

lich verunglückt¹⁸, sollte aber inhaltlich an dieser Konzeption nichts ändern. Darin war sich die Runde erwartungsgemäß schnell einig.

Runde Geburtstage kündigen sich an

Der Arbeitsausschuss Straßenrecht feiert im nächsten Jahr sein fünfzigjähriges Bestehen. Die diesjährigen Beratungen waren hierzu

18 Beim Wurstmachen und beim Gesetzmachen soll man nicht zusehen, weil einem dabei schlecht wird, hatte schon der eiserne Reichskanzler Fürst *Otto von Bismarck* allzu Neugierige gewarnt.

eine gelungene Generalprobe für eine Jubiläumsveranstaltung, die im nächsten Jahr zu einem Rückblick auf das Erreichte und einem Ausblick auf die künftigen Anforderungen des Straßenrechts in Bund und Ländern die Straßenrechtler Deutschlands Ende September 2008 wieder in der gastfreundlichen Bundesstadt zusammenführt.¹⁹

19 Der Tagungsband über die Jahrestagung 2007 wird bei der Forschungsgesellschaft für das Straßen- und Verkehrswesen, Schriftenreihe Straßenrecht, Berichte der Bundesanstalt für Straßenwesen, vertrieb@nw-verlag.de erscheinen.

Europäisches und deutsches Umweltrecht

– Jubiläumsveranstaltung der Bundesvereinigung Öffentliches Recht e. V., Arbeitsgemeinschaft im Europarecht, am 28. September 2007 in Berlin –

Von Rechtsanwalt *Lothar Hermes*, Vizepräsident BÖR e. V., Dresden

Das Umweltrecht ist ein Paradebeispiel dafür, dass deutsches Recht vom Europarecht maßgeblich bestimmt wird. Fanden früher die Verordnungen und Richtlinien aus Brüssel kaum Beachtung, so wirken die europäische Gesetzgebung aber auch die Rechtsprechung des EuGH schon seit einigen Jahren unmittelbar in das Recht der Mitgliedstaaten ein. Grund genug für die Bundesvereinigung Öffentliches Recht e. V. (BÖR e. V.) mit ihrem Präsidenten Dr. *Thomas Fraatz-Rosenfeld* an ihrer Spitze, aus Anlass des 20jährigen Jubiläums der Bundesvereinigung eine Fachtagung zur Entwicklung des europäischen Umweltrechts sowie seine Auswirkung auf das nationale Recht am Beispiel des Naturschutzrechts zu veranstalten.

RiBVerwG *Willi Vallendar* (Berlin/Leipzig) erläuterte die Entscheidung seines 9. Senats zur Westumfahrung Halle (BVerwG, Urt. v. 17. 1. 2007 – 9 A 20/05 –, DVBl. 2007, 706 = NVwZ 2007, 1054; *Stüer*, DVBl. 2007, 416; *ders.*, NVwZ 2007, 1149). Im Anschluss an die vom EuGH (Urt. v. 7. 9. 2004 – C 127/02 –, NuR 2004, 788 – Herzmuschelfischerei) erfolgte Auslegung der FFH-RL seien für die Prüfung, ob bei Durchführung eines Vorhabens erhebliche Beeinträchtigungen für das Gebiet als Ganzes oder seine wesentlichen Bestandteile ausgeschlossen werden können, vom BVerwG äußerst hohe Hürden aufgestellt worden. Dies gelte vor allem auch für prioritäre Arten oder Lebensräume, die nach dem System der FFH-Richtlinie unter einem besonders hohen Schutz stehen (Art. 6 Absatz 4 FFH-RL). Es werde für die Beurteilung ein gesicherter wissenschaftlicher Forschungsstand verlangt, der für die meisten Tierarten noch nicht verfügbar sei. Die hierfür zuständige Ökosystemforschung stecke noch in den Kinderschuhen. Auch der Umfang der erforderlichen Kohärenzmaßnahmen sei noch nicht abschließend geklärt (vgl. auch Auslegungsleitfaden zu Art. 6 Abs. 4 der Habitat-RL 92/43/EWG der Kommission vom Januar 2007). Auf absehbare Zeit könne ein Plan wohl nur noch dann problemlos über die juristische und politische Bühne gehen, wenn es gelinge, die Zustimmung der klagebefugten Naturschutzverbände abzukufen.

Nach den Worten von Dr. *Christoph Sobotta* (Luxemburg), wissenschaftlicher Mitarbeiter bei der Generalanwältin am EuGH, Prof. Dr. *Juliane Kokott*, ist es nicht Ziel der Rechtsprechung des EuGH zur FFH- und Vogelschutz-Richtlinie, jegliche Infrastrukturmaßnahmen, die Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung oder Vogelschutzgebiete durchschneiden oder berühren, in Abseits zu stellen. Vielmehr biete das Ausnahmeverfahren des Art. 6 Abs. 4 FFH-RL einen bislang noch nicht hinreichend erforschten Spielraum für die planenden Behörden. Da der EuGH zu dessen Auslegung noch nicht befragt worden sei, könne es sich allerdings in geeigneten Fällen für die deutsche Gerichtsbarkeit empfehlen, von dem Instrument des Vorlageverfahrens reger als bisher Gebrauch zu machen. Zwar sei insbesondere das BVerwG bei Zweifeln an der Auslegung der FFH-RL zur Vorlage an den EuGH verpflichtet, doch seien die Leipziger

Richter dieser Verpflichtung offenbar bisher nicht ausreichend nachgekommen. Obwohl es dafür gewiss nachvollziehbare Gründe gebe, entstünden dadurch Rechtsunsicherheiten bei der Anwendung der FFH- und Vogelschutz-RL, weil eigenständige Ansätze der nationalen Gerichte häufig wegen nachfolgender Urteile des EuGH aufgegeben oder geändert werden müssten. Zugleich gehen die oftmals wertvollen Ansätze der nationalen Gerichte – so *Sobotta* – ohne eine Vorlage an den EuGH nicht unmittelbar in die europäische Rechtsentwicklung ein.

Auf die Schwierigkeiten bei der Anwendung der FFH-RL hatte auch Rechtsanwalt und Notar Prof. Dr. *Bernhard Stüer* (Münster) hingewiesen, der vor einer einseitigen, nur an den Belangen des Naturschutzes ausgerichteten Betrachtung warnte. Das ganze Leben dürfe sich nicht nur um die Kleine Hufeisennase der Dresdener Waldschlösschenbrücke, das Große Mausohr oder den Kammolch wie bei der Herrenwaldtrasse der A 49 in Hessen, einen Wachtelkönig wie bei der Ortsumgehung Stralsund, einen Grauspecht, der dazu noch zwischenzeitlich ausgewandert sei, wie bei der Hochmoselbrücke in Rheinland-Pfalz oder um einen Schwarzstorch wie bei einem Autobahnbau in Nordrhein-Westfalen drehen, machte der Fachanwalt für Verwaltungsrecht deutlich. Zugleich ging der Osnabrücker Hochschullehrer auf Fragen des Rechtsschutzes ein, der bisher weitgehend an der Schutznormtheorie ausgerichtet ist. Danach ist bei der Anfechtungs- und Verpflichtungsklage nur derjenige klagebefugt, der geltend macht, in eigenen Rechten verletzt zu sein (§ 42 Abs. 2 VwGO). Abwehrrechte bestehen in der Sache nur, wenn der angefochtene Verwaltungsakt rechtswidrig ist und der Kläger dadurch in seinen Rechten verletzt wird (§ 113 VwGO). Hierdurch wird auch die gerichtliche Kontrolle der Begründetheit solcher Klagen begrenzt.

Das bisherige System des verwaltungsrechtlichen Rechtsschutzes (Rechtsschutzpyramide mit dem Stufensystem: Enteignung, schwere und unerträgliche Betroffenheit, eigene Rechtsverletzung, Verletzung im Recht auf Abwägung und nicht geschützte Interessen) könne durch die Öffentlichkeitsbeteiligungsrichtlinie (2003/35/EWG) zumindest teilweise in Frage gestellt werden, weil dort ein möglichst effektiver Rechtsschutz der betroffenen Öffentlichkeit und der Verbände gegen UVP-pflichtige Vorhaben und deren Planungen geboten sei.

An der EU-Konformität des deutschen Gesetzes über die Öffentlichkeitsbeteiligung in Umweltangelegenheiten und dem Umweltschutzbefehlsgesetz vom 7. 12. 2006 seien daher Zweifel geäußert worden. Dies gelte insbesondere für die streng gefassten Voraussetzungen für eine Klagebefugnis der anerkannten Umweltverbände, weil diese nach dem Umweltschutzbefehlsgesetz von einer möglichen Betroffenheit der Rechte Einzelner abhängig gemacht worden sei (*Stüer*, DVBl 2006, 1510). Auch stelle sich die Frage, ob die Begrenzung der materiellen gerichtlichen Kontrolle eines nicht enteignend Betroffenen auf die Verletzung seiner eigenen Rechte europarechts-

konform sei. Aus dieser Sicht habe der deutsche Gesetzgeber mit den neuen Regelungen vielleicht so gerade noch auf Kante genächt.

Michael Heugel, Referent im Bundesministerium für Umwelt Naturschutz und Reaktorsicherheit (Bonn), gab einen Überblick über die Entscheidungen des EuGH zum Umweltrecht und ihrer Umsetzung in das nationale Recht. Die Umsetzung der europarechtlichen Vorgaben in das deutsche Recht sei in Teilen nur sehr zögerlich und auch nicht vollständig erfolgt, wurde von ihm eingeräumt. Das BNatSchG wird gegenwärtig geändert, um die Vorgaben der EuGH-Entscheidung vom 10. 1. 2006 – C 98/03 – zu erfüllen, in der eine Reihe von naturschutzrechtlichen Bestimmungen für unvereinbar mit den Vorschriften insbesondere der FFH-Richtlinie erklärt worden waren – keine leichte Aufgabe für den deutschen Gesetzgeber, bei der es darum geht, den Rahmen des Europarechts einzuhalten, zugleich aber die nationalen Besonderheiten nicht aus den Augen zu verlieren. *Heugel* rief den deutschen Gesetzgeber dazu auf, die ihm durch das Europarecht eingeräumten Spielräume im Sinne eines sachgerechten Interessenausgleichs zwischen Ökologie und Ökonomie zu nutzen. Der Gestaltungsraum des nationalen Gesetzgebers sei in aller Regel größer, als das auf den ersten Blick erscheinen wolle.

In der abschließenden, sehr kontrovers geführten Diskussion auf dem Podium und im Plenum wurde einerseits deutlich, dass die europäische Gesetzgebung zwar zu einer Konvergenz des Umweltrechts in den Mitgliedstaaten geführt hat. Zugleich wurde aber auch auf das notwendige Verbesserungspotential in dem gegenseitigen Verständnis zwischen dem EuGH und den nationalen höchsten Verwaltungsgerichten hingewiesen.

Die Rechtsprechung dürfe keine unüberwindbaren Hürden für die Verträglichkeitsprüfung und das Abweichungsverfahren aufstellen. Selbst in dem doch noch sehr viel kritischeren Bereich des Atomrechts habe der Gesetzgeber seinerzeit mit Billigung der Gerichte

einen fachlichen Beurteilungsspielraum für sich in Anspruch nehmen können. Das dürfe bei der naturschutzrechtlichen Verträglichkeitsprüfung nicht anders sein. Auch bei der Abweichungsprüfung dürften an die Rechtfertigung des Vorhabens durch zwingende Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses, die Alternativenprüfung und die Kohärenzmaßnahmen keine überzogenen Anforderungen gestellt werden.

Dem Naturschutzrecht werde wohl auch am Ende kein guter Dienst erwiesen, wenn sich die Verbände unter dem Deckmantel des Habitat- und Vogelschutzes zum allgemeinen Verhinderer von Infrastrukturprojekten entwickeln, der sich seinen Schneid nur noch durch klingelnde Münze abkaufen lasse, bekräftigte *Stüer* seine Vorbehalte gegen einen überzogenen europäischen Gebiets- und Artenschutz. Dann müsse das europäische Richtlinienrecht mit dem Ziel einer Änderung wohl nochmals durch die Hand des europäischen Gesetzgebers gehen, wie es das Land Hessen mit einer Bundesratsinitiative erreichen will. Vor allem dürfe der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, der auch die angemessene Berücksichtigung wirtschaftlicher Interessen verlange, nicht einfach unter die naturschutzrechtlichen Räder geraten.

Die Bundesvereinigung für Öffentliches Recht, die sich über ihre Mitglieder hinaus der Fortbildung und Qualifizierung der rechtsanwendenden Berufe widmet, wird in weiteren Tagungen qualifizierte Angebote im Bereich des öffentlichen Rechts unterbreiten. Schwerpunkte sind das Prozessrecht, das Umweltrecht, das Bauplanungsrecht, das Gewerberecht, das Kommunalrecht, das Personalrecht, das Hochschulrecht, das Vergaberecht, das Subventionsrecht, das europäische Abfallrecht, das Ausländerrecht und das Wahlrecht. Und eine weitere Jubiläumsveranstaltung wird bereits vorbereitet. Da war sich die Runde der Veranstalter einig: Auch das 25. Gründungsjahr soll in Berlin wieder gebührend gefeiert werden.

Buchbesprechungen

■ *Jürgen Schwarze*, **Europäisches Wirtschaftsrecht. Grundlagen, Gestaltungsformen, Grenzen.** 2007. 440 S. Geb. Euro 79,00. Nomos, Baden-Baden. ISBN 978-3-8329-2657-1.

Die zentrale Aufgabe der Gemeinschaft war 1958 die Errichtung eines Gemeinsamen Marktes. Aufgrund der Reformen durch die Einheitliche Europäische Akte im Jahre 1986 und durch den Maastricht-Vertrag 1992 wurde dieser Auftrag zur Schaffung eines Binnenmarktes erweitert.

In dem von dem höchst renommierten Europarechtler vorgelegten neuen Buch geht es – wie im Vorwort ausgeführt wird – »um die grundsätzliche Frage, wie es heute um den europäischen Binnenmarkt und das ihn ausgestaltende europäische Wirtschaftsrecht bestellt ist. Beide bilden nach wie vor den Kern verfasster europäischer Integration und auf ihnen werden auch künftig alle weitergehenden Verfassungsentwicklungen aufbauen müssen, wenn sie ihre Bodenhaftung nicht verlieren sollen«.

Angesichts der Literaturfülle zu den kaum noch zählbaren Einzelfragen des europäischen Wirtschaftsrechts hebt sich das Werk durch klare und fundamentale Zielsetzungen heraus. Es behandelt – wie es im Untertitel heißt – Grundlagen, Gestaltungsformen und Grenzen. Dadurch erleichtert es nicht nur den Einstieg in die wesentlichen Fragen des europäischen Wirtschaftsrechts, sondern bietet auch dem mit dem Europarecht vertrauten Insider ver-

tiefte Ausführungen zu den im Untertitel genannten Bereichen des europäischen Wirtschaftsrechts.

Im Einzelnen werden nach einführenden Darlegungen folgende Abschnitte behandelt: das wirtschaftliche Konzept der EU, Grundfreiheiten (Freizügigkeit der Arbeitnehmer, Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit sowie der freie Kapital- und Zahlungsverkehr) und Wettbewerb (eingeschlossen die Sonderbereiche Landwirtschaft, Steuerpolitik und das öffentliche Auftragswesen) als Grundlagen des Binnenmarktes, die Außendimension des Binnenmarktes, die gemeinsame Handelspolitik, die Wirtschafts- und Währungsunion, die wirtschaftsbezogenen Grundrechte, Gestaltungsformen des europäischen Wirtschaftsrechts (Handlungsformen und administrativer Vollzug) sowie der Rechtsschutz (mit einem Schwerpunkt bei dem Rechtsschutz des Einzelnen) im europäischen Wirtschaftsrecht. Es werden also in der Tat viele Einzelinformationen geboten, die einen substantiierten Einblick ermöglichen, der für die Behandlung etwa anstehender Einzelfragen äußerst nützlich ist.

Dieser Überblick zeigt, dass eine gute Auswahl von Schwerpunktbereichen des europäischen Wirtschaftsverfassungs- und Wirtschaftsverwaltungsrechts getroffen worden ist. Angestrebt ist eine systematische Analyse der wichtigsten Probleme des europäischen Wirtschaftsrechts. Insgesamt liegt dabei – wie der Verfasser selbst betont und wie sich bei der Lektüre wohltuend zeigt – der Unter-