

## **Bad Soden am Taunus**

Rechtsgutachten zur Rechtswidrigkeit der Flugroutenfestlegung  
durch das Bundesaufsichtsamt für Flugsicherung vom 25. Januar 2011

**Berlin, 8. Dezember 2011**

**Dr. Mathias Hellriegel LL.M.**

MTH-54022/74

**EGGERS MALMENDIER**

Rechtsanwälte





**Bad Soden am Taunus**

**Rechtsgutachten zur Rechtswidrigkeit der Flugroutenfestlegung  
durch das Bundesaufsichtsamt für Flugsicherung vom 25. Januar 2011**

**A. ZUSAMMENFASSUNG**

Die Flugroutenfestsetzung des Bundesaufsichtsamtes für Flugsicherung (BAF) vom 25. Januar 2011 erweist sich aus drei Gründen als rechtswidrig:

- Die Stadt Bad Soden und ihre Anwohner sind in ihrem Anhörungsrecht verletzt, weil sie in keiner Weise – weder im Planfeststellungsverfahren noch in der Fluglärmkommission oder sonst – an der Flugroutenfestsetzung beteiligt waren. Dies verstößt insbesondere gegen den verfassungsrechtlichen Grundsatz, daß Bürger und Gemeinden in Planungsverfahren – hier die Flugroutenfestsetzung – so zu beteiligen sind, daß sie Grundrechtsbeeinträchtigungen und Verletzungen der Planungshoheit rügen können. Für die Gemeinde liegt zudem ein Verstoß gegen § 32b LuftVG vor, der die Beteiligung in der Fluglärmkommission vorschreibt.
- Die Entscheidung des BAF ist darüber hinaus grob abwägungsfehlerhaft, da die Behörde insbesondere den Abstand von 5 Nautischen Meilen (NM) zwischen Gegenanflug und Endanflug nicht sachlich einleuchtend begründen kann. Sie hat bei ihrer Berechnung die falschen Parameter – eine falsche Luftgeschwindigkeit sowie eine falsche Flughöhe – zugrunde gelegt. Wählt man die richtigen Werte, ergibt sich ein geringerer Abstand der beiden Flugroutensegmente.
- Ein weiterer Abwägungsfehler resultiert daraus, daß das BAF bei der Entscheidungsfindung den Vertrauensschutz der Stadt Bad Soden am Taunus sowie ihrer Bürger nicht berücksichtigt hat. Beide konnten darauf vertrauen, daß die im Planfeststellungsbeschluß prognostizierten Flugrouten die tatsächliche spätere Lärmsituation widerspiegeln. Diesen Umstand hätte das BAF in die Abwägung einstellen müssen.



## B. SACHVERHALT UND FRAGESTELLUNG

1. Der Verkehrsflughafen Frankfurt Main ist ein seit den 1930er Jahren bestehender Verkehrsflughafen südwestlich der Stadt Frankfurt am Main. Nach der Errichtung und dem Ausbau eines Parallelbahnsystems (Nord- und Südbahn) in den 1950er und 1970er Jahren wurde im Jahr 1984 die Startbahn West gebaut, um dem steigenden Flugaufkommen zu entsprechen.

Die für dieses Bahnsystem zuletzt festgelegte Flugroutenführung sieht für die Nord- und Südbahn sogenannte „Transitions to Final Approach“ (im Folgenden untechnisch als „Gegenanflüge“ bezeichnet) vor. Das bedeutet, daß ankommende Flugzeuge parallel und in einer Entfernung von ca. 8 km südlich und nördlich der Anfluggrundlinien (im Folgenden auch: Endanflug) anfliegen, bevor sie durch eine 180°-Kurve auf die Anfluggrundlinien einschwenken. Bisher verliefen die Gegenanflugrouten für die Nordbahn unter anderem über Hofheim, Zeilsheim und Kriftel entlang der BAB 66 (sogenannte „A 66-Route“).

2. Aufgrund eines weiteren Nachfrageanstiegs für den Flughafen Frankfurt Main beantragte der Flughafenbetreiber, die Fraport AG, am 8. September 2003 einen erneuten Ausbau des Flughafens und die Errichtung einer vierten (Lande-)Bahn nordwestlich der vorhandenen Bahnen parallel zur Nord- und Südbahn. Mit Planfeststellungsbeschluß vom 18. Dezember 2007 (Az. PF-66 p -V-) genehmigte das Hessische Ministerium für Wirtschaft, Verkehr und Landesentwicklung (Planfeststellungsbehörde) diesen Antrag.

Im Rahmen der immissionsschutzrechtlichen Beurteilung des Ausbaus untersuchte die Planfeststellungsbehörde, welchen Einfluß die Gegenanflüge auf die Fluglärmkonturen haben; dabei legte sie Gegenanflugrouten zugrunde, die zwar den Neubau der Nordwestbahn berücksichtigten, so daß sie den Abstand des Gegenanfluges um die Distanz zwischen Nord- und Nordwestbahn (circa 1.900m) nach Norden verschoben. Sie prognostizierte jedoch keinen Abstand von 5 NM zwischen den Flugroutensegmenten Gegenanflug und Endanflug.

3. Im Anschluß an die Planfeststellung fand das Verfahren zur Festlegung der Flugrouten für das neue Vier-Bahnen-System statt. Die DFS untersuchte hierbei zunächst nur die ursprüngliche und die nunmehr festgesetzte Flugroutenführung und prüfte zudem nicht im Detail die ausgelösten Lärmbelastungen (Planungsstand 15. Oktober 2010). Die BAF kritisierte diese Vorgehensweise mit Schreiben vom 19. Oktober 2010 und forderte die DFS auf, weitere Flugverläufe



zu untersuchen und aussagekräftige Daten zu den jeweiligen Lärmbetroffenheiten zu ermitteln. Dem kam die DFS nach und untersuchte zwei weitere Flugroutenalternativen (Planungsstand 29. November 2010). Keine der geprüften Alternativen betraf eine Flugroutenführung ohne Gegenanflug.

4. Die Stadt Bad Soden am Taunus (im Folgenden: Stadt Bad Soden) wurde während des gesamten Verfahrens nicht beteiligt: In der Fluglärmkommission Frankfurt (FLK) ist sie nicht vertreten; die Deutsche Flugsicherung GmbH (DFS) und das Bundesaufsichtsamt für Flugsicherung (BAF) haben die Stadt auch sonst nicht angehört oder beteiligt.
5. Durch die am 10. März 2011 in Kraft getretene 34. Verordnung zur Änderung der 212. Durchführungsverordnung zur Luftverkehrs-Ordnung (im Folgenden: Flugroutenverordnung) hat das BAF Gegenanflugrouten verbindlich festgesetzt, die im Vergleich zu den bisherigen Flugrouten – sowohl für Ost- als auch Westanflüge – um circa 2.550m nach Norden verschoben sind. Hierdurch sollte ein Abstand von 9.260m, d. h. 5 NM, zwischen dem Gegenanflug und der neuen Landebahn erreicht werden. Zur Begründung führte das BAF an, daß der Abstand von 5 NM aus sicherheitstechnischen Gründen erforderlich sei. Durch diese Verschiebung wird die Stadt Bad Soden erstmalig durch Gegenanflüge überflogen.
6. Vor diesem Hintergrund hat uns die Stadt Bad Soden mit der Prüfung beauftragt, ob die Flugroutenverordnung rechtmäßig oder rechtswidrig ist.

## **C. RECHTLICHE WÜRDIGUNG**

Die am 10. März 2011 in Kraft getretene Flugroutenverordnung des BAF ist rechtswidrig, denn sie verletzt Anhörungsrechte der Gemeinde und deren Bürger (dazu I.) und ist darüber hinaus abwägungsfehlerhaft (dazu II.). Da diese Rechtsverstöße auch nicht unbeachtlich sind, folgt aus der Rechtswidrigkeit die Unwirksamkeit der Flugroutenverordnung (dazu III.).

### **I. NICHTBETEILIGUNG DER STADT BAD SODEN**

Die Stadt Bad Soden (dazu 1.) und ihre Anwohner (dazu 2.) wurden weder im Planfestellungsverfahren noch in der Fluglärnkommision ordnungsgemäß beteiligt und sind daher in ihren Anhörungsrechten verletzt.

#### **1. Verletzung von Anhörungsrechten der Stadt Bad Soden**

Anhörungsrechte der Stadt Bad Soden folgen sowohl aus § 32b LuftVG (dazu a) als auch aus allgemeinen verfassungsrechtlichen Grundsätzen (dazu b).

##### **a) Verletzung des Anhörungsrechts aus § 32b LuftVG**

§ 32b LuftVG enthält nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ein einfachgesetzliches Anhörungsrecht. Zwar ist eine Gemeinde danach nicht selbst anzuhören, sie hat jedoch das Recht, sich in der Fluglärnkommision zu beteiligen und dort die durch die Flugrouten beeinträchtigten Belange vorzutragen.

Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 24. Juni 2004 – 4 C 11.03, NVwZ 2004, 1229 (1234); Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 26. November 2003 – 9 C 6.02, NVwZ 2004, 473 (475).

Dieses Beteiligungsrecht ist hier verletzt, da die Stadt Bad Soden in der Fluglärnkommision nicht vertreten war. Lediglich der Landkreis Main-Taunus entsendet Vertreter in die Kommission; diese nur mittelbare Beteiligung ist jedoch nicht vergleichbar mit einer unmittelbaren Beteiligung der Stadt selbst, da der Landkreis die Interessen mehrerer Gemeinden – und damit gegebenenfalls kollidierende Interessen – vertritt.

**b) Verletzung des verfassungsrechtlich determinierten Anhörungsrechts**

Ein Anhörungsrecht der Stadt Bad Soden leitet sich nicht nur einfachgesetzlich aus § 32b LuftVG, sondern darüber hinaus auch direkt aus der Verfassung ab. Im Einzelnen:

- aa) Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts muß das Verfahren für staatliche Entscheidungen so ausgestaltet sein, daß es den Erfordernissen der jeweils betroffenen Grundrechte genügt. Daher folgen Anhörungsrechte zum einen aus dem Rechtsstaatsprinzip nach Art. 20 Abs. 3 GG, insbesondere aus dem Gebot des fairen Verfahrens, und zum anderen aus der in Art. 19 Abs. 4 GG verankerten Rechtsschutzgarantie. Zusätzlich begründen auch die materiellen Verfassungsgarantien ein Recht zur Anhörung.

Vgl. nur Bundesverfassungsgericht, Beschluß vom 20. Dezember 1979 – 1 BvR 385/77, BVerfGE 53, 30 und Beschluß vom 14. Mai 1985 – 1 BvR 370/84, NJW 1986, 244 (245); Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 27. März 2009 – 2 B 8.08, NJOZ 2009, 4809 (4825); Kopp/Ramsauer, Verwaltungsverfahrensgesetz, 10. Auflage (2008), § 73 Rn. 6.

Das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg hat diese Grundsätze kürzlich in seinem Urteil zum sogenannten Bombodrom Wittstock für Verfahren zu Planungsentscheidungen präzisiert und festgestellt, daß es

„vor Erlaß der planerischen Entscheidung (...) über ein raum- und umweltrelevantes Vorhaben (...) der Durchführung eines Verfahrens (bedarf), das durch eine rechtzeitige und sachangemessene Beteiligung der von dem Vorhaben Betroffenen sowie der in ihren Aufgabenbereichen berührten Träger öffentlicher Belange die vollständige und zutreffende Ermittlung der abwägungserheblichen Belange sicherstellt und seinen Abschluß in einer Gesamtabwägung findet, die dem Grundsatz der Problembewältigung Rechnung trägt“.

Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 27. März 2009 – 2 B 9.08, NJOZ 2009, 4809 (Leitsatz); Klinger, LKV 2011, 8 (9).

Die Durchführung eines ordnungsgemäßen Beteiligungsverfahrens sei eine

„zentrale Verfahrensvoraussetzung“, die „in jedem Fall“ eingehalten werden müsse.

Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 27. März 2009 – 2 B 9.08, NJOZ 2009, 4809 (4826).

Die Anhörung ist nach Auffassung des Oberverwaltungsgerichts ein

„wesentliches und unverzichtbares Element jeglicher planerischer Entscheidung“.

Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 27. März 2009 – 2 B 9.08, NJOZ 2009, 4809 (4826).

Nur so sei die Feststellung der öffentlichen und privaten Belange gewährleistet.

Das Oberverwaltungsgericht betont dabei ausdrücklich:

„Auch dort, wo entsprechende gesetzliche Vorschriften nicht bestehen, wird durch die Konkretheit der planerischen Regulation, die die Komplexität und die Gegensätzlichkeit der Interessen besonders hervortreten läßt, eine Beteiligung der Öffentlichkeit jedenfalls besonders nahegelegt.“

Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 27. März 2009 – 2 B 9.08, NJOZ 2009, 4809 (4826).

Auch unabhängig von einer einfach gesetzlichen Ausgestaltung existiert daher ein Anhörungsrecht der Stadt Bad Soden im Flugroutenfestsetzungsverfahren, denn auch in diesem Verfahren wird eine Planungsentscheidung getroffen, in der die Belange der Gemeinde zu ermitteln und zu gewichten sind.

Ein anderes Ergebnis würden auch befremdlich anmuten, wenn man sich vor Augen hält, daß in allen Fachplanungsverfahren, die Verkehrsstrassen betreffen, Beteiligungsrechte der Gemeinde vorgesehen sind. Es ist nicht erklärbar, warum „Verkehrsstrassen in der Luft“ – hier die Flugrouten – eine andere rechtliche Bewertung nach sich ziehen sollten.

- bb) Gegen diese Argumentation lassen sich auch nicht Urteile des Bundesverwaltungsgerichts anführen, in denen es sich gegen ein Anhörungsrecht aus Art. 28 Abs. 2 GG ausspricht. Denn das Gericht verneint das Anhörungsrecht nur unter der Prämisse, daß die Gemeinde bei der Fluglärmkommission beteiligt war und hierdurch die Möglichkeit hatte, ihre Belange vorzubringen und zu den geplanten Flugrouten Stellung zu nehmen. Nur für diesen Fall hat das Gericht eine ausreichende Anhörung bejaht und „weitergehende“ verfassungsrechtliche Anhörungsrechte verneint.

Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 26. November 2003 – 9 C 6.02, NVwZ 2004, 473 (475).



Aus der Entscheidung wird daher deutlich, daß ein Recht der Gemeinde auf Beteiligung am Flugroutenfestsetzungsverfahren besteht; dieser Anforderung wird zwar in der Regel durch eine Anhörung in der Fluglärmkommission genüge getan. Wird die betroffene Gemeinde – wie vorliegend die Stadt Bad Soden – jedoch nicht in der Fluglärmkommission beteiligt, so muß die Gemeinde außerhalb dieses Gremiums angehört werden, um den verfassungsrechtlichen Anforderungen an ordnungsgemäße rechtsstaatliche Verfahren zu entsprechen.

- cc) Das verfassungsrechtlich aus der kommunalen Planungshoheit (Art. 28 Abs. 2 GG), dem Gebot des fairen Verfahrens als Teil des Rechtsstaatsprinzips (Art. 20 Abs. 3 GG) und der Garantie effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 GG) folgende Anhörungsrecht haben DFS und BAF verletzt, indem sie die Gemeinde weder in noch außerhalb der Fluglärmkommission beteiligt haben.

Eine Nichtbeteiligung könnte zwar gegebenenfalls dadurch kompensiert werden, daß die Stadt Bad Soden bereits im Planfeststellungsverfahren zu den Flugrouten(prognosen) Stellung genommen hat. Die Planfeststellungsbehörde hatte jedoch ihrer Planung nicht die jetzt festgesetzten, sondern die alten Flugrouten zugrunde gelegt. Die Stadt Bad Soden konnte daher nicht erkennen, daß ihre Belange betroffen sein werden; dementsprechend war sie faktisch daran gehindert, zu der Flugroutenführung Stellung zu nehmen.

Eine Anhörung der Stadt Bad Soden als zentrale Verfahrensvoraussetzung und wesentliches und unverzichtbares Element jeglicher planerischer Entscheidung hat daher überhaupt nicht stattgefunden.

## **2. Verletzung der Anhörungsrechte der Bürger**

BAF und DFS haben zugleich Anhörungsrechte der Bürger der Stadt Bad Soden verletzt, denn auch diese wurden im Flugroutenfestsetzungsverfahren nicht angehört.

- a) Ein Anhörungsrecht folgt hier zwar nicht aus § 32b LuftVG, da nach dessen Abs. 4 nur Gemeinden, nicht aber einzelne Bürger in der Fluglärmkommission vertreten sein sollen. Jedoch kommen auch in diesem Zusammenhang die unter C. I. 1. b) dargestellten verfassungsrechtlichen Grundsätze zur Anwendung. Die Ausgestaltung von Verfahren dient zur Sicherung der Grundrechte der Bürger – hier des Gesundheitsschutzes aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG und des Eigentumsschutzes aus Art. 14 Abs. 1 GG.



- b) Der Hessische Verwaltungsgerichtshof hat ein Anhörungsrecht der Anwohner in den Jahren 2002 und 2003 zwar noch verneint.

Hessischer Verwaltungsgerichtshof, Urteil vom 12. Dezember 2002 – 2 A 717.01 und Urteil vom 11. Februar 2003 – 2 A 1569.01, jeweils zitiert nach juris.

Diese Rechtsprechung könnte hier aber aus folgenden Gründen nicht übertragbar sein:

- Zum einen erging die oben genannte Bombodrom-Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts Berlin-Brandenburg im Jahre 2009 und damit zeitlich nach den Urteilen des Hessischen Verwaltungsgerichtshofes.
- Zum anderen liegt hier auch ein anderer Sachverhalt zugrunde: Von Lärm betroffene Gemeindeangehörige sind weder in der Fluglärmkommission vertreten noch werden sie anderweitig in das Verfahren miteinbezogen. Auch eine Vertretung der Anwohner durch ihre Gemeinde war vorliegend nicht möglich, da die Gemeinde ebenfalls nicht in der Fluglärmkommission vertreten war. Eine sachangemessene Beteiligung der lärmbeeinträchtigten Anwohner erfolgte auch nicht bereits im Planfeststellungsverfahren. Die innerhalb dieses Verfahrens gezeigten An- und Abflugrouten wurden so dargestellt, daß sie die Stadt Bad Soden und ihre Anwohner nicht beeinträchtigen. Den Gemeindeangehörigen war daher nicht bewußt, welcher Lärm auf sie zukommen würde; die Planfeststellungsunterlagen „entfalteten (insoweit) nicht die erforderliche Anstoßwirkung“.

Vgl. Klinger, LKV 2011, 8 (9).

### **3. Zwischenergebnis**

Ein Anhörungsrecht der Stadt Bad Soden und ihrer Anwohner folgt aus verfassungsrechtlichen Grundsätzen; nach der Rechtsprechung ist die Durchführung eines ordnungsgemäßen Beteiligungsverfahrens „eine zentrale Verfahrensvoraussetzung“. Die Stadt Bad Soden kann sich zusätzlich auf § 32b LuftVG berufen. Mangels ordnungsgemäßer Beteiligung der Stadt Bad Soden und ihrer Anwohner im Rahmen des Planfeststellungsverfahrens und in der Fluglärmkommission ist dieses Anhörungsrecht vorliegend verletzt und die Flugroutenverordnung bereits aus diesem Grund rechtswidrig.

## II. ABWÄGUNGSFEHLER

Die Flugroutenverordnung ist ferner rechtswidrig, weil das BAF bei seiner Entscheidungsfindung nicht den Anforderungen genügt, die das Bundesverwaltungsgericht an das Verfahren zur Festsetzung von Flugrouten stellt.

### 1. Ermittlung des Prüfungsmaßstabes

Nach mittlerweile gefestigter Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts muß das BAF bei der Festlegung von Flugrouten eine Abwägungsentscheidung treffen, da es sich dabei um eine planerische Entscheidung handelt.

Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 28. Juni 2000 – 11 C 13.99, BeckRS 2000, 30119761; Urteil vom 24. Juni 2006 – 4 C 11.03, NVwZ 2004, 1229 (1230); Urteil vom 24. Juni 2006 – 4 C 15.03, BeckRS 2004, 24217; Beschluß vom 7. April 2006 – 4 B 69.05, BeckRS 2006, 22781; Beschluß vom 18. Oktober 2005 – 4 B 43.50, BeckRS 2005, 30285.

Dementsprechend müssen DFS und BAF (i) überhaupt eine Abwägung der von der Flugroute betroffenen Belange vornehmen, (ii) alle Belange ermitteln und in die Abwägung einbeziehen, die nach Lage der Dinge hätten einbezogen werden müssen, und (iii) die Bedeutung der einzelnen Belange erkennen und gewichten. Erfüllen sie diese Anforderungen nicht, so liegt ein Abwägungsausfall, ein Abwägungsdefizit und eine Abwägungsfehleinschätzung oder -disproportionalität vor.

Die inhaltlichen Anforderungen an die Abwägungsentscheidung unterscheiden sich jedoch von den Anforderungen, die im Fachplanungsrecht, wie beispielsweise bei der *Flughafenplanung*, gelten; die in diesem Bereich geltenden Anforderungen kommen bei der Flugroutenfestsetzung nicht im vollen Umfang zur Anwendung. Zum einen ist das BAF nicht verpflichtet, eine mit dem Fachplanungsrecht vergleichbar umfassende Sachverhaltsermittlung durchzuführen; dementsprechend existiert nur eine reduzierte Pflicht zur Ermittlung und Einstellung von etwa Lärmschutzbelangen in die Abwägungsentscheidung (vgl. soeben (ii)). Das BAF ist zum einen darauf beschränkt, den durch den Flughafen verursachten Lärm zu verteilen; es darf die Störquelle nicht beseitigen oder einschränken, dies obliegt nur der für die Flughafenplanung zuständigen Planfeststellungsbehörde; somit ist auch die Pflicht zur umfassenden Abwägung und Gewichtung der betroffenen Interessen und Belange verringert (vgl. soeben (iii)).

Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 28. Juni 2000 – 11 C 13.99, BeckRS 2000, 30119761 und Urteil vom 24. Juni 2006 – 4 C 11.03,

NVwZ 2004, 1229 (1230); vgl. auch Stüer, Bau- und Fachplanungsrecht, 4. Auflage (2009), Rn. 3556, der von einer „Sparabwägung“ spricht.

Der genaue Umfang dieser – eingeschränkten – Abwägungspflicht richtet sich im Einzelnen nach

„den gesetzlichen Vorgaben und dem rechtsstaatlich für jede Abwägung unabdingbare Gebotenen“.

Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 24. Juni 2006 – 4 C 11.03, NVwZ 2004, 1229 (1230); Urteil vom 24. Juni 2006 – 4 C 15.03, BeckRS 2004, 24217.

Das Bundesverwaltungsgericht legt dar, daß aus diesen Anforderungen unterschiedliche Prüfungsmaßstäbe folgen, je nachdem, ob durch die Flugroutenführung Fluglärm hervorgerufen wird, der oberhalb oder unterhalb der Zumutbarkeitsschwelle liegt:

- a) Für eine Flugroute, die *unzumutbaren* Fluglärm verursacht, d. h. in der Regel einen Lärmpegel über 55 Dezibel im Rauminnern bei ausreichender Belüftung oder einem Lärmpegel von circa 60 Dezibel außen,

Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 27. Oktober 1998 – 11 A 1.97, NVwZ 1999, 644 (647), Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 16. März 2006, 4 A 1075.04, Rn. 364; Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 10. Dezember 2004 – 20 D 134/00.AK, NJOZ 2006, 71 (83),

darf sich das BAF nur entscheiden,

„wenn überwiegende Gründe zur sicheren, geordneten und flüssigen Abwicklung des Luftverkehrs dies gebieten“.

Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 24. Juni 2004 – 4 C 11.03, NVwZ 2004, 1229, 4. Leitsatz.

Das Gericht stützt diesen Prüfungsmaßstab insbesondere auf § 29b Abs. 2 Luftverkehrsgesetz (LuftVG), wonach die Luftfahrtbehörden auf den Schutz der Bevölkerung vor unzumutbarem Fluglärm hinzuwirken haben. Daraus folge, daß unzumutbarer Fluglärm ein besonderes, wenn auch nicht unüberwindbares Gewicht in der Abwägungsentscheidung habe.

- b) Ein anderer Prüfungsmaßstab gilt hingegen bei zumutbarem Fluglärm, d. h. in der Regel, wenn der zu erwartende Lärmpegel unterhalb von 55 Dezibel liegt. In die-

sem Fall trifft das BAF eine noch weiter abgeschwächte Prüfungs- und Begründungspflicht. Es muß lediglich darlegen, daß sich für die gewählte Flugroutenführung

„sachlich einleuchtende Gründe“,

Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 24. Juni 2004 – 4 C 11.03,  
NVwZ 2004, 1229, 4. Leitsatz und Urteil vom 24. Juni 2004 –  
4 C 15.03, Beck RS 2004, 24217,

anführen lassen. Diese (nochmals) verringerten Abwägungsanforderungen leitet das Bundesverwaltungsgericht daraus ab, daß § 29b Abs. 2 LuftVG nur für unzumutbaren Fluglärm gilt und es keine mit der Fachplanungsnorm für Flughäfen (§ 8 Abs. 1 Satz 2 LufVG) vergleichbare einfachgesetzliche Regelung gibt, die vorschreibt, öffentliche und private Belange gegeneinander abzuwägen.

Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 24. Juni 2004 – 4 C 11.03,  
NVwZ 2004, 1229 (1232); Urteil vom 24. Juni 2004 – 4 C 15.03,  
BeckRS 2004, 24217.

- c) Die Lärmbelastung in der Stadt Bad Soden wird voraussichtlich dem Bereich des zumutbaren Fluglärms zuzuordnen sein, da sie (lediglich) von den Gegenanflugrouten überflogen wird. Damit ist die Festsetzung der Gegenanflüge über der Stadt Bad Soden rechtmäßig, wenn sie auf sachlich einleuchtenden Gründen beruht.

## **2. Keine ordnungsgemäße Abwägungsentscheidung**

Die Rechtmäßigkeit der Flugroutenverordnung setzt voraus, daß DFS und BAF die Lärmbetroffenheiten und sicherheitsrelevanten Belange ermitteln und ihre Bedeutung für die Abwägungsentscheidung richtig erkennen und gewichten. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist für die Abwägung danach zweierlei erforderlich: Zum einen müssen die Flugsicherheitsbehörden sachlich einleuchtend begründen, warum sie in der Abwägungsentscheidung einem Belang Vorrang vor einem anderen einräumen und aufgrund dessen eine bestimmte Flugroute ausgewählt haben. Zum anderen müssen sie verschiedene Flugrouten betrachten, wobei sie verpflichtet sind, sich aufdrängende Flugvarianten zu untersuchen.

Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 24. Juni 2004 – 4 C 11.03,  
NVwZ 2004, 1229 (1232).

Die Entscheidung des BAF verstößt gegen beide Voraussetzungen. Die Entscheidung stützt sich schon nicht auf sachlich einleuchtende Gründe. Es ist weder nachvollziehbar, warum zwischen den Gegenanflügen und den Endanflügen ein Abstand von 5 NM einzuhalten ist (vgl. a) noch warum die gewählte Flugroute aus Gründen der Lärmbelastung zu bevorzugen war (vgl. b). Die Abwägungsfehlerhaftigkeit resultiert unabhängig davon auch bereits daraus, daß DFS und BAF bei ihrer Entscheidung übersehen haben, daß die Stadt Bad Soden und ihre Bevölkerung auf die Richtigkeit der Flugroutenprognose des Planfeststellungsbeschlusses vertrauen durften (dazu c). Schließlich haben DFS und BAF eine sich aufdrängende Routenalternative außer Betracht gelassen (vgl. d).

**a) *Keine sachlich einleuchtende Begründung zum Abstand von 5 NM***

Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist eine Begründung sachlich einleuchtend, wenn

„sie sich mit vertretbaren Argumenten untermauern läßt“.

Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 24. Juni 2004 – 4 C 11.03,  
NVwZ 2004, 1229 (1232).

Nach diesem Maßstab sind alle nicht nachvollziehbaren Erwägungen keine sachlich einleuchtenden Gründe. Die Begründung der DFS und des BAF, warum zwischen dem Gegenanflug- und dem Endanflug ein Abstand von 5 NM einzuhalten ist, ist nicht nachvollziehbar.

- aa) Festzuhalten ist hierbei zunächst, daß die ICAO-Dokumente keine Vorgabe für Abstände zwischen Gegen- und Endanflügen enthalten. Die ICAO schreibt weder vor, daß ein Sicherheitsabstand von 5 NM einzuhalten ist ("wie"), noch daß ein solcher Abstand überhaupt festzulegen ist ("ob"). Eine sachlich einleuchtende Begründung für den 5 NM-Abstand kann daher allenfalls aus sicherheitstechnischen Vorschriften abgeleitet werden, die sich nicht primär mit Flugroutenabständen befassen.
- bb) DFS und BAF haben hierzu das ICAO-Dokument ICAO Doc. 8168 Vol. II, Construction of Visual und Instrumental Flight Procedures, Part III Section 2 Chapter 1 herangezogen. Dieses befaßt sich nur mit Abständen von sogenannten Wegpunkten, d.h. Punkten, die die Flugstrecke vorgeben. Dabei ist zwar an sich nicht zu beanstanden, daß DFS und BAF aus den Abstandswerten der Tabelle III-2-1-9 für Wegpunkte den Abstand der Flugroutensegmente (Gegen- und Endan-



flug) abgeleitet haben. Denn die Abstände der Wegpunkten stimmen hier mit dem Abstand der Flugroutensegmente ausnahmsweise überein. Richtig ist ebenfalls, daß sie zweimal den Wert für einen Eindrehvorgang von 90° zugrunde gelegt haben, da die Flugzeuge beim Anflug auf die Anfluggrundlinie an zwei Wegpunkten zwei 90°-Kurven fliegen.

Nicht nachvollziehbar ist jedoch, warum die Flugsicherheitsbehörden von einer wahren Luftgeschwindigkeit („true airspeed“) von 250 Knoten ausgegangen sind und damit zweimal einen Wert von 2,5 NM angesetzt haben.

Ausführungen der DFS im Dokument „Einflug- und Radarführungsstrecken des Verkehrsflughafens Frankfurt Main zum Inkrafttretungstermin 10 MAR 2011“, Planungsstand 29. November 2010 Seite 5.

Denn es spricht viel dafür, daß die wahren Luftgeschwindigkeit tatsächlich teilweise unter 240 Knoten liegt und der Abstand damit nicht 5 NM betragen muß:

- Die wahre Luftgeschwindigkeit errechnet sich anhand der im ICAO Doc. 8168 Vol. II unter Tabelle I-2-1-App-1 und I-2-1-App-2 abgedruckten Formeln. Maßgeblich für die Berechnung der wahren Luftgeschwindigkeit nach dieser Formel ist die (im Cockpit) angezeigte Luftgeschwindigkeit („indicated airspeed“), die Flughöhe des Flugzeugs sowie die Außentemperatur; dabei sinkt die wahre Luftgeschwindigkeit, (i) wenn die angezeigte Luftgeschwindigkeit sinkt und ist (ii) umso geringer, je niedriger das Flugzeug fliegt. Nach der im ICAO-Doc 8168 genannten Formel ergibt sich bei den hier zugrunde zu legenden Parametern keine wahre Luftgeschwindigkeit von 250 Knoten.
- Die angezeigte Luftgeschwindigkeit beträgt beim Eindrehvorgang in die erste 90°-Kurve 220 Knoten. Bereits beim Eindrehen in die zweite Kurve sinkt die angezeigte Geschwindigkeit jedoch darunter und liegt zwischen 210 und 200 Knoten. Damit liegt die angezeigte Luftgeschwindigkeit zumindest in der zweiten Kurve unter dem von DFS und BAF zugrunde gelegten Wert.
- Des Weiteren haben DFS und BAF eine falsche Flughöhe angesetzt. Nach den Berechnungen gehen die Behörden davon aus, daß sich die Flugzeuge beim Eindrehen in den Endanflug in

„einer Höhe von 2.400m [...] bis 2.700m“,

vgl. Ausführungen der DFS im Dokument „Einflug- und Radarführungsstrecken des Verkehrsflughafens Frankfurt Main zum Inkraft-



tretungstermin 10 MAR 2011", Planungsstand 29. November 2010,  
Seite 5,

befinden. Die Detailausführungen zu den Flugroutenverläufen zeigen jedoch deutlich, daß die Flugzeuge *stets* bei 2.400m in die erste 90°-Kurve eindrehen.

Vgl. Ausführungen der DFS im Dokument „Einflug- und Radarführungsstrecken des Verkehrsflughafens Frankfurt Main zum Inkrafttretungstermin 10 MAR 2011“, Planungsstand 29. November 2010, u.a. Seite 14 bis 16.

Es ist damit kein Mittelwert – von etwa 2.500m – in die Berechnungsformel für die wahre Fluggeschwindigkeit einzustellen, sondern ausschließlich der Wert von 2.400m. Damit liegt die wahre Luftgeschwindigkeit auch aus diesem Grund unterhalb der von DFS und BAF errechneten.

- Stellt man eine Flughöhe von 2.400m sowie eine angezeigte Geschwindigkeit von 220 Knoten für die erste Kurve und 210 Knoten für die zweite Kurve in die Formel für die Ermittlung der wahren Luftgeschwindigkeit ein und geht von einer Außentemperatur von -10°C aus, errechnen sich wahre Fluggeschwindigkeiten von 243 Knoten für die erste Kurve und 232 Knoten für die zweite Kurve. Damit ist nach der Tabelle III-2-1-9 für die zweite Kurve lediglich ein Wert von 2,1 NM anzusetzen. Für die erste 90°-Kurve sieht die Tabelle zwar einen Wert von 2,5 NM vor; zu berücksichtigen ist aber, daß der Wert nur sehr knapp über 240 Knoten und damit weit entfernt vom 260 Knoten-Richtwert liegt, für den der 2,5 NM-Abstand gilt. Damit ist aus sicherheitstechnischen Gründen beim Gegenanflug am Flughafen Frankfurt Main kein Abstand von 5,0 NM geboten.

Damit bleibt festzuhalten, daß keine ICAO-Vorschrift existiert, die einen (5 NM-) Abstand von Gegenanflügen und Endanflügen vorschreibt. Dieser folgt lediglich mittelbar aus dem Abstand von Wegpunkten. DFS und BAF haben diesen Abstand falsch ermittelt, weil sie ihren Berechnungen sowohl eine falsche Flughöhe als auch eine falsche angezeigte Luftgeschwindigkeit zugrunde gelegt haben. Da die sicherheitsrechtlichen Erwägungen damit auf falschen Prämissen beruhen, ist die Begründung für die Flugroutenfestsetzung sachlich nicht einleuchtend.

**b) Keine sachlich einleuchtende Begründung zur Lärmbelastung**

Bedenken bestehen nach unserer Ansicht auch gegen das Argument, wonach die Gegenanflugroute über der Stadt Bad Soden aus Gründen der Lärmentlastung gewählt wurde: Eine Verlagerung nach Süden führe – so das BAF – zu einer massiven Zunahme der Lärmbelastung aufgrund der höheren Bevölkerungsdichte.

Ausführungen des BAF in den Entscheidungsgründen für die Flugroutenfestsetzung, LFR/1.3.13/0007-010/10, 10. Januar 2011, Seite 12 (Blatt 292 der Akte).

Diese Überlegung kann nicht durchgreifen, denn auch bisher führten die Gegenanflugrouten auf der „A 66-Route“ über diese Region. Die Lärmbelastung dürfte sich nach Inbetriebnahme der Nord-West-Landebahn auch nicht intensivieren: Nach den offiziellen Flugroutenplänen der DFS erfolgen zukünftig ausschließlich die Anflüge der Nord-West-Bahn über nördlich des Flughafens führende Gegenanflüge. Die bisherigen Gegenanflüge der Nordbahn entfallen oder werden über die südlichen Gegenanflugrouten geleitet; sie führen daher nicht zu einer Verdopplung des Flugaufkommens im Bereich der „A 66-Route“.

Es ist daher schwer nachvollziehbar, warum die erhöhte Bevölkerungsdichte ein einleuchtender Grund für die Verlagerung der Flugroute nach Norden sein soll, nachdem ein Überfliegen dieser Region jahrelang für zulässig erachtet wurde.

**c) Keine Berücksichtigung von Vertrauensschutz**

BAF und DFS haben neben den beiden vorgenannten Rechtsverstößen noch aus einem weiteren Grund eine abwägungsfehlerhafte Entscheidung getroffen: Sie haben nicht berücksichtigt, daß die Planfeststellungsbehörde im Planfeststellungsbeschluß (fehlerhaft) andere Gegenanflugrouten prognostiziert hat, die nicht über der Stadt Bad Soden verlaufen, und verkannt, daß diese Prognose Vertrauensschutz für umliegende Gemeinden und die Bevölkerung entfaltet, der in die Gesamtabwägung einfließen muß.

- aa) Die gesetzliche Aufgabenverteilung sieht zwar eine Trennung von Planfeststellung des Flughafens (am Boden) und Flugroutenfestlegung (in der Luft) vor – für die Planfeststellung ist die Planfeststellungsbehörde, hier das Hessische Ministerium für Wirtschaft, Verkehr und Landesentwicklung, und für die Flugroutenfestsetzung die Luftsicherheitsbehörde BAF unter Beteiligung der DFS zuständig. Diese Aufspaltung der Kompetenzen und die unterschiedliche Zielrichtung – Bau des Flug-

hafens einerseits und Sicherheit des Luftverkehrs andererseits – bedingen, daß die Planfeststellung und die Flugroutenfestsetzung nicht „aus einem Guß“ erfolgen können, was die Präsidentin des Bundesverwaltungsgerichts am 12. November 2010 als

„rechtsstaatliches Ärgernis“

Grußwort der Präsidentin des Bundesverwaltungsgerichts Marion Eckertz-Höfer anlässlich der 34. Umweltrechtlichen Fachtagung der Gesellschaft für Umweltrecht e.V. im Bundesverwaltungsgericht in Leipzig am 12. November 2010, im gleichnamigen Tagungsband, Seite 30.

beschrieben hat.

- bb) Dennoch können Planfeststellung und Flugroutenfestsetzung nicht völlig losgelöst von einander stehen, denn die Flugroutenfestsetzung muß denklogisch an den bestehenden Flughafen anknüpfen und BAF und DFS daher die der Planungsentscheidung für den Flughafenbau zugrunde gelegten Prämissen aufgreifen. Dies gilt umso mehr, da die Flugroutenprognose des Planfeststellungsbeschlusses unter Beteiligung der Flugsicherheitsbehörden erstellt wird. Eine andere Bewertung der Rechtslage würde das „rechtsstaatliche Ärgernis“ noch vergrößern.

Dies erkennt im Ergebnis auch das Bundesverwaltungsgericht an. Nach seiner Rechtsprechung sind lärmschutzrechtliche Erwägungen der Planfeststellungsbehörde von den Flugsicherheitsbehörden zu beachten. So hat das Gericht bereits entschieden, daß im Planfeststellungsbeschluß festgesetzte Lärmschutzmaßnahmen ein Faktor für die Abwägungsentscheidung der BAF sind, wenn die Maßnahmen aufgrund der Flugrouten- und der darauf basierenden Lärmprognose festgesetzt wurden.

Bundesverwaltungsgericht, Beschluß vom 7. April 2006 – 4 B 69.05, BeckRS 2006, 22781; vgl. auch Klinger, LKV 2011, 8 (11).

Die dem Planfeststellungsbeschluß zugrunde gelegten lärmschutzrechtlichen Prämissen sind mithin auch im nachfolgenden Verfahren über die Flugroutenfestsetzung für die Luftsicherheitsbehörden abwägungsrelevant.

- cc) Entwickelt man diesen Rechtsgedanken weiter, so hätten BAF und DFS auch die Flugroutenprognose, die dem Planfeststellungsbeschluß zugrunde lag, bei der Abwägungsentscheidung über die Flugroutenfestsetzung berücksichtigen müssen. Die Planfeststellungsbehörde hat dem Planfeststellungsbeschluß eine Lärmprognose



se zugrunde gelegt, die auf den Gegenanflugrouten beruht, die nur einen Abstand von ca. 8 km zwischen Gegenanflug und Endanflug vorsahen.

Vgl. Ausbau Flughafen Frankfurt Main, Unterlagen zum Planfeststellungsverfahren, Abschnitt C, Gutachten G10.1, Flugbetriebsbedingte und sonstige Geräuschemissionen ausgehend vom Gelände des Flughafens, Teil A Fluglärm, 30. September 2006, Seite 29 sowie Abschnitt B, Planteil B 11, Planungsgrundlagen, Kap. 4 Flugsicherung und Wetterdienst, 18. Oktober 2006, Seite 7 und 15 in Verbindung mit Abbildung 4-5 und Abbildung 4-6. Vgl. auch Planfeststellungsbeschuß, Seite 980.

Diese Prognosen begründen ein entsprechendes Vertrauen. Denn die Planfeststellungsbehörde ist verpflichtet, ihre Planungsentscheidung für den Flughafenausbau auf realistische Prognosen zu stützen.

Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 11. Juli 2001 – 11 C 14.00, NVwZ 2002, 350 (355).

Die Flugrouten- und Lärmprognose vermitteln für die Gemeinden und die Bevölkerung im Umkreis des Flughafens Frankfurt Main mithin den verlässlichen Eindruck, das ermittelte Lärmniveau spiegele die zukünftige Lärmbelastung realistisch wider. Dieses Vertrauen der Stadt Bad Soden und seiner Bevölkerung in die Ordnungsgemäßheit dieser Gegenflugroutenprognose und die zu erwartende Lärmschutzbelastung hätten DFS und BAF in die Abwägungsentscheidung einbeziehen müssen. Da sie dies unterlassen haben, ist die Abwägungsentscheidung als rechtswidrig zu bewerten.

**d) *Absehen von Gegenanflug nicht geprüft***

Darüber hinaus ist die Flugroutenverordnung rechtswidrig, weil DFS und BAF nicht im erforderlichen Umfang alternative Flugrouten untersucht haben. BAF und DFS haben hier insgesamt vier Anflugsszenarien für jede Betriebsrichtung geprüft. Dies war jedoch nicht ausreichend, denn nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts genügt es nicht, wenn die Flugsicherheitsbehörden überhaupt Alternativen betrachten. Das Gericht fordert vielmehr, daß das BAF

„die Augen vor Alternativen [nicht] verschließ[en darf], die sich unter Lärmschutzgesichtspunkten als eindeutig vorzugswürdig aufdrängen, ohne zur Wahrung der für den Flugverkehr unabdingbaren Sicherheitserfordernisse weniger geeignet zu sein.“

Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 24. Juni 2004 – 4 C 11.03, NVwZ 2004, 1229 (1232).

Hier mußte sich jedoch auch eine Flugroutenführung ohne Gegenanflug aufdrängen, weil Anflugverfahren mit Gegenanflügen kein Standard an Verkehrsflughäfen ist; vielmehr sind die Anflugverfahren häufig ohne Gegenanflüge ausgestaltet.

Vgl. die Flugspurenaufzeichnungen der DFS für deutsche Flughäfen unter  
[http://www.dfs.de/dfs/internet\\_2008/module/fliegen\\_und\\_umwelt/deutsch/fliegen\\_und\\_umwelt/flugverlaeufe/index.html](http://www.dfs.de/dfs/internet_2008/module/fliegen_und_umwelt/deutsch/fliegen_und_umwelt/flugverlaeufe/index.html).

Das Absehen des Gegenanflugs führte überdies dazu, daß nicht alle Flugzeuge im Anflug die gleiche Flugstrecke wählen. Damit würde die Lärmbelastung aufgefächert, was zur Abmilderung der Lärmbelastung der zur Zeit von den Gegenanflugrouten betroffenen Gemeinden führte.

### **3. Zwischenergebnis**

Damit bleibt als Zwischenergebnis festzuhalten, daß die Abwägungsentscheidung des BAF fehlerhaft ist. Die vorgetragene Gründe für die Flugroutenfestsetzung sind bereits sachlich nicht einleuchtend, da DFS und BAF bei der Berechnung des Abstands zwischen Gegenanflug und Endanflug fehlerhafte Parameter zugrunde gelegt haben und überdies nicht begründen können, warum die Lärmauswirkungen gegen eine Verlagerung der Flugrouten nach Süden sprechen soll. Darüber hinaus haben die beiden Behörden es rechtswidrigerweise unterlassen, den Vertrauensschutz in die im Planfeststellungsbeschuß prognostizierten Flugrouten und Lärmimmissionen in den Entscheidungsprozeß einzubeziehen. Schließlich hätten DFS und BAF Flugrouten ohne Gegenanflug prüfen müssen, um ihrer Pflicht zur Alternativenprüfung nachzukommen.

### **III. UNBEACHTLICHKEIT DER FEHLER**

Die unter C. I. und II. aufgeführten Anhörungs- und Abwägungsfehler sind auch nicht unbeachtlich; denn die Unbeachtlichkeitsprinzipien, die im Planfeststellungsrecht gelten, sind auf die Planungsentscheidung für die Flugrouten nicht übertragbar (dazu 1.). Selbst wenn man dies anders sähe, wären die Fehler beachtlich und könnten nicht durch ein ergänzendes Verfahren behoben werden (dazu 2.).

1. Im Planfeststellungsrecht ist anerkannt, daß allein die Rechtswidrigkeit der Planungsentscheidung nicht auch zu deren Aufhebung und damit Unanwendbarkeit führen muß. Diese weitere Rechtsfolge tritt nur dann ein, wenn der Fehler als beachtlich zu qualifizieren ist und er nicht in einem ergänzenden Verfahren nachträglich behoben werden kann. Diese Rechtsgrundsätze sind im Planfeststellungsrecht

ausdrücklich normiert, so etwa allgemein in § 75 Abs. 1a VwVfG und für Flughafenplanfeststellungen in § 10 Abs. 8 LuftVG.

Diese Grundsätze lassen sich auf Flugroutenfestsetzungen nicht übertragen. Zwar ist auch die Flugroutenfestsetzung eine Planungsentscheidung. Wie das Bundesverwaltungsgericht jedoch immer wieder betont, lassen sich die zum Planfeststellungsrecht entwickelten Grundsätze nicht eins zu eins auf die Flugroutenfestsetzung übertragen. Unabhängig davon spricht folgendes gegen eine Übertragung der Unbeachtlichkeitslehre: Im Planfeststellungs- und Baurecht sind die Folgen von beachtlichen und unbeachtlichen Fehlern stets ausdrücklich geregelt. Solche Vorschriften existieren für die Flugroutenbestimmung hingegen nicht.

Damit gelten die allgemeinen Grundsätze zur Rechtswidrigkeit von Rechtsverordnungen. Diese besagen, daß eine Rechtsverordnung bei einem Verstoß gegen das materielle Recht rechtswidrig und unwirksam ist, unabhängig davon, ob sich das gefundene Ergebnis anderweitig rechtfertigen läßt, § 47 Abs. 5 Satz 2 VwGO.

Vgl. Kopp/Schenke, Verwaltungsgerichtsordnung, 17. Auflage (2011), § 47 Rn. 120; Gerhardt/Bier, in: Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, Verwaltungsgerichtsordnung, Stand: Mai 2010, § 47 Rn. 96; Stock, in: Ernst/Zinkhahn/Bielenberg/Krautzberger, Baugesetzbuch, Stand: 1. März 2011, § 214 Rn. 2.

Allein der Verstoß gegen die Pflicht zur Anhörung und ordnungsgemäßen Abwägung führt daher zur Unwirksamkeit der Flugroutenverordnung; ob die Fehler letztlich Einfluß auf das gefundene Abwägungsergebnis – die Flugroutenführung über die Stadt Bad Soden – gehabt hätten, ist unerheblich. Die Fehler führen automatisch zur Rechtswidrigkeit und Unwirksamkeit der Flugroutenverordnung.

2. Selbst wenn man die Grundsätze aus dem Fachplanungsrecht auf das Flugroutenrecht überträgt, gelangt man zu keinem anderen Ergebnis. Denn es handelt sich um beachtliche Fehler (dazu a), die auch nicht in einem ergänzenden Verfahren behoben werden können (dazu b).
- a) Zunächst sind die Fehlern von BAF und DFS offensichtliche Fehler. Offensichtlichkeit liegt dann vor, wenn der Abwägungsmangel sich geradezu aufdrängt. Dies ist dann der Fall, wenn konkrete Umstände positiv und klar auf ihn hindeuten, wobei maßgeblich auf den Gesamthalt der Akten bei einer ex post-Betrachtung abzustellen ist.

Vgl. Bundesverwaltungsgericht, Beschluß vom 29. Januar 1992 – 4 NB 22.90, NVwZ 1992, 662 (663); Bonk/Neumann, in: Stel-

kens/Bonk/Sachs, *Verwaltungsverfahrensgesetz*, 7. Auflage (2008), § 75 Rn. 40.

Diese Voraussetzungen eines offensichtlichen Mangels bei der Abwägung im Sinne von § 10 Abs. 8 Satz 1 LuftVG sind im vorliegenden Fall erfüllt, da DFS und BAF die Flugroutenfestsetzung nicht sachlich einleuchtend begründet, den Vertrauensschutz weder ermittelt noch in der Abwägungsentscheidung berücksichtigt haben sowie Augen vor sich aufdrängenden Alternativflugrouten ohne Gegenanflug verschlossen haben.

- b) Die Abwägungsfehler sind im übrigen auch von Einfluß auf das Abwägungsergebnis von BAF und DFS gewesen. Ein solcher Einfluß liegt vor, wenn nach den Umständen des Falles die konkrete Möglichkeit nicht auszuschließen ist, daß die Planung ohne den Abwägungsmangel anders ausgefallen wäre.

Vgl. Bonk/Neumann, in: Stelkens/Bonk/Sachs, *Verwaltungsverfahrensgesetz*, 7. Auflage (2008), § 75 Rn. 40.

Dies ist dann der Fall, wenn sich anhand der Planungsunterlagen oder sonst erkennbarer Umstände bei realistischer Betrachtungsweise ergibt, daß sich ohne den Mangel im maßgeblichen Zeitpunkt des Erlasses des Planfeststellungsbeschlusses ein anderes Abwägungsergebnis abgezeichnet hätte.

Vgl. Bundesverwaltungsgericht, *Beschluß* vom 26. August 1998 – 1 VR 4.98, NVwZ 1999, 535 (538) und *Beschluß* vom 29. Januar 1992 – 4 NB 22.90, NVwZ 1992, 662 (663).

Diese Anforderungen sind hier erfüllt: Es besteht die konkrete Möglichkeit, daß das BAF andere Flugroutenführung gewählt hätte, wenn es den Abstand der Flugroutensegmente zutreffend berechnet, die Lärmrelevanz ordnungsgemäß bewertet, Vertrauensschutz in die Abwägung einbezogen oder Flugrouten ohne Gegenanflug untersucht hätte.

- c) Die beachtlichen Fehler können auch nicht durch ein ergänzendes Verfahren behoben werden. Diese Möglichkeit besteht nur, wenn sich die notwendige Ergänzung anbringen läßt, ohne daß die Grundzüge der Planung berührt werden, zu denen neben der Planungskonzeption auch die wesentlichen Ziele, Merkmale und Charakteristika des betroffenen Vorhabens gehören.

Bundesverwaltungsgericht, *Urteil* vom 14. September 1992 – 4 C 34.89, NVwZ 1993, 362 (363); Kopp/Ramsauer, *Verwaltungsverfahrensgesetz*, 11. Auflage (2010), § 75 Rn. 18.

Im vorliegenden Fall berühren die Fehler der Flugroutenfestsetzung jedoch die Grundzüge der Entscheidung. Denn insbesondere infolge der Falschberechnung des Abstandes von Gegen- und Endanflug entfällt das wesentliche sicherheitstechnische Argument der Behörden, das gegen eine Verschiebung der Flugrouten näher an den Endanflug sprach. Damit entfällt bereits ein wesentliches Charakteristika der Planungsentscheidung.

Aufgrund dieser falschen Prämisse haben die Sicherheitsbehörde zudem nur den bisherigen Flugroutenverlauf („A 66 Route“) untersucht, sämtliche andere näher am Endanflug verlaufende Gegenanflüge in ihren Planungen jedoch vollständig ausgeblendet. Dementsprechend haben sie auch eine Untersuchung von Lärmbetroffenheiten durch solche Flugrouten nicht angestellt. Dieser Fehler kann nur dadurch behoben werden, indem andere – dichter an den Endanflug geführte – Flugrouten sicherheitstechnisch und lärmtechnisch untersucht werden. Dies kommt jedoch einer Wiederholung des Flugroutenfestsetzungsverfahrens gleich, so daß auch aus diesem Grund die Grundzüge der Planung berührt sind.

Schließlich haben die Behörden eine sich aufdrängende Alternative von Flugrouten ohne Gegenanflug nicht untersucht. Da eine umfassende Alternativenermittlung jedoch erst die Grundlage bildet, auf der eine Abwägungsentscheidung überhaupt erst ergehen kann, ist auch dieser Fehler nicht in einem ergänzenden Verfahren behebbar.

3. Damit bleibt festzuhalten, daß die Anhörungs- und Abwägungsfehler nicht nur zur Rechtswidrigkeit der Flugroutenverordnung führen, sondern darüber hinaus auch zu deren Unwirksamkeit. Die Grundsätze aus dem Fachplanungsrecht, wonach Fehler unbeachtlich oder behebbar sein können, sind nicht übertragbar, da keine mit dem Fachplanungsrecht vergleichbaren Regelungen existieren und Flugroutenfestsetzung und Planfeststellung unterschiedliche Planungsqualität aufweisen. Selbst bei Anwendung dieser Grundsätze wäre die Verordnung unwirksam, weil die Fehler im Flugroutenfestsetzungsverfahren aus den Unterlagen erkennbar und damit offensichtlich sind; eine Fehlerbehebung scheidet aus, weil die Fehler nur durch eine umfassende neue Abwägung behoben werden können, was einer Neudurchführung des Flugroutenverfahrens gleichkäme; überdies hätten BAF und DFS weitere Entscheidungsgrundlagen ermitteln müssen.

**IV. RESÜMEE**

Die Flugroutenverordnung erweist sich als rechtswidrig und unwirksam, weil weder die Stadt Bad Soden noch ihre Bewohner je im Flugroutenfestsetzungsverfahren beteiligt wurden. Die Entscheidung leidet darüber hinaus an schwerwiegenden Abwägungsmängeln, da DFS und BAF (i) weder den 5 NM-Abstand noch die Lärmabwägung sachlich einleuchtend begründet, (ii) den Vertrauensschutz in die Flugroutenprognose des Planfeststellungsbeschlusses nicht berücksichtigt und (iii) Alternativflugrouten ohne Gegenanflug nicht betrachtet haben.