



Ausarbeitung

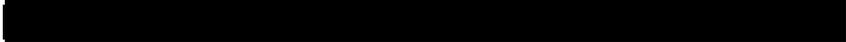
Sicherheitsmindesthöhe im Luftverkehrsrecht

- Änderung der Ermächtigungsgrundlage für § 6 Abs. 1 der Luftverkehrsordnung -



Sicherheitsmindesthöhe im Luftverkehrsrecht

- Änderung der Ermächtigungsgrundlage für § 6 Abs. 1 der Luftverkehrsordnung -

Verfasser/in: 
Aktenzeichen: WD 7 – 3000 – 076/12
Abschluss der Arbeit: 27. April 2012
Fachbereich: WD 7: Zivil-, Straf- und Verfahrensrecht, Umweltschutzrecht,
Verkehr, Bau- und Stadtentwicklung
Telefon: 

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung	4
2.	Regelungen zum Schutz vor Fluglärm	4
2.1.	Luftverkehrsgesetz und aktiver Schallschutz	4
2.2.	Fluglärmgesetz und passiver Schallschutz	5
2.3.	Berücksichtigung der Änderung des § 32 Abs. 1 LuftVG in der Rechtsprechung und Rechtsliteratur	5
3.	Wandel einer Ermächtigungsgrundlage	6
3.1.	Folgen der Änderung oder des Wegfalls einer Ermächtigungsgrundlage	6
3.2.	Beispiele einer nachträglich geänderten Ermächtigungsgrundlage	7

1. Einleitung

Die vorliegende Ausarbeitung befasst sich mit der Änderung der Ermächtigungsgrundlage für § 6 Abs. 1 Luftverkehrsordnung (LuftVO)¹, der die Sicherheitsmindesthöhe und die Mindesthöhe bei Überlandflügen nach Sichtflugregeln festlegt, im Jahre 1981 und deren Berücksichtigung in der Rechtsliteratur und in Gerichtsurteilen. Zusätzlich wird innerhalb dieser Ausarbeitung anhand von anderen Beispielen aufgezeigt, wie die Auswirkungen einer nachträglichen Änderung einer Ermächtigungsgrundlage auf ordnungsgemäß erlassene Rechtsverordnungen ausgestaltet sein können. Diese Ausarbeitung knüpft an die Ausarbeitung „Sicherheitsmindesthöhe im Luftverkehrsrecht“ vom 4. April 2012 (WD 7 – 3000 – 076/12) an.

2. Regelungen zum Schutz vor Fluglärm

Rechtliche Regelungen zum Schutz vor Fluglärm finden sich in verschiedenen Rechtsvorschriften. Hierbei muss unterschieden werden, ob die Vorschriften zur Lärmreduzierung an der Quelle, also dem Flugzeug selbst, ansetzen – aktiver Schallschutz – oder im Rahmen der fachplanerischen Genehmigung eines Flugplatzes – passiver Schallschutz - relevant sind.

2.1. Luftverkehrsgesetz und aktiver Schallschutz

Im Luftverkehrsgesetz (LuftVG)² ist der aktive planerische Schallschutz geregelt.³ Sein § 32 Abs. 1 S. 1 Nr. 15 LuftVG bildet die Ermächtigungsgrundlage für § 6 Abs. 1 LuftVO.⁴ Diese Ermächtigungsgrundlage wurde erst durch eine Neufassung des LuftVG vom 14. Januar 1981⁵ in § 32 Abs. 1 S. 1 Nr. 15 LuftVG verankert. Die Vorschrift hat folgenden Wortlaut:

„Der Bundesminister für Verkehr erlässt mit Zustimmung des Bundesrates die zur Durchführung dieses Gesetzes notwendigen Rechtsverordnungen über den Schutz der Bevölkerung vor Fluglärm, insbesondere durch Maßnahmen zur Geräuschkürzung am Luftfahrzeug, beim Betrieb von Luftfahrzeugen am Boden, beim Starten und Landen und beim Überfliegen besiedelter Gebiete einschließlich der Anlagen zur Messung des Fluglärms und zur Auswertung der Meßergebnisse.“

Bis zur Neufassung des LuftVG vom 14. Januar 1981 wurde der Bundesminister für Verkehr durch § 32 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 LuftVG a.F. ermächtigt, die zur Durchführung dieses Gesetzes notwendigen Rechtsverordnungen hinsichtlich des Lärmschutzes zu erlassen. § 32 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 LuftVG a.F. hatte folgenden Wortlaut:

1 LuftVO in der Fassung der Bekanntmachung vom 27. März 1999 (BGBl. I S. 580), zuletzt geändert durch Art. 1 des Gesetzes vom 18. Januar 2012 (BGBl. I S. 1).

2 LuftVG in der Fassung der Bekanntmachung vom 10. Mai 2007 (BGBl. I S. 698), zuletzt geändert durch Art. 1 des Gesetzes vom 5. August 2010 (BGBl. I S. 1126).

3 Giesecke/Wysk, in: Hobe/von Ruckteschell, Kölner Kompendium des Luftrechts, Band 2 – Luftverkehr, 2009, S. 1058 Rdn. 103.

4 Giemulla, in: Giemulla/Schmid, LuftVG, Loseblatt, Stand: 58. AL Dezember 2009, Einleitung Rdn. 3.

5 Neufassung des Luftverkehrsgesetzes (LuftVG) vom 14. Januar 1981 (BGBl. I S. 61).

„Der Bundesminister für Verkehr erläßt mit Zustimmung des Bundesrates die zur Durchführung dieses Gesetzes notwendigen Rechtsverordnungen über das Verhalten im Luftraum und am Boden, insbesondere Flugvorbereitungen, Verhalten bei Start und Landung, die Benutzung von Flughäfen sowie die Vermeidung übermäßiger Geräusche durch Luftfahrzeuge in der Luft und am Boden.“

2.2. Fluglärmschutzgesetz und passiver Schallschutz

Eine Änderung der Ermächtigungsgrundlage für § 6 Abs. 1 LuftVO ist im Jahr 1971 nicht erfolgt. Am 30. März 1971 wurde zwar das Gesetz zum Schutz gegen Fluglärm (FluLärmG)⁶ erlassen, dieses beinhaltet jedoch keine Ermächtigungsgrundlage für die LuftVO. Das FluLärmG⁷ fällt in den Bereich des passiven Lärmschutzes. Dieses Gesetz enthält wichtige Regelungen zum Fluglärmschutz an Wohnungen und zu Baubeschränkungen im lärmbelasteten Umland der größeren zivilen und militärischen Flugplätze. § 1 FluLärmG definiert als Zweck und Geltungsbereich dieses Gesetzes, in der Umgebung von Flugplätzen bauliche Nutzungsbeschränkungen und baulichen Schallschutz zum Schutz der Allgemeinheit und der Nachbarschaft vor Gefahren, erheblichen Nachteilen und erheblichen Belästigungen durch Fluglärm sicherzustellen. Für den Bereich des aktiven Schallschutzes enthält das Fluglärmschutzgesetz entsprechend seinem begrenzten Regelungsansatz keine Aussage. Die Vorschriften dieses Gesetzes sind somit nicht als Ermächtigungsgrundlage für § 6 Abs. 1 LuftVO anzusehen, da dieser den Bereich des aktiven Lärmschutzes behandelt.

2.3. Berücksichtigung der Änderung des § 32 Abs. 1 LuftVG in der Rechtsprechung und Rechtsliteratur

In einem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts zu einer Verfassungsbeschwerde gegen Fluglärmbeeinträchtigungen im Jahre 1981 wird die Änderung des LuftVG als Beleg dafür genommen, dass der Gesetzgeber seiner Pflicht zur Bekämpfung des Fluglärms nachgekommen sei.⁸ In diesem Beschluss wird ausgeführt, dass das LuftVG im Interesse einer verbesserten Lärmbekämpfung geändert und ergänzt wurde. Dies wird durch die Zitierung der Neufassung des § 32 Abs. 1 Satz 1 Nr. 15 LuftVG unterlegt.

In der Rechtsliteratur wurde die Änderung der Ermächtigungsgrundlage für § 6 Abs. 1 LuftVO bezüglich des Lärmschutzes, soweit ersichtlich, nicht berücksichtigt. Lediglich in einem Gutachten aus dem Jahre 2011 wird auf den § 32 Abs. 1 Satz 1 Nr. 15 LuftVG dahingehend Bezug genommen, dass das ermächtigte Bundesverkehrsministerium auf der Grundlage dieser Ermächtigung noch keine Verordnung zum Schutz gegen Fluglärm erlassen habe.⁹

6 FluLärmG in der Fassung der Bekanntmachung vom 30. März 1971 (BGBl. I S. 282).

7 Auch in der Fassung der Bekanntmachung vom 31. Oktober 2007 (BGBl. I S. 2550).

8 Beschluss des BVerfG vom 14. Januar 1981 (1 BvR 612/72), Rdn. 12 ff.

9 Gutachten „Zulässigkeit einer lenkenden Sonderabgabe für Nachtflüge“, Parlamentarischer Beratungsdienst des Landtags Brandenburg, 6. April 2011, S. 11, im Internet abrufbar unter: http://www.landtag.brandenburg.de/sixcms/media.php/5701/06-04-2011_Nachtflugverbot_BBI_Teil2.pdf (Stand: 26.04.2012).

3. Wandel einer Ermächtigungsgrundlage

Erfolgt nach Erlass einer Rechtsverordnung eine nachträgliche Änderung des Ermächtigungssatzes oder ein nachträgliches Erlöschen des Ermächtigungssatzes, stellt sich die Frage nach dem rechtlichen Schicksal der Rechtsverordnung. Dabei sind drei Konstellationen denkbar: Die Ermächtigung fällt weg. Sie wird inhaltlich so geändert, dass sie den Regelungsgehalt der Rechtsverordnung ex nunc nicht mehr abdeckt. Oder die Änderung stützt nach wie vor den Regelungsgehalt.

3.1. Folgen der Änderung oder des Wegfalls einer Ermächtigungsgrundlage

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und der herrschenden Meinung in der Literatur ist der nachträgliche Wegfall einer Ermächtigungsgrundlage grundsätzlich ohne Einfluss auf den Rechtsbestand der vor ihrem Wegfall ordnungsgemäß erlassenen Rechtsverordnung.¹⁰ Gleiches gilt für nachträgliche Änderungen der Verordnungsermächtigung.¹¹ Bis zu ihrer förmlichen Aufhebung behält die Verordnung ihre Wirksamkeit und mithin ihre Gültigkeit.¹² Eine mögliche Unvereinbarkeit mit der neuen Gesetzeslage wird dadurch nicht ausgeschlossen.¹³ Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts¹⁴ und die herrschende Meinung in der Literatur¹⁵ geben für ihre Ansicht im Grunde keine nähere Begründung an.¹⁶ Das Bundesverfassungsgericht stellt lediglich fest: „Es gibt keinen Rechtssatz, der verbietet, in einer Verordnung Vorschriften oder Teile einer Verordnung unberührt zu lassen, wenn andere Vorschriften oder Teile von ihnen auf Grund einer neuen Ermächtigung geändert werden sollen.“¹⁷ Danach bedarf es einer Akzessorietät von Gesetz und Rechtsverordnung nur zum Zeitpunkt des Erlasses der Rechtsverordnung. Der herrschenden Meinung zufolge führen Rechtsverordnungen von ihrem Inkrafttreten an ein „vom weiteren Schicksal ihrer Ermächtigung unabhängiges Eigenleben“.¹⁸ Einmal gültig erlassen, überdauern Rechtsverordnungen die zugrunde liegende Ermächtigung, es sei denn, der Gesetzgeber hebt sie zugleich mit der Ermächtigung auf.¹⁹ Eine derartige gleichzeitige Aufhebung braucht nicht unbedingt durch eine ausdrückliche gesetzliche Bestim-

10 Rubel, in: Umbach/Clemens (Hrsg.), Grundgesetz: Mitarbeiterkommentar und Handbuch, 2002, S. 714 Rdn. 33 mit Verweisen auf BVerfGE 9, 3 (12); 12, 341 (347); 31, 357 (362f.); 78, 179 (198); Brenner, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum GG, Band II, 6. Auflage 2010, Art. 80 Abs. 1 Rdn. 76.

11 Sodan, Grundgesetz, 2009, Art. 80 Rdn. 11; Leibholz/Rinck, Grundgesetz, Loseblatt, Stand: 22. Lfg. April 1992, Art. 80 Rdn. 81; Nierhaus, in: Bonner Kommentar, Loseblatt, 86. Lfg. November 1998, Art. 80 Abs. 1 Rdn. 396.

12 Maunz, in: Maunz/Dürig, GG, Loseblatt, Stand: 6. A. 1978, Art. 80 Rdn. 24; Brenner (Fn. 10), Rdn. 76.

13 Sannwald, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, Grundgesetz, 12. Auflage 2011, Art. 80 Rdn. 52.

14 BVerfGE 9, 3 (12); 12, 341 (347); 31, 357 (362f.); 78, 179 (198).

15 Rubel (Fn. 10), S. 714; Brenner (Fn. 10), S. 76; Sodan (Fn. 11), Art. 80 Rdn. 11.

16 Kortulla, NVwZ 2000, 1263 (1264).

17 BVerfGE 12, 341 (Leitsatz 1).

18 Mußgnung, BaWüVBl. 1965, 86 (87).

19 Mußgnung, BaWüVBl. 1965, 86 (87).

mung zu erfolgen; es soll genügen, dass Sinn und Zweck des Aufhebungsgesetzes hinreichend klar erkennen lassen, dass mit ihm nicht nur die Ermächtigung, sondern zugleich auch die auf ihr beruhenden Verordnungen kassiert werden sollen.²⁰

Einer anderen Ansicht folgend, ist im Falle des nachträglichen Wegfalls der Ermächtigungsgrundlage die Geltung der auf ihr erlassenen Rechtsverordnung betroffen.²¹ Hiernach besteht hinsichtlich der Rechtsverordnungen, aufgrund der Tatsache, dass es sich bei ihnen um abgeleitetes Recht handelt, die Abhängigkeit von einer formellen Ermächtigung. Die Verordnung bedarf, aufgrund ihrer Gesetzesakzessorietät, einer gültigen Ermächtigungsgrundlage. Somit soll die Rechtsverordnung, da sie ohne Ermächtigungsgrundlage keine selbstständige Bedeutung mehr habe, auch ihre Gültigkeit und somit ihre Wirksamkeit verlieren.²² Dies lässt sich damit erklären, dass das ermächtigende Gesetz und die Rechtsverordnung eine funktionale und normative Einheit bilden. Diese Einheit kommt durch das in Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG verankerte Bestimmtheitsgebot und Delegationsverbot zustande. Hierdurch werden die wesentlichen Entscheidungen bereits in der Ermächtigungsgrundlage verankert. Dies lässt dem Ordnungsgeber nur geringe Ausgestaltungsmöglichkeiten und bestimmt so die Abhängigkeit der Verordnung von dem ermächtigenden Gesetz.²³ Wird die Ermächtigungsgrundlage lediglich geändert, so ist nach dieser Auffassung für die Geltung der Rechtsverordnung entscheidend, ob das neue Ermächtigungsgesetz die bisherige Rechtsverordnung noch deckt.²⁴ Die zuletzt genannte Ansicht soll am ehesten dem mutmaßlichen Willen des Gesetzgebers entsprechen. Dieser wolle bei einem Wegfall oder einer Änderung der Ermächtigungsgrundlage, die die Verordnung inhaltlich nicht mehr deckt, zur Geltung bringen, dass er die bisherige Rechtslage nicht mehr anerkennen wolle.²⁵

Die zuletzt genannte Ansicht konnte sich nicht durchsetzen²⁶ und muss als Mindermeinung gelten.

3.2. Beispiele einer nachträglich geänderten Ermächtigungsgrundlage

Als Beispiel sei zunächst die Änderung des Gaststättengesetzes (GastG) angeführt: Das GastG ermächtigte in seiner alten Fassung vor 1970 in § 14 zum Erlass von Polizeistunden-, bzw. Sperrstundenverordnungen. In seiner Fassung ab 1970²⁷ ermächtigt das GastG dagegen in § 18 zum Erlass derartiger Verordnungen. Die bis zum Jahre 1970 auf der Grundlage des § 14 GastG a.F.

20 Mußgnung, BaWüVBl. 1965, 86 (87), Fn. 6.

21 Hellhammer-Hawig, „Die Rechtsverordnung“, S. 12, im Internet abrufbar unter: <http://www.dhvspeyer.de/HILL/Lehrangebot/Wintersemester-2007/Instrumente/Referate%20und%20Seminararbeiten/Hellhammer-Hawig/Seminararbeit%20Hellhammer-Hawig.pdf> (Stand: 25.04.2012).

22 Brenner (Fn. 10), Art. 80 Abs. 1 Rdn. 76.

23 Nierhaus (Fn. 11), Rdn. 397.

24 Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 13. Auflage 2000, § 13 Rdn. 7; Hellhammer-Hawig (o. Fn. 15), S. 13.

25 Kotulla (Fn. 14), S. 1265.

26 Brenner (Fn. 10), Rdn. 76.

27 Gaststättengesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 5. Mai 1970 (BGBl. I S. 465).

erlassenen Rechtsverordnungen konnten fortgelten, da sich die beiden Ermächtigungsgrundlagen im Wesentlichen deckten.

Als weiteres und konträres Beispiel sei die Änderung des Tierschutzgesetzes (TierSchG) genannt: In seiner Fassung bis zum 19. April 2001 ermächtigte § 11 b Abs. 5 TierSchG zum Erlass von Rechtsverordnungen nur unter den Voraussetzungen „soweit es zum Schutz der Tiere erforderlich ist“. In der späteren Gesetzesfassung wird auf diese Zusatzvoraussetzung verzichtet. Die nunmehr geltende Ermächtigung des § 11 b Abs. 5 TierSchG besteht ohne diese Beschränkung.²⁸ Die aufgrund dieser Ermächtigung erlassenen Rechtsverordnungen, wie etwa die Tierschutz-Hundeverordnung (HundeVO)²⁹, wurden dahingehend geändert, dass der Wortlaut dieser Verordnungen an die nun bestehenden Voraussetzungen angeglichen und vereinzelt Paragraphen aufgehoben wurden. Die Rechtsverordnungen bestehen nunmehr in leicht geänderter Fassung fort.

28 Urteil des BVerfG vom 16. März 2004 (1 BvR 1778/01), Rdn. 107.

29 HundeVO in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Mai 2001 (BGBl. I S. 838), zuletzt geändert durch Art. 3 des Gesetzes vom 19. April 2006 (BGBl. I S. 900).