

ergibt sich nicht aus der Rückgängigmachung der Emissionszertifikate im Herkunftsstaat, im vorliegenden Fall in der Wallonischen Region, weil ein Unternehmen seine Tätigkeit dort eingestellt hätte, sondern ist die Folge des Umstandes, dass das Unternehmen, das sich in einem anderen Staat niederlässt, verpflichtet ist, in diesem Staat eine Genehmigung zum Ausstoß von Treibhausgasen zu erhalten und anschließend in diesem Staat sowie nach der dort geltenden Regelung eine gewisse Anzahl von Emissionszertifikaten zu erlangen. Diesbezüglich weisen die klagenden Parteien nicht nach, inwiefern das angefochtene Dekret sie daran hindern würde, in den Genuss der Reserve für neue Marktteilnehmer in dem Mitgliedstaat, in den sie eine Tätigkeit auslagern, zu gelangen. Das Argument, wonach sie nicht die Bedingungen für den Zugang zu dieser Reserve erfüllen würden, beruht auf einer Annahme, die – sofern sie sich bestätigen würde – keineswegs auf die angefochtene Bestimmung des Dekrets zurückzuführen ist.

B.34. Die klagenden Parteien führen ferner an, der angefochtene Artikel 5 sei ebenfalls diskriminierend, denn in Verbindung mit Artikel 43 des EG-Vertrags würden die in dieser Bestimmung erwähnten Unternehmen sich auf ungerechtfertigte Weise in einer schwierigeren Situation befinden als diejenigen, die nicht in dieser Bestimmung erwähnt seien.

Wie bei der Prüfung des ersten Klagegrunds festgestellt wurde, führt das angefochtene Dekret nicht zu einer ungerechtfertigten Diskriminierung zwischen den im angefochtenen Dekret erwähnten Betrieben und den nicht erwähnten Betrieben. Die gleiche Rechtfertigung gilt für den Grundsatz der Niederlassungsfreiheit, der durch Artikel 43 des EG-Vertrags gewährleistet wird. Diese Bestimmung untersagt es lediglich, dass die Mitgliedstaaten Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit beschließen. Aus den Erwägungen in B.33 ergibt sich, dass die angefochtene Bestimmung auf keinen Fall als eine durch Artikel 43 verbotene Beschränkung anzusehen ist.

B.35. In der Antwort auf den zweiten Klagegrund wurde festgestellt, dass das angefochtene Dekret die Richtlinie 2003/87/EG nicht falsch anwendet und dass diese auf der Grundlage von Artikel 175 des EG-Vertrags angenommen wurde. Die Antwort auf die zweite Vorabentscheidungsfrage bezüglich der Auslegung von Artikel 43 des EG-Vertrags, die auf Bitte der klagenden Parteien gestellt werden soll, könnte die vorstehenden Erwägungen nicht in Frage stellen.

B.36. Der dritte Klagegrund ist nicht annehmbar.

Anmerkung zum Urteil des Belgischen Schiedshofes vom 7. Juni 2006, Urteil Nr. 92/2006, Geschäftsverzeichnisnummer 3715

1. Das Schiedshof (Arbitragehof, cour d'arbitrage) genannte Verfassungsgericht Belgiens hat auf Nichtigkeitsklage zweier Unternehmen gem. Art. 142 Abs. 2 belg. Verfassung mit diesem Urteil einen Beitrag zur Klärung von Verfassungsfragen geleistet, der im Hinblick auf das Urteil des BVerwG vom 30. Juni 2005 (NVwZ 2005, 1178; ZUR 2005, 601) und die dagegen anhängige Verfassungsbeschwerde auch hierzulande von Interesse ist.

2. Interessant ist zunächst der Maßstab der Grundrechtsprüfung. Das BVerwG stellt fest, dass die Pflichten, denen das Emissionshandelsystem die Betreiber unterwirft, durch zwingendes Gemeinschaftsrecht (nämlich RL 2003/87/EG) vorgeschrieben seien. Maßstab für deren Verfassungswidrigkeit seien die Gemeinschaftsgrundrechte. Das BVerwG nimmt insoweit eine Prüfungs- (nicht aber auch Verwerfungs-)kompetenz an. Der belgische Schiedshof meint dagegen, die ihm vorgelegten Regelungen seien autonomes belgisches Recht im Rahmen des Ermessensspielraums, den RL 2003/87 den Mitgliedstaaten belasse. Dies über-

zeugt, soweit es um die Frage der Ungleichbehandlung der Kläger im Vergleich mit der Nicht-Eisen- und Chemieindustrie geht. Insoweit können die Mitgliedstaaten sich entscheiden, ob sie diese Industrie einbeziehen oder anderen Klimaschutzregelungen unterwerfen. Wie sie sich entscheiden, ist deshalb eine Frage des nationalen Verfassungsrechts. Für nicht überzeugend halte ich allerdings, dass der Schiedshof auch die grundsätzliche Inpflichtnahme der Stahlindustrie und ihre Vereinbarkeit mit Wirtschaftsgrundrechten dem nationalen Verfassungsraum zurechnet. Insoweit wirkt die Richtlinie zwingend und ist deshalb – wie das BVerwG es tat – an den Gemeinschaftsgrundrechten zu messen.

3. Hinsichtlich der Ungleichbehandlung hält das Schiedsgericht es für einen sachlichen Differenzierungsgrund, dass der Verordnungsgeber diejenige Industrie bevorzugt herangezogen hat, deren Emissionen von Klimagasen leicht messbar und quantitativ bedeutend sind. Dahinter steht die Auffassung, dass man bei umfassenden Problemen an irgendeiner Stelle, naheliegenderweise an den evidenten und großen Verursachern beginnen können muss. Aus der Sicht des deutschen Vorsorgeprinzips wäre wohl anspruchsvoller zumindest ein Konzept der Einbeziehung aller relevanten Emittenten in Anforderungen zum Klimaschutz verlangt worden (vgl. BVerwGE 69, 37, 44).

4. Hinsichtlich der Vereinbarkeit der Unterwerfung unter das Emissionshandelsregime mit der (belgischen) Wirtschaftsfreiheit und Eigentumsgarantie stellt der Schiedshof fest, das Eigentumsrecht an den Anlagen sei nicht beeinträchtigt. In deutscher Terminologie: Der Schutzbereich der Eigentumsgarantie ist nicht eröffnet. Bestandsschutz im Hinblick auf den gemäß Immissionsgenehmigung eingerichteten Gewerbebetrieb, den das BVerwG ausführlich prüft (aaO NVwZ 2005, 1181 r.Sp.) wird nicht einmal erörtert. Hinsichtlich der Wirtschaftsfreiheit stellt der Schiedshof fest, für die Unternehmen könnten gewisse Anpassungen erforderlich sein, diese seien jedoch aus Klimaschutzgründen vernünftig und in Bezug auf das Ziel verhältnismäßig. Das BVerwG kommt zu einem ähnlichen Ergebnis, wobei stilistisch ins Auge fällt, wie lakonisch der Schiedshof und wie umsichtig das BVerwG argumentieren. ME verfehlen allerdings beide Gerichte die eigentlich entscheidende Frage, ob nämlich das Emissionshandelssystem einem ernsthaften Test der Eignung zum Klimaschutz standhalten könnte. Zahlen über die Emissionsentwicklung sprechen dafür, dass es sich bei dem System um ein much ado about nothing handelt, das nur Transaktionskosten verursacht.

5. Der 2. Klagegrund betrifft die Rückgabe von Emissionszertifikaten bei Betriebseinstellung. Zum anwendbaren Maßstab meint der Schiedshof, die Richtlinie lasse diese Frage offen; deshalb seien die Mitgliedstaaten am Zug, ihre Entscheidung sei an nationalen Grundrechten zu messen. Die Kommission hatte sich insoweit in der Entscheidung zum deutschen Zuteilungsplan anders geäußert. Die BRD hat dagegen Klage erhoben. Man wird sehen, wie das EuG die Frage entscheidet (T-374/04). Zu hoffen ist, dass es den Ausführungen des Schiedshofs zur Sache folgt. Dieser führt aus, die zugeteilten Zertifikate seien kein Eigentum. Interessant ist der Hinweis, bei Zertifikaten, die nicht zum Verbrauch erworben worden seien, könne dies anders zu beurteilen sein. Jedenfalls sei die Einschränkung aber gerechtfertigt, u.a. weil auf diese Weise die staatliche Verfügungsmasse für newcomer aufgefüllt werden könne.

6. Mit dem 3. Klagegrund machen die Kläger eine Verletzung der Niederlassungsfreiheit (Art. 43 EGV) geltend, und zwar insofern, als ein Betreiber, der in einem Staat den Betrieb einstelle und deshalb Zertifikate zurückgeben müsse, auf die Zuteilung neuer Zertifikate im Ansiedlungsstaat angewiesen sei, der für diesen Sachverhalt womöglich keine kostenlosen Zuteilungen vorsehe. Der Schiedshof hält in Übereinstimmung mit der Argumentation zum

2. Klagegrund die Rückgabe für eine autonome Maßnahme Belgiens; nicht ganz einzusehen ist, warum er eine Vorlage zum EuGH nicht erwägt, denn der Maßstab Niederlassungsfreiheit ist eine gemeinschaftsrechtliche Norm. Jedenfalls aber verneint der Schiedshof eine Verletzung des Art. 43 EGV, sowohl in seiner allgemeinen wie in seiner Diskriminierungsdimension. Schwierigkeiten bei der neuen Niederlassung seien Sache des Niederlassungsstaates, nicht des Staates, in dem der Betrieb eingestellt wird. Das ist wieder recht lakonisch, aber mE überzeugend.

Gerd Winter

Prof. Dr. Gerd Winter,

Universität Bremen. Leiter der Forschungsstelle für Europäisches Umweltrecht (uni-bremen.de/~feu). E-mail: gwinter@uni-bremen.de.

Tätigkeitsschwerpunkte zZt: Gentechnik, Chemikalien, Klimaschutz, transnationales Umweltrecht.

Aktuelle Veröffentlichungen: (ed.) *Die Umweltverantwortung multinationaler Unternehmen*, Nomos Verlag 2005; (ed.) *Multilevel governance of global environmental change*, Cambridge University Press 2006; *Risks, costs and alternatives in EC environmental legislation: the case of »REACH«, RECIEL 15 (1) 2006, 56-65.*

Rechtsschutz des Bürgers bei Überschreitung der Feinstaubgrenzwerte

VGH München, Urteil vom 18. Mai 2006 – 22 BV 05.2461

Vorinstanz: VG München, Urteil vom 25. Juli 2005 – M 1 K 05.1110

Leitsätze (Redaktion):

1. § 40 Abs. 1 BImSchG schließt verkehrsbeschränkende Maßnahmen auf Grundlage der § 45 Abs. 1 Satz 2 Nrn. 3 und 5 StVO zum Zwecke der Einhaltung des Immissionsgrenzwerts für PM₁₀ nicht prinzipiell aus. Sie werden sich allerdings nur bei weniger komplexen, klaren Sachverhalten als zielführend erweisen. Sind die tatsächlichen Verhältnisse derart vielschichtig, dass ein Bedürfnis nach planerischer Bewältigung mittels Luftreinhalteplanung besteht, müssen planunabhängige Einzelmaßnahmen von vornherein als ermessensfehlerhaft ausscheiden.
2. § 45 Abs. 1 BImSchG stellt keine Befugnis-, sondern eine Aufgabenzuweisungsnorm dar.

I. Tatbestand (Redaktion):

Der Kläger begehrt im Wege der Berufung den Erlass von planunabhängigen Maßnahmen zur Einhaltung der Immissionsgrenzwerte.

II. Entscheidungsgründe:

Die Berufung hat keinen Erfolg (...)

I.

Zuvörderst beruft sich der Kläger auf § 45 Abs. 1 BImSchG i.V. mit § 45 Abs. 1 Satz 2 Nrn. 3 und 5 StVO. Die ... zuständige Beklagte hat ein diesbezügliches Tätigwerden aber in rechtlich nicht zu beanstandender Weise abgelehnt.

1. (...)

2. Einzuräumen ist zwar, dass § 40 Abs. 1 BImSchG einer Anwendung straßenverkehrsrechtlicher Vorschriften zum Zwecke der Einhaltung des Immissionsgrenzwerts für Feinstaubpartikel PM₁₀ des § 4 Abs. 2 der 22. BImSchV unabhängig von einem Luftreinhalteplan oder einem Aktionsplan nicht zwingend entgegensteht. Die Funktion der Vorschrift besteht lediglich darin, dass sie die Straßenverkehrsbehörde unter bestimmten Voraussetzungen zum Handeln verpflichtet. Dies entspricht der ständigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts. Dieses verweist auf § 45 Abs. 1 Satz 2 BImSchG, wonach auf Einhaltung der

Immissionsgrenzwerte gerichtete Maßnahmen außerhalb der Luftreinhalteplanung nicht ausgeschlossen sind. Auch das Gemeinschaftsrecht gewährleistet insofern die Freiheit der Wahl der Mittel (BVerwG vom 26.5.2004, NVwZ 2004, 1237/1238; BVerwG vom 18.11.2004, DVBl 2005, 386/390; BVerwG vom 23.2.2005 – Az. 4 A 5.04, S. 9 des Urteilsabdrucks). Ein derartiges Vorgehen ist aber nur bei weniger komplexen, klaren Sachverhalten zielführend und erfolgversprechend. Sind die tatsächlichen Verhältnisse derart komplex, dass ein Bedürfnis nach planerischer Bewältigung besteht, dass also das größere Konfliktlösungspotential benötigt wird, das einem Luftreinhalteplan oder einem Aktionsplan i.S. des § 47 Abs. 1 und 2 BImSchG zukommt (...), müssten planunabhängige Einzelmaßnahmen von vornherein als ermessensfehlerhaft ausscheiden. Sie würden dann nicht mehr dem Zweck der Ermächtigung entsprechen (...).

3. Einzuräumen ist (...) weiter, dass die Rechtsvoraussetzungen des § 45 Abs. 1 Satz 2 Nrn. 3 und 5 i.V. mit Abs. 9 StVO bei der (...) konkreten Verkehrssituation (...) grundsätzlich gegeben sind.

a) So können – anders als bei der Ozonproblematik – bei Feinstaub örtlich begrenzte Einzelmaßnahmen erfolgversprechend sein (Sparwasser, NvWZ 2006; 369/372, Willand/Buchholz, NJW 2005, 2641/2643). Nach § 40 Abs. 1 sowie § 47 Abs. 4 Satz 2 und Abs. 6 BImSchG geht auch der Gesetzgeber davon aus, dass straßenverkehrsrechtliche Befugnisse zur Durchsetzung der Immissionsgrenzwerte für PM₁₀ (...) auch unabhängig von einem Luftreinhalteplan oder einem Aktionsplan auf der Grundlage der Straßenverkehrsordnung existieren können (Sparwasser, NvWZ 2006; 369/372; Willand/Buchholz, NJW 2005, 2641/2643; Jarass, BImSchG, 6. Aufl. 2005, RdNr. 3 zu § 40). Dass häufig eine Hintergrundbelastung zwischen 20 und 30 Mikrogramm pro Kubikmeter Luft besteht, die durch örtliche Maßnahmen kaum beeinflusst werden kann (Stüer, Tagungsbericht über die 29. Umweltrechtliche Fachtagung der Gesellschaft für Umweltrecht vom 3. bis 5.11.2005 in Berlin, DVBl 2005, 1566/1568), steht dem nicht entgegen, weil auch von einem relevanten Kausalbeitrag lokaler Faktoren auszugehen ist (Schwerlastverkehr, Omnibusse, Schwerindustrie, vgl. Stüer, a.a.O., S. 1568). (...)

b) Auch können Abgase i.S. von § 45 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 StVO, also luftverunreinigende Stoffe, die vom Motor über die Auspuffanlage in die Atmosphäre abgegeben werden (vgl. BVerwG vom 15.4.1999, BVerwGE 109, 29/34), auch Feinstäube PM₁₀ enthalten (...). Allerdings könnten Feinstaubbelastungen, die aufgrund des Abriebs von Reifen, Bremsen oder auch der Fahrbahn entstehen, nicht unter diesen Begriff subsumiert werden (...).

c) Der Anspruch nach § 45 Abs. 1 Satz 2 Nrn. 3 und 5 i.V. mit Abs. 9 StVO ist aber lediglich auf eine ... ermessensfehlerfreie Entscheidung gerichtet (...).

4. (...)

a) Der Verwaltungsgerichtshof hält an seiner ... Auffassung fest, dass die Geeignetheit von Verkehrsbeschränkungen zur Verhinderung bzw. Reduzierung von Überschreitungen von Immissionsgrenzwerten nicht vorhanden ist, wenn derartige Beschränkungen zu einer Verlagerung der Überschreitung auf andere Gebiete führen. (...) Dass lokale Verkehrsbeschränkungen unter solchen Gegebenheiten abgelehnt werden dürfen, ergibt sich auch aus der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (vgl. Urteil vom 4.6.1996, NJW 1986, 2655/2656). (...) Aus europarechtlicher Sicht ergibt sich dasselbe. Die Freiheit des Warenverkehrs (Art. 28, Art. 29 EG), aus der sich ein allgemeiner Grundsatz der Freiheit der Warendurchfuhr ergibt (...), darf nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs nur eingeschränkt werden, wenn die Einschränkung zur Luftreinhaltung geeignet und erforderlich ist sowie in einem angemessenen Verhältnis zum angestrebten Ziel steht. »Radikale Maßnahmen wie die eines völligen Fahrverbots