München hat einen Anspruch verneint⁸⁸, der VGH München grundsätzlich bejaht⁸⁹; das BVerwG sieht einen Anspruch nach deutschem Recht jedenfalls nicht gegeben⁹⁰, hat die Frage aber dem EuGH zur Vorabentscheidung nach Art. 234 EGV vorgelegt. Dieser hat mit Urteil vom 25.7.2008⁹¹ einen Anspruch auf Planaufstellung bejaht.

Der EuGH stellt fest, dass die Vorschrift des Art. 7 III der Luftqualitätsrahmenrichtlinie den Mitgliedstaaten die klare Verpflichtung auferlegt, sowohl im Fall der Gefahr einer Überschreitung der Grenzwerte, als auch im Fall der Gefahr einer Überschreitung der Alarmschwellen Aktionspläne aufzustellen. Da es sich um eine zwingende Bestimmung einer Richtlinie handle, die dem Gesundheitsschutz diene, müsse der Einzelne, wenn er von der Gefahr einer Überschreitung der Grenzwerte betroffen ist, die Verpflichtung der Behörden zur Aufstellung eines

⁸⁷ **Rspr.:** BVerwGE 128, 278 (Rn. 13); VG München, NVwZ 2005, 1219; **Lit.:** Jarass (Fn.15), § 47 BImSchG, Rn. 50; Herrmann, in: Koch/Scheuing (Fn.48), §47 Rn. 133; Brenner, DAR 05, 426 (429); Willand/Buchholz, NJW 05, 2641 (2644); Zeiss, UPR 05, 253 (254); Geiger, DAR 07, 181 (182 f.); Scheidler, NVwZ 07, 144 (148).

⁸⁸ VG München, NVwZ 05, 1219 ff.

⁸⁹ VGH München, NVwZ 07, 233 ff.

⁹⁰ BVerwGE 128, 278 ff.

⁹¹ EuGH, NVwZ 08, 384 ff.

Aktionsplans auch gerichtlich durchsetzen können. Dies gilt auch dann, wenn die nationalen Behörden nach nationalem Recht über andere Handlungsmöglichkeiten verfügen. Denn die Luftqualitätsrahmenrichtlinie enthalte keinen Vorbehalt in Bezug auf Maßnahmen, die nach anderen Bestimmungen des nationalen Rechts getroffen werden könnten⁹². Den zuständigen nationalen Behörden und Gerichten komme die Pflicht zu, die Regelung des nationalen Rechts, soweit wie möglich auszulegen, damit sie mit dem Ziel der entsprechenden Richtlinie in Einklang stünden. Falls dies nicht möglich sei, müssten sie mit der Richtlinie unvereinbare Regelungen des nationalen Rechts außer Acht lassen und dürfen diese nicht anwenden⁹³. Die vom BVerwG vorgenommene Aufspaltung von nationaler und europäischer Rechtslage ist damit nicht mehr haltbar. Vielmehr ist eine gemeinschaftsrechtskonforme Auslegung gefordert, die zu einem Anspruch auf Aufstellung eines Aktionsplans auch nach nationalem Recht führt, namentlich aus § 47 Abs.2 BImSchG.

Für Luftreinhaltepläne nach § 47 Abs. 1 BImSchG, die auf Art. 8 III der RL 96/62/EG zurückzuführen sind, kann nichts anderes gelten. Soweit der Einzelne unmittelbar von der Gefahr einer Grenzwertüberschreitung betroffen ist, muss er auch die Planung einfordern können, die für eine dauerhafte Einhaltung der Grenzwerte zu sorgen hat⁹⁴.

III. Ausblick

Die Feinstaubproblematik hat sich als ein Paradebeispiel dafür gezeigt, wie unter dem Einfluss des Gemeinschaftsrechts nationale Klagerechte erweitert werden.

⁹² Im Übrigen sehe die RL 1996/62/EG ein ganz spezielles Planungsinstrument vor, um – dem 12. Erwägungsgrund der Richtlinie entsprechend – die Umwelt „insgesamt“ zu schützen; vgl. *EuGH*, NVwZ 08, 984 (Rn. 37 ff.).

⁹³ *EuGH*, NVwZ 08, 984 (985 Rn. 35).

⁹⁴ Zur a.A. siehe die Nachweise in Fn. 129 bei *Rehbinder*. Diese Meinung lässt sich wohl nach dem Urteil des EuGH nicht mehr halten.

Anfangs durch die Verwaltungsgerichte nur blockiert bestehen nun umfangreiche Klagerechte für einen betroffenen Bürger. Die gerichtliche Auseinandersetzung wird sich zukünftig auf die inhaltliche Überprüfung der Luftqualitätspläne verlagern⁹⁵. Die in dem Zusammenhang vom EuGH vorgenommene Beschränkung des Anspruchs auf einen geeigneten Aktionsplan ist da durchaus mit Sorge zu betrachten⁹⁶.

Am 11.6.2010 werden die alten Grenzwerte nicht nur für Feinstaub unwirksam. An die Stelle der alten Rechtsakte zur Regelung der Luftqualität tritt die am 11.6.2008 in kraft getretene Richtlinie 2008/50/EG. Die Auswirkungen auf den Rechtsschutz des Bürgers sind noch nicht ganz absehbar. Nach Art. 24 Abs.1 der neuen RL besteht bei Überschreitung der Feinstaubgrenzwerte keine Pflicht mehr zur Aufstellung von „Aktionsplänen“. Art. 23 Abs.2 verpflichtet aber zur Aufstellung von Luftreinhalteplänen, die auch Maßnahmen enthalten müssen, die den Zeitraum der Grenzwertüberschreitung zu kurz wie möglich halten. Daher ist eine tatsächliche Änderung der Rechtslage zu bezweifeln, nur die Terminologie wird sich ändern⁹⁷.

⁹⁵ Denn mittlerweile existieren in Deutschland knapp 100 Luftqualitätspläne und viele Umweltzonen. Eine Übersicht bietet: http://www.umweltbundesamt.de/luftreinhalte_aktionsplaene/

⁹⁶ *Brenner*, DAR 08, 601 (605); zur Kritik an der vorgenommenen Verhältnismäßigkeitsprüfung des BVerwG bei planunabhängigen Maßnahmen siehe *Wöckel*, NuR 08, 32 (34).

⁹⁷ ausführlich *Klinger*, ZUR 09, 16 (18).