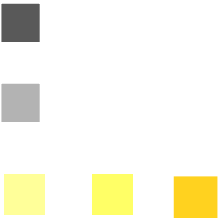


23. Sitzung der
Allianz für den Fluglärmschutz

**Rechtliche Stellungnahme
zur Auslegung der Verspätungsregelung
für die 2. Nachtstunde (23.00 bis 24.00 Uhr)
am Flughafen Hamburg**

07. März 2024



BAUMANN Rechtsanwälte Partnerschaftsgesellschaft mbB
RAin Dr. Franziska Heß
Fachanwältin für Verwaltungsrecht

I. Geltende Regelungen am Flughafen Hamburg für Betriebszeiten und Verspätungen

- keine eigenständige Verspätungsregelung im Planfeststellungsbeschluss vom 26.05.1998
- aktuelle Regelungen zur Verspätung folgen aus der luftrechtlichen Genehmigung nach § 6 LuftVG i.V.m. den örtlichen Betriebsbeschränkungen des Luftfahrthandbuchs, welches von der DFS herausgegeben wird (siehe zu den vergleichbaren Bahnbenutzungsregelungen Hamburgisches Obergericht, Urteil vom 18. September 2019 – 1 E 18/18 –, Rn. 3 juris)
- ➔ Nebenbestimmungen der luftrechtlichen Zulassungsentscheidung, die sowohl Inhalt und Reichweite der Betriebspflicht des Flughafens als auch den ordnungsgemäßen Flugbetrieb näher definieren



Auszug aus der aktuell geltenden Regelung für 23.00 bis 24.00 Uhr

1.3 Strahlflugzeuge mit Lärmzulassung nach ICAO-Anhang 16 [...]

„1.3.2 Für Starts und Landungen im planmäßigen Fluglinien- und regelmäßigen Pauschalflugreiseverkehr, deren planmäßige Abflug- oder Ankunftszeit vor 2200 (2100) liegt, gilt im Rahmen nachweisbar unvermeidbarer Verspätungen eine Ausnahmegenehmigung von den Nachtflugbeschränkungen bis 2300 (2200) als erteilt.“

vgl. Luftfahrthandbuch Deutschland, AD 2 EDDH 1-12, Stand 30.11.2023

- ➔ Nachtflugverbot von 23.00 Uhr bis 6.00 Uhr und eine Verspätungsregelung von 23.00 Uhr bis 24.00 Uhr für „nachweisbar unvermeidbare Verspätungen“
- ➔ Wegen dichter Besiedlung in der Flughafenumgebung sind Nachtflugbeschränkungen letztlich unverzichtbar (Konsens)





II. Tatsächliche Verspätungssituation

| Jahr | FBW gesamt | FBW Nacht gesamt (22.00 bis 6.00 Uhr) | Anteil Nachtflug am Gesamtbetrieb | FBW 23.00 bis 24.00 Uhr | Anteil Verspätung an FBW Nacht (22.00 bis 6.00 Uhr) | Anteil Verspätung an FBW gesamt |
|------|------------|--|--------------------------------------|-------------------------------|--|------------------------------------|
| 2018 | 156.574 | 8.660 | 5,53 % | 1.206 | 13,92 % | 0,77 % |
| 2019 | 155.462 | 7.412 | 4,77 % | 678 | 9,15 % | 0,44 % |
| 2022 | 109.856 | 6.285 | 5,72 % | 873 | 13,89 % | 0,79 % |
| 2023 | 120.300 | 7.051 | 5,86 % | 845 | 11,99 % | 0,70 % |

- Verspätungen haben bereits vor der Corona-Pandemie zugenommen, sind aber auch seitdem auf hohem Niveau
- deutlicher Trend hin zu mehr nächtlichen Bewegungen, auch relativ zu den Gesamtbewegungen (insb. 1. Nachtstunde)





II. Tatsächliche Verspätungssituation

- Verspätungen mittlerweile in zwei aufeinanderfolgenden Jahren zwischen knapp 12 und 14% der Nachtflugbewegungen
- in den letzten beiden Jahren absolute Zahl der Nachtflüge relativ zum Gesamtaufkommen auf deutlich über 5% gestiegen (siehe OVG Hamburg 2001: seit 1971 nur einmal über 5%) = aktuell dauerhafter Trend seit 2018
- Anteil des Flugverkehrs zwischen 22.00 und 1.00 Uhr dürfte mittlerweile bei weit über 95% liegen = guter Schutz der Nachtkernzeit
- Aber Anteil in 1. und 2. Nachtstunde hoch (20% über Prognose 1998)
- Über Handlungsbedarf besteht Einvernehmen im Senat
- **zuständige Behörde muss nach der Rechtsprechung Funktionsweise und Schutzwirkung drittschützender Nebenbestimmungen beobachten und ggf. nachsteuern - seit mindestens 2018 konnten hohe Verspätungen in der 2. Nachtstunde nicht entscheidend verändert werden**



III. Sinn und Zweck von Verspätungsregelungen

- **Schutzzweck:** Schutz der Nachtruhe und damit Schutz der menschlichen Gesundheit – **OVG Hamburg:** Nachtflugverkehr in der Zeit von 22.00 Uhr bis 6.00 Uhr in seinem Aufkommen und in seiner Verteilung auf die Nachtstunden maßgeblich durch die bestehenden Nachtflugbeschränkungen für den Flughafen Hamburg bestimmt – Regelung daher drittschützend

- **kapazitive Funktion:**

1. kapazitätsermöglichend:

- Gewährleistung der Einbindung in das interkontinentale Luftverkehrsnetz
- Vermeidung der Umleitung verspäteter Flugzeuge auf andere Flughäfen, welches mit erheblichen Folgen für die Passagiere einher geht

2. kapazitätsbegrenzend:

- sicherstellen, dass nur derjenige Bedarf abgewickelt wird, der auf „unvermeidbare Verspätungen“ zurückzuführen ist

➔ Zwischen 23.00 Uhr und 6.00 Uhr hat der Schutz der Nachtruhe grundsätzlich Vorrang vor den Interessen an der Abwicklung von Flugverkehr (nur ausnahmeweise zulässig)

➔ Ergebnis einer Abwägung!

IV. Hinreichende Bestimmtheit und Vollzugsfähigkeit der Verspätungsregelung



BAUMANN RECHTSANWÄLTE

- **hinreichend bestimmt** sind
 - die erfassten Bewegungen
 - die zeitliche Geltung (grundsätzliches Verbot zwischen 23.00 und 6.00 Uhr + Fiktion einer Ausnahmegenehmigung zwischen 23.00 und 24.00 Uhr)
 - die Notwendigkeit einer Einzelgenehmigung nach 24.00 Uhr
 - der Begriff der „**unvermeidbaren Verzögerung**“, der sowohl für die Genehmigungsfiktion als auch für die Genehmigung für Flüge nach 24.00 Uhr von Bedeutung ist, ist **auslegungsbedürftig**
 - Normalerweise unproblematisch, hier haben Praxis und Vollzug aber keine Klarheit über Begriff gebracht – Einordnung Verspätungsgründe durch Behörde nicht offengelegt und nicht transparent
 - Daher erhebliche Differenzen bei der Beurteilung der Frage der Vermeidbarkeit
- **Beobachtungs- und Überwachungspflicht** erfordert ggf. Nachsteuerung, wenn Praxis fehlende Bestimmtheit zeigt




V. Praktischer Vollzug

- Unterschiedliche Auslegung unschädlich, wenn Regelung ihren Zweck erfüllt, was aber nach Ansicht auch des Senats nicht der Fall ist („Verspätungen weiter unbefriedigend“)
- bisher erfolgt in der Zeit zwischen 23.00 und 24.00 Uhr **keine Vorab-Prüfung der Verspätungsgründe**, sondern Flüge werden schlicht nach Anmeldung bei der Flugsicherung abgewickelt; erst anschließend wird die Verspätung nachträglich gemeldet und begründet (Dauer von bis zu 3 Monaten)
- **mangels transparenter, öffentlich bekannter Kriterien keine Klarheit über die Einordnung als vermeidbar/unvermeidbar, hierdurch:**
 - ➔ Übererfüllung der kapazitätsermöglichenden Funktion
 - ➔ Verfehlung des Schutzzwecks und der bedarfsbegrenzenden Funktion
 - ➔ Steuerungswirkung bei vermeidbaren Verspätungen auf Bußgeldverfahren und erhöhte Entgelte begrenzt
 - ➔ für Zeit nach 24:00 Uhr (Ausnahmegenehmigungen) aufgrund des Fehlens klarer und öffentlich bekannter Behördenpraxis nicht transparent und nachvollziehbar



VI. Lösungsmöglichkeiten

1. Modernisierung der Verspätungsregelung

- verspätete Starts ggf. nicht mehr erfassen (ca. 20% der Verspätungen)
 - andere Interpretation der Vermeidbarkeit
 - höchstzulässige (monatliche/jährliche) Verspätungszahl (Kontingentierung von Verspätungen)
- = rechtlich handelt es sich Teilwiderruf der bestandskräftigen Betriebsgenehmigung (mit rechtlich hohen, aber nicht unüberwindbaren Hürden verbunden)
- = ob strenger Maßstab „ultima ratio“ nach BVerwG gilt, ist eher fraglich, da hier keine externen Widerrufsgründe (z.B. Stand der Lärmwirkungsforschung, sondern Regelung erfüllt ihr zugedachte Zwecke nur unzureichend
-  = zudem Regelung nicht planfestgestellt, daher keine besondere Bestandskraft



2. Besserer Vollzug der bestehenden Regelungen

- Instrumentarium zur Durchsetzung der Auflagen reicht von Vollzugshinweisen über Weisungen bis hin zu Maßnahmen der Zwangsvollstreckung
- In Frage kommt v.a. der **Erllass von Vollzugshinweisen** durch die Luftfahrtbehörde um den unbestimmten Rechtsbegriff der „unvermeidbaren Verspätung“ näher zu konkretisieren
- **In Rechtsprechung als Mittel anerkannt**, um unbestimmte Rechtsbegriffe im Tenor (luftrechtlicher) Zulassungsentscheidungen näher zu konkretisieren
- **keine Änderung der bestehenden Zulassungsentscheidung**, aber nähere Bestimmung, was aus behördlicher Sicht als ordnungsgemäßer Vollzug der Zulassungsentscheidung anzusehen ist
- **Anhörung** der Flughafenbetreiberin und ggf. der Luftfahrtgesellschaften geboten
- **Vorteile sind offensichtlich!**

VII. Systematisierung der Verspätungsgründe

1. Umlaufplanung der Airlines

- Zu knappe Umlaufplanung (Beschlusslage im Senat zu 25%-Kriterium)
- Rotationsverspätung (Behandlung umstritten)

2. Innerorganisatorische Probleme bei den Airlines, bei der Flughafenbetreiberin oder der Sicherheitskontrolle

- z.B. Ausfall einer Crew, entweder kurzfristig, etwa wegen Erkrankung, oder weil personell zu knapp geplant
- Dienstleisterwechsel im Bereich der Sicherheitskontrolle im Jahr 2021

3. Folgen der Corona-Pandemie

4. Externe Gründe

- Krieg, NATO-Übungen, Wetterprobleme, wie Schnee, Sturm, Hagel, Starkregen, etc.

5. Behandlung von verspäteten Starts sowie Homebasecarrier

VIII. Auslegung des Begriffs „unvermeidbare Verspätung“

1. Auslegung anhand des Wortlauts sowie Sinn und Zweck

- Regelung will nicht jegliche Verspätungen vom grundsätzlichen Bewegungsverbot zwischen 23.00 und 24.00 Uhr ausnehmen will, sondern nur solche, die „**unvermeidbar**“ sind
- „**nachweisbar** unvermeidbar“ = nur solche Verspätungen zulässig, für die der objektive Nachweis geführt werden kann, dass sie auf „unvermeidbaren“ Gründen beruhen
- Unvermeidbarkeit = **Element der fehlenden Steuerbarkeit** = alle verzögernden Ereignisse, die lediglich aufgrund von Fehlverhalten oder mangelhafter Planung entstehen
- Maßgeblich ist Sphäre des Flughafens und der Airlines
- **beschränkende Nebenbestimmung soll hohes Schutzgut** sichern, daher **Ausnahme grundsätzlich restriktiv auszulegen**

VIII. Auslegung des Begriffs „unvermeidbare Verspätung“

2. Übertragbarkeit der Wertungen der EU-Fluggastrechte VO

- Vermeidbarkeit = keine höhere Gewalt oder außergewöhnliche Umstände
- EU-Fluggastrechte Verordnung gilt nicht unmittelbar, aber liefert wichtige Anhaltspunkte
- Übertragung der dort getroffenen Wertungen entspricht Sinn und Zweck der Verspätungsregelung
- sowohl aus Sicht der Lärmbetroffenen als auch aus Sicht der Reisenden ein fairer Ausgleich der Interessen
- **Heranziehung der EU-Fluggastrechte VO** in ihren grundsätzlichen Wertungen zur Beurteilung der Vermeidbarkeit von Verzögerungen **nicht nur rechtlich zulässig, sie drängt sich aus praktischen Gründen geradezu auf = Rückgriff auf durch Rechtsprechung gesicherte Fallgruppen möglich!**

VIII. Auslegung des Begriffs „unvermeidbare Verspätung“

2. Einzelne Fallgruppen (im Regelfall vermeidbare Verspätungen)

- Gründe der Umlaufplanung der Airlines im Regelfall nicht unvermeidbar
- „Personalprobleme“ allgemein nicht unvermeidbar, ob bedingt durch Corona-Pandemie oder nicht, ist nicht relevant (drittschützende Nebenbestimmung für den Lärmschutz kann nicht als wirtschaftspolitische Hilfs- und Schutzmaßnahme ausgelegt werden)
- Verspätungen infolge von regulären Pannen, etwa aufgrund technischer Defekte keine außergewöhnlichen Umstände
- Verspätungen wegen Problemen mit der Enteisung vorhersehbar, sofern gewöhnliches und jahreszeittypisches Wetterereignis

Grenzfälle (Einzelfallbetrachtung bzw. Formulierung von Kriterien notwendig):

- Rotationsverzögerungen – maßgeblich sind Gründe für morgendliche Verzögerung
- Unvermeidbarkeit nicht zwangsläufig bei Ausfällen und Verzögerungen wegen eines Streiks (Einzelfall maßgeblich)

VIII. Auslegung des Begriffs „unvermeidbare Verspätung“

2. Einzelne Fallgruppen (im Regelfall unvermeidbare Verspätungen)

- Naturkatastrophen (Erdbeben, Vulkanausbruch mit Aschewolken , Umfliegen von schweren Sturmzonen, Gewittern, etc.)
- Unwetter, Vogelschlag, Naturereignisse, Hagel, Starkwind (nicht aber Schnee auf dem Rollfeld, s.o.) = ob die Wetterereignisse berechenbar und planbar sind
- Medizinischer Notfall im Flugzeug
- Sperre des Luftraums
- Politische Unruhen, Krieg, Aufstände
- Ausfall der Flugsicherung

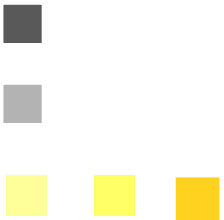
IX. Zusammenfassung

- bisherige Anwendung der Verspätungsregelung für den Flughafen Hamburg bietet keinen wirksamen Schutz der 2. Nachtstunde
- Schutzzwecke der Verspätungsregelung und kapazitätsbegrenzende Funktion zur Nachtzeit werden nicht ausreichend erfüllt, weshalb die zuständige Behörde im Rahmen ihrer Aufsichtsfunktion steuernd eingreifen muss
- „Modernisierung“ der zeitlichen Betriebsregelungen (ggf. auch wegen geänderter ICAO-Vorgaben) = Teilwiderruf der Betriebsgenehmigung unterliegt eher hohen Hürden
- schnelles, aber ebenso wirksames Mittel ist Konkretisierung mittels Vollzugshinweisen = keine Änderung der Betriebsgenehmigung, aber verbindliche Vorgabe, wie die Bestimmung zu verstehen ist



IX. Zusammenfassung

- Zur Systematisierung und Einordnung der Verspätungsgründe drängt sich Heranziehung der Wertungen der EU Fluggastrecht VO auf
- Positiv- und/oder Negativlisten für „unvermeidbare Verspätungen“ durch Behörde entwickeln
- Gutachten erhebt keinen Anspruch, Behandlung der einzelnen Verspätungsgründe abschließend vorzugeben, zeigt aber Möglichkeiten für besseren und transparenteren Vollzug auf





Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit.

Baumann Rechtsanwälte
Partnerschaftsgesellschaft mbB
RAin Dr. Franziska Heß
Harkortstraße 7
04107 Leipzig
hess@baumann-rechtsanwaelte.de
www.baumann-rechtsanwaelte.de

