

Wegen des bloß graduellen Unterschiedes zwischen Nichtigkeit und bloßer Aufhebbarkeit ist es ferner konsequent, bei der Nichtigkeitsfeststellungsklage als Sachentscheidungsvoraussetzung die Klagebefugnis zu verlangen<sup>23</sup>. Denn: Bewirkt der fehlerhafte Verwaltungsakt eine Rechtsverletzung, dann ist unerheblich, ob der Fehler sehr schwer oder minder schwer wirkt. Gelangt das Gericht im Laufe eines Verfahrens nach § 42 Abs. 2 Alt. 1 VwGO zu der Überzeugung, bei dem angefochtenen Verwaltungsakt auf Nichtigkeit zu erkennen, so bereitet es keine Prob-

lugten Instanz auf die Verfassungswidrigkeit eines Gesetzes berufen kann. Dazu *Rupp*, Grundfragen der heutigen Verwaltungsrechtslehre, 2. Aufl. 1991, S. 56 f.; *Ossenbühl*, Normenkontrolle durch die Verwaltung, DV 1969, 393 ff. mit Fußn. 4; *Schnapp*, Amtsrecht und Beamtenrecht, 1977, S.180 f.

23 BVerwG, NJW 1982, 2205; OVG Koblenz, NVwZ 1983, 303 (304); *Pietzcker* (o. Fußn. 16), § 43 Rdnr. 31; a. A. *Sodan*, in: *Sodan/Ziekow*, NKVwGO, § 42 Rdnr. 365; *Kopp/Schenke* (o. Fußn. 2), § 42 Rdnr. 63; vermittelnd *Hufen*, Verwaltungsprozessrecht, 3. Aufl. 1998, § 18 Rdnr. 26 ff., 46, der für die Nichtigkeitsfeststellungsklage das Erfordernis bejaht, allgemein bei Feststellungsklagen jedoch regelmäßig ablehnt.

leme, auf einen Hinweis des Vorsitzenden (§ 86 Abs. 3 VwGO) den Antrag umzuformulieren. Auch im umgekehrten Fall eines Verfahrens nach § 43 Abs. 1 Alt. 2 VwGO, in dem das Gericht den Verwaltungsakt als (bloß) rechtswidrig erachtet, ist eine Klageabweisung<sup>24</sup> regelmäßig vermeidbar, soweit der Kläger zugleich fristgemäß Widerspruch eingelegt und Klage erhoben hatte. Der Klageantrag kann in solchen Fällen, sofern der Kläger ihn nicht bewusst auf die Nichtigkeitsfeststellung beschränkt hat, in einen Aufhebungsantrag umgedeutet werden<sup>25</sup>. Ohnehin wird der versierte Anwalt in Grenzfällen mit Haupt- und Hilfsantrag arbeiten<sup>26</sup>.

Fazit: »Nichtigkeit« ist keine Beschaffenheit eines Verwaltungsakts, sondern ein Urteil über ihn. Die maßgebliche Qualifikation wird dabei von der letztverbindlich entscheidenden Stelle (konstitutiv) vorgenommen.

24 *Kopp/Schenke* (o. Fußn. 2), § 43 Rdnr. 21; *Pietzcker* (o. Fußn. 16), § 43 Rdnr. 48.

25 *Pietzcker* (o. Fußn. 16), § 43 Rdnr. 27.

26 Die Gestaltungs- und die Feststellungsklage können ohne weiteres zusammen in der Form des Haupt- und Hilfsantrags erhoben werden, vgl. *Pietzcker* (o. Fußn. 16), § 43 Rdnr. 27.

## Berichte

### 23. Umweltrechtliche Fachtagung

#### – Europäisches Umweltrecht, Abschied vom UGB und Lärmschutz–

Von Rechtsanwalt und Notar Prof. Dr. *Bernhard Stüer*, Münster/Osnabrück, Richter am Anwaltsgerichtshof NRW, und Dr. *Stefan Rude*, Berlin

Umweltrecht wird heute weit gehend in Europa gemacht. Umweltverträglichkeitsprüfung, Naturschutz und integrierter Umweltschutz im Immissionsschutz, das sind nur einige der Themen, die von Brüssel aus auch das deutsche Umweltrecht bestimmen. Berlin muss sich da schon kräftig anstrengen, um die europarechtlichen Vorgaben zeitgerecht in nationale Bestimmungen umzusetzen. Dazu quälen die Deutschen erhebliche Sorgen: Die FFH-Gebiete sind nicht rechtzeitig gemeldet und die UVP-Änderungs-Richtlinie<sup>1</sup> sowie die IVU-Richtlinie<sup>2</sup> warten schon seit längerer Zeit auf eine Umsetzung in nationales Recht – vielfältige Aufgaben also, die auch die etwa 200

Umweltexperten aus allen Bereichen von Politik, Verwaltung, Wirtschaft, Richterschaft und Anwaltschaft zur 23. Umweltrechtlichen Fachtagung der Gesellschaft für Umweltrecht zusammenführte. Die Beratungen, die in der Zeit vom 4. bis 6. 11. 1999 an gewohnter Stelle im Plenarsaal des BVerwG in Berlin stattfanden<sup>3</sup>, begannen mit einer Sondertagung zur Vorhabenzulassung nach der UVP-Änderungsrichtlinie und der IVU-Richtlinie. Die Umweltrechtliche Fachtagung selbst befasste sich mit den Themen »Welthandel und Umweltschutz« und »Aktuelle Probleme des Lärmschutzes«.

#### *Berliner Hausmitteilungen*

Einen hohen Informationsgehalt weisen traditionell bereits die Begrüßungsansprachen zur Fachtagung auf. Nach einer Begrüßung durch den Vorsitzenden der Gesellschaft für Umweltrecht, Prof. Dr. *Klaus-Peter Dolde* (Stuttgart), ließ die Vizepräsidentin des BVerwG Dr. *Ingeborg Franke* die Höhepunkte der umweltrechtlichen

1 Richtlinie zur Änderung der Richtlinie 85/337/EWG über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (97/11/EG) vom 3. 3. 1997 (Abl. EG Nr. L 73/5), abgedruckt bei *Stüer*, Bau- und Fachplanungsgesetze 1999, S. 809.

2 ABl. 1996 Nr. L 257 (= NVwZ 1997, 363), abgedruckt bei *Stüer*, Bau- und Fachplanungsgesetze 1999, S. 863; vgl. zu dieser Richtlinie bzw. zu ihrer Entstehung insbesondere die Vorträge von *Krämer*, *Sellner*, *Bohne*, in: *Rengeling* (Hrsg.), Integrierter und betrieblicher Umweltschutz, 1996, S. 51, 79 bzw. 105; *Dürkop/Kracht/Wasielewski*, UPR 1995, 425; *B. Becker*, DVBl. 1997, 588; *Dolde*, NVwZ 1997, 313; *Rengeling*, in: *Stüer* (Hrsg.) Verfahrensbeschleunigung, Osnabrück 1997, S. 45.

3 Vgl. zu den vorangegangenen Tagungen *Stüer*, DVBl. 1988, 181; DVBl. 1989, 27; DVBl. 1990, 197; DVBl. 1991, 101; DVBl. 1991, 1355; DVBl. 1992, 1585; DVBl. 1993, 1345; DVBl. 1995, 27; DVBl. 1996, 93; DVBl. 1996, 1418; *Stüer/Rude*, DVBl. 1998, 176; DVBl. 1999, 154.

Rechtsprechung des vergangenen Jahres Revue passieren. Eher mit Humor wurde in Berlin registriert, dass den »preußischen« Richtern in Bayern Unverständnis entgegenzuschlug, als sie die Bayerische Biergärten-Nutzungszeitenverordnung wegen eines Verstoßes gegen das BImSchG für nichtig erklärten<sup>4</sup>. Aus der Rechtsprechung zum Verkehrswegeplanungsrecht hob Vizepräsidentin *Franke* zwei Entscheidungen hervor. Die eine betraf die Wiederherstellung eines in den Nachkriegsjahren abgebauten zweiten Gleises und die Frage, ob darin eine wesentliche Änderung i. S. des § 41 BImSchG zu sehen ist<sup>5</sup>. Das BVerwG verwies hier auf den Unterschied zwischen dem tatsächlichen und dem planungsrechtlichen Vorhandensein eines zweiten Gleises. Das Planungsrecht sei letztlich maßgeblich. In der anderen Entscheidung vertrat der 4. Senat eine vom 11. Senat abweichende Sichtweise zur systematischen Stellung des § 41 BImSchG im Rahmen der Planungsentscheidung. Nach Auffassung des 4. Senats eröffnet § 41 BImSchG keinen planerischen Gestaltungsspielraum, sondern stellt ein strikt zu beachtendes Recht dar<sup>6</sup>. Als bedeutsam für das Abfallrecht nannte Frau *Franke* vor allem das Urteil des 7. Senats zu den gemäß § 13 Abs. 4 Satz 4 KrW-/AbfG landesrechtlich geregelten Andienungspflichten für Sonderabfälle<sup>7</sup>. Die niedersächsische Verordnung wurde für nichtig erklärt<sup>8</sup>. Im Übrigen wusste die Vizepräsidentin des BVerwG von planmäßigen Baufortschritten in Leipzig zu berichten, wohin das Gericht in etwa drei Jahren umziehen wird. Das ehemalige Reichsgerichtsgebäude werde so schön und sei so hervorragend gelegen, dass die Kollegen des BGH noch vor Neid erblassen werden, prophezeite Frau *Franke*.

Gut ein Jahr nach seinem Amtsantritt konnte der Staatssekretär im Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit *Rainer Baake* eine erste Zwischenbilanz zur Umweltpolitik der rot-grünen Bundesregierung ziehen. Auf der Habenseite verbuchte der Berliner Staatssekretär die Ökosteuereform und auf EU-Ebene das Erreichen eines gemeinsamen Standpunktes zum Wasserrecht. Eine entsprechende Richtlinie wird wohl noch in diesem Jahr beschlossen. Angekündigt wurde von *Baake* u. a. eine Novelle zum BNatSchG, die ein umfassendes Verbandsklagerecht enthalten wird, und eine Energiespar-Verordnung, die zur Verstärkung des energiesparenden Bauens beitragen soll. Als weniger erfreulich bezeichnete *Baake* die Entwicklung des Vorhabens »Umweltgesetzbuch«. Ein erster Teil des UGB sollte ursprünglich zur Umsetzung der IVU- und UVP-ÄndRL geschaffen werden. Kompetenzrechtliche Bedenken der sog. Verfas-

sungsressorts (Bundesministerien für Inneres und der Justiz)<sup>9</sup> verhinderten dieses Vorhaben jedoch mit der Folge, dass die Umsetzungsfristen im März bzw. Oktober vergangenen Jahres fruchtlos abgelaufen sind<sup>10</sup>. Die Umsetzung des europäischen Richtlinienrechts soll nun mit Hilfe eines Artikelgesetzes im Rahmen der bestehenden Fachgesetze erfolgen. Am UGB werde jedoch als langfristiges Ziel festgehalten, auch wenn dazu wohl zunächst Änderungen der verfassungsrechtlichen Kompetenzverteilung notwendig seien. Zugleich betonte *Baake* wie im vergangenen Jahr, dass es der Bundesregierung mit dem Atomausstieg ernst sei. Der Atomausstieg werde kommen, wenn nicht im Konsens, dann im Dissens.

Der Ständige Vertreter des Staatssekretärs der Berliner Senatsverwaltung für Stadtentwicklung, Umweltschutz und Technologie *Bergfelder* gab den Tagungsteilnehmern einen Einblick in die aktuelle Berliner Umweltpolitik. Dazu gehörte nicht zuletzt die Teilprivatisierung der Berliner Wasser-Betriebe, die kurz zuvor der verfassungsrechtlichen Prüfung durch den Berliner Verfassungsgerichtshof standgehalten hatte<sup>11</sup>.

#### UVP-ÄndRL und IVU-RL

Die Sondertagung befasste sich mit der Vorhabenzulassung nach der geänderten UVP-RL<sup>12</sup> und nach der IVU-RL<sup>13</sup>. Das Instrument der Umweltverträglichkeitsprüfung ist als solches längst Bestandteil des deutschen Umweltrechts. Durch die UVP-ÄndRL wird im Wesentlichen der Anwendungsbereich der Umweltverträglichkeitsprüfung erweitert. Die IVU-RL steht dagegen im Verdacht, das deutsche Anlagenzulassungsrecht zu revolutionieren. Sie regelt Maßnahmen und Genehmigungsverfahren zur Vermeidung und Verminderung der Emissionen aus Industrieanlagen im Rahmen eines übergreifenden Konzeptes mit dem Ziel, durch einen integrativen Ansatz ein hohes Schutzniveau für die Umwelt insgesamt zu erreichen.

Von Dr. *Andreas Wasielewski* ließen sich die Tagungsteilnehmer zunächst über den Stand der Umsetzung beider Richtlinien unterrichten. Der Ministerialdirigent im Ministerium für Umwelt, Natur und Forsten des Landes Schleswig-Holstein legte dar, welcher Weg bisher zurückgelegt wurde, und benannte damit zugleich eine der Ursachen für das Versäumen der Umsetzungsfristen. Sie ist in dem ehrgeizigen Vorhaben zu sehen, die Richtlinienumsetzungen mit einem Umweltgesetzbuch zu verbinden. Bereits auf dem 59. Deutschen Juristentag im September 1992 zeichneten sich die Alternativen ab, wie auf die integrative europäische Herausforderung reagiert werden

4 BVerwG, Urteil vom 28. 1. 1999 – 7 CN 1.97 –, DVBl. 1999, 863 = BVerwGE 108, 248.

5 BVerwG, Urteil vom 28. 10. 1998 – 11 A 3.98 –, DVBl. 1999, 861.

6 BVerwG, Urteil vom 28. 1. 1999 – 4 CN 5.98 –, DVBl. 1999, 1288; vgl. Urteil vom 5. 3. 1997 – 11 A 25.95 –, BVerwGE 104, 123 = DVBl. 1997, 831; Urteil vom 1. 10. 1997 – 11 A 10.96 –, DVBl. 1998, 330.

7 Erwähnung fand auch BVerwG, Urteil vom 22. 10. 1998 – 7 C 38.97 –, DVBl. 1999, 1526 (Abfallbeseitigungspflichten eines Konkursverwalters).

8 BVerwG, Urteil vom 29. 7. 1999 – 7 CN 1.98 –, DVBl. 1999, 1523.

9 *Rengeling*, DVBl. 1998, 997: »Mosaikmethode«.

10 Zu weiteren Bedenken *Hoppe/Schlarmann*, Die planerische Vorhabengenehmigung, in: *Rengeling* (Hrsg.), Schriften zum deutschen und europäischen Umweltrecht, Bd. 20, Osnabrück 2000.

11 VerfGH Berlin, Urteil vom 21. 10. 1999 – 42/99 –.

12 Richtlinie 85/337/EWG über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten vom 27. 6. 1985 (ABl. Nr. L 175, S. 40), geändert durch Richtlinie 97/11/EG vom 3. 3. 1997 (ABl. Nr. L 73 S. 5) (s. o. Fußn. 1).

13 Richtlinie 96/61/EG des Rates über die integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung vom 24. 9. 1996 (ABl. EG Nr. L 257, S. 26) (s. o. Fußn. 2).

könne: Eine große Lösung im Rahmen eines UGB oder eine kleine Lösung im Rahmen eines Artikelgesetzes, das die medien- und sektorübergreifenden Problemstellungen durch Angleichung der sektoralen Fachgesetze löst, auf ein ganzheitliches Reformwerk aber verzichtet. Das BMU entschied sich 1992 zunächst dafür, zur Umsetzung der Richtlinien das Konzept der integrativen Vorhabengenehmigung im Rahmen eines UGB I einzuführen. Im Frühjahr 1998 legte das BMU nach längerer Diskussionsphase Entwürfe für ein UGB I vor, die jedoch weder innerhalb der damaligen noch innerhalb der jetzigen Bundesregierung unumstritten waren.

Als BMJ und BMI der rot-grünen *Bundesregierung* aus kompetenzrechtlichen Gründen endgültig die Zustimmung zu einem UGB I verweigerten<sup>14</sup>, zog das BMU Anfang September 1999 die Notbremse. UVP-Änderungsrichtlinie und IVU-Richtlinie sollen nunmehr im Rahmen eines Artikelgesetzes zügig umgesetzt werden, das ein »Vorschaltgesetz« zum künftigen UGB I darstellen soll. Parallel dazu soll eine Verfassungsänderung die Gesetzgebungskompetenz des Bundes im Bereich des Wasserrechts erweitern, um verfassungsrechtliche Bedenken der Verfassungsressorts zu überwinden. Der durch das nicht rechtzeitige Tätigwerden der Bundesregierung eingetretene umweltpolitische Schaden sei kaum zu überschätzen, meinte der Kieler Ministerialbeamte. Er plädierte zugleich dafür, die Richtlinien nur in dem europarechtlich gebotenen Umfang umzusetzen und zunächst nur das für das deutsche Recht zwingend Erforderliche zu tun. Vielleicht wünschenswerte Erweiterungen könnten späteren Schritten vorbehalten werden.

Wie stets, wenn der Gesetzgeber EU-RL nicht rechtzeitig in das nationale Recht umsetzt, stellt sich die Frage der unmittelbaren Anwendung und der Drittwirkung der Umwelt-Richtlinien. Ministerialdirigent Dr. *Jürgen Staupe* vom Sächsischen Staatsministerium für Umwelt und Landesentwicklung trug den Tagungsteilnehmern die einschlägige Rechtsprechung des EuGH zu den Grundlagen und Voraussetzungen der unmittelbaren Wirkung von EU-RL vor. Im Lichte dieser Rechtsprechung müsse die UVP-ÄndRL nach Ablauf der Umsetzungsfristen unmittelbar angewendet werden, weil sie inhaltlich unbedingt und hinreichend bestimmt sei. Sie könne jedoch nur auf solche Verfahren angewendet werden, die nach Ablauf der Umsetzungsfrist begonnen wurden. Die Richtlinie gelte also unmittelbar für alle Genehmigungsanträge, die nach dem 14. 3. 1999 gestellt worden sind. Die sich daraus ergebenden Konsequenzen schilderte der Dresdener Ministerialdirigent am Beispiel des Immissionsschutzrechts. Im nationalen Recht sind für die neuen UVP-pflichtigen Vorhaben nur sehr unterschiedliche oder teilweise gar keine geeigneten Zulassungsverfahren (z. B. für Stromfreileitungen oder Ödlandumwandlungen) geregelt, die als sog. Trägerverfahren für die verfahrensrechtlich unselbständige UVP in Betracht kommen.

*Staupe* wies zudem auf neue verfahrensrechtliche Anforderungen aufgrund der UVP-ÄndRL hin. Die Prüfung

der Wechselwirkungen erstreckt sich danach auch auf die Sachgüter und das kulturelle Erbe. Der Vorhabenträger hat als weitere Antragsunterlage eine Übersicht über die wichtigsten anderweitigen von ihm geprüften Lösungsmöglichkeiten und Angaben über die wesentlichen Auswahlgründe im Hinblick auf die Umweltauswirkungen beizufügen. Über den voraussichtlichen Untersuchungsrahmen (scoping) ist zu unterrichten. Bei Vorhaben mit grenzüberschreitenden Auswirkungen auf EU-Mitgliedstaaten sind grenzüberschreitende Öffentlichkeitsbeteiligungen und Konsultationen mit den Behörden des Nachbarstaates durchzuführen. Die Genehmigungsentscheidung ist einschließlich der sie tragenden Hauptgründe der Öffentlichkeit bekannt zu geben. Weder die UVP-RL noch die UVP-ÄndRL fordere die Durchführung eines Erörterungstermins. Eine schriftliche Öffentlichkeitsbeteiligung i. S. der §§ 8 ff. 9. BImSchV reiche vielmehr aus.

Mit der Anwendung und Umsetzung der IVU-RL befassten sich Prof. Dr. *Rainer Wahl* und Prof. Dr. *Matthias Schmidt-Preuß*. Die materiell-integrativen Anforderungen an die Vorhabenzulassung behandelte *Wahl*. Die IVU-RL geht nach den Worten des Freiburger Umweltrechtlers in ihren materiellen Anforderungen über das vorhandene Recht hinaus. Die Änderungsnotwendigkeiten sind dabei zwar mehr als nur geringfügig, erfordern aber keine grundlegenden Systemveränderungen. Der materiell-integrative Kern der IVU-RL sei die Trias: »Vermeidung von Verlagerungen«, »Orientierung an der Umwelt insgesamt« und »ein hohes Schutzniveau«. Der materiell-integrative Gehalt ergebe sich aus einer Zusammenschau der einzelnen Bestimmungen über den Zweck der RL, über Definitionen einiger zentraler Begriffe, über das Entscheidungsprogramm der Genehmigung und über die Regelungen zu den Standards. Ausführlich widmete sich *Wahl* der Umsetzung dieser europarechtlichen Vorgaben in das deutsche Umweltrecht, wobei er von einer Umsetzung im Rahmen der bestehenden Fachgesetze ausging. Das BImSchG sei bereits durch die letzten Novellierungen aus seinem medialen Charakter, allerdings nicht vollständig, herausgeführt worden. Im Mittelpunkt stand für *Wahl* die Frage nach der richtigen »Integrationsstrategie«. Denkbar sei die Verwirklichung der integrativen Elemente der Richtlinie in und durch behördliche Einzelentscheidungen oder durch generell-abstrakte Regelungen. *Wahl* machte hier vor allem auf Probleme aufmerksam, die entstehen, wenn der in der deutschen Regelungstradition liegende Weg der generell-abstrakten Regelbildung beschränkt werden soll.

*Schmidt-Preuß* ging im Anschluss auf die in der IVU-RL festgelegten Anforderungen an das Verfahren der Vorhabenzulassung ein. Eine Direktwirkung der Verfahrensvorschriften der IVU-RL scheidet aus, wenn sie zu einer Belastung der Bürger führe. Verfahrensvorschriften seien belastend, wenn sie materielle Anforderungen einer noch nicht umgesetzten Richtlinie enthalten. Eine Direktanwendung der formellen – über das geltende Verfahrensrecht nach BImSchG bzw. 9 BImSchV hinausgehender – Vorschriften der IVU-RL sei daher nicht zulässig. Dementsprechend seien Art. 7, Art. 15 Abs. 1, Art. 17 IVU-RL unmittelbar anwendbar, nicht jedoch Art. 6 Abs. 1 IVU-

14 Siehe dazu *Gramm*, DÖV 1999, 540 ff.; *Rengeling*, DVBl. 1998, 997 ff.

RL oder Art. 9 Abs. 3 IVU-RL, soweit sich Genehmigungsaufgaben auch auf Direkteinträge in Wasser oder Boden beziehen müssen.

Der Vortrag von *Schmidt-Preuß* war sehr konstruktiv. Das zeigte sich nicht zuletzt daran, dass er konkrete Gesetzesänderungsvorschläge zur Umsetzung der verfahrensrechtlichen Vorgaben der IVU-RL mitbrachte. Der Erlanger Staatsrechtslehrer ging dabei von einer Umsetzung durch ein Artikelgesetz aus, in dessen Mittelpunkt das BImSchG steht, das er als Magna Charta des deutschen Anlagenzulassungsrechts bezeichnete. Detailliert stellte er den Anpassungsbedarf des deutschen Rechts vor. Im Mittelpunkt der Betrachtungen stand allerdings die notwendige Ausgestaltung der Genehmigungserteilung. Um dem integrierten Konzept bei der Erteilung einer Genehmigung nach Art. 7 IVU-RL gerecht zu werden, habe der Gesetzgeber zwei Optionen: die Vollkonzentration oder die Beibehaltung des § 13 BImSchG mit integrativer Flankierung. § 13 BImSchG enthält bislang eine weitgehende, aber nicht vollständige Konzentration. Ausdrücklich ausgenommen sind vor allem die wasserrechtliche Erlaubnis und Bewilligung, aber auch Zustimmungen wie das gemeindliche Einvernehmen nach § 36 BauGB. Nach Auffassung von *Schmidt-Preuß* würde eine »Einkonzentrierung« der wasserrechtlichen Erlaubnis und Bewilligung weder an Art. 72 Abs. 2 GG noch an Art. 75 Abs. 2 GG scheitern. Für einen solchen Weg sprächen Gründe der Verfahrensbeschleunigung und der Verfahrensvereinfachung. Eine Vollkonzentration könne allerdings zu einer »Monopolisierung« der Entscheidungszuständigkeit führen. Hierdurch könne gegenüber dem geltenden Recht auch ein Verzögerungspotential eröffnet werden, da mit der Errichtung einer nach dem BImSchG genehmigungsbedürftigen Industrieanlage nicht begonnen werden dürfe, solange die wasserrechtliche Prüfung noch nicht abgeschlossen sei. Insgesamt spreche Überwiegendes für die Beibehaltung des § 13 BImSchG und die Aufnahme eines ausdrücklichen Gebotes vollständiger Verfahrenskoordination als neuen Satz 2 in § 10 Abs. 5 BImSchG. Zugleich sollte durch eine Bindungsklausel sicher gestellt werden, dass Parallelbehörden in ihren Zulassungsverfahren an ihre interne Stellungnahme gebunden sind, die sie im BImSchG-Genehmigungsverfahren abgegeben haben. Stelle sich aber bereits im BImSchG-Verfahren heraus, dass der Erteilung einer komplementären Parallelentscheidung unüberwindliche Hindernisse entgegenstünden, fehle es für die Erteilung der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung an einem Sachbescheidungsinteresse.

Die Referate bildeten eine vorzügliche Grundlage für die späteren Diskussionen, bei der immer wieder das Schicksal des UGB im Vordergrund stand. Mehrere Diskussionsteilnehmer konnten es wohl noch nicht ganz glauben, dass der große Wurf des seit einem Jahrzehnt intensiv diskutierten UGB vorläufig vom Tisch ist und es in absehbarer Zeit allenfalls zu Teillösungen kommt. Denn Vertreter aus allen Lagern – der Regierung, der Wissenschaft, der Wirtschaft und der Umweltverbände –, sie alle halten wohl noch immer ein UGB für sinnvoll. Eine eigens diesem Thema gewidmete Podiumsdiskussion konnte jedoch nicht viel Hoffnung für das UGB verbreiten. Unter Lei-

tung des ehemaligen Präsidenten des VG Köln, Prof. *Ernst Kutscheidt* (Köln), tauschten Ministerialdirektor Dr. *Andreas Gallas* (BMU Berlin), Rechtsanwalt Dr. *Dieter Sellner* (Bonn), Stadtrechtsdirektor Dr. *Rüdiger Engel* und Rechtsanwalt *Manfred Rebentisch* (Frankfurt) ihre Meinungen aus. Viel Verständnis für die Haltung der BMI und BMJ, die das UGB-Projekt zunächst einmal wegen kompetenzrechtlicher Bedenken insbesondere im Hinblick auf das Wasserrecht auf Eis gelegt haben, wollte nicht aufkommen. Die Zuversicht des Vertreters des BMU, das UGB-Vorhaben werde im Hinblick auf die angestrebte Verfassungsänderung auf Dauer nicht scheitern, wurde von mehreren Diskussionsteilnehmern nicht geteilt. Denn die Bereitschaft der Länder, daran mitzuwirken, ist wohl eher gering.

Die bundesstaatliche Verteilung der Gesetzgebungskompetenzen kann sich daher durchaus zu einem handfesten Hindernis für die Umsetzung von EU-Recht entwickeln und erhebliche gemeinsame Anstrengungen von Bund und Ländern erfordern. Vielleicht ahnten die Tagungsveranstalter, dass die Umweltrechtler nach dieser Diskussion über das Schicksal des UGB aufmunternde Worte gut gebrauchen konnten. Jedenfalls erwies es sich als guter und vom Publikum begeistert aufgenommener Einfall, dem Vorsitzenden der UGB-Kommission und damit einem der »Väter« des UGB die juristische »Schlussandacht« der Sondertagung zu übertragen. Nachdem Prof. Dr. *Horst Sandler* die Tagungsteilnehmer zunächst in humorvoller Weise über seine Sicht der Kompetenzfrage aufklärte, stellte der ehemalige Präsident des BVerwG tröstend, aber vielleicht auch mit einer Portion Ironie fest, man stehe im Umweltrecht jetzt zwar mit dem Rücken zur Wand, dafür aber aufrecht und nach vorne blickend – eine nach dem Empfinden der Zuhörer bei aller Wehmut durchaus würdige Trauerfeier für ein gescheitertes UGB. Der große Wurf einer in sich geschlossenen Umweltgesetzgebung wird daher wohl noch etwas länger auf sich warten lassen.

#### *Welthandel und Umweltschutz*

Auf die Ebene des Völkerrechts begab sich die 23. Umweltrechtliche Fachtagung mit dem Thema »Welthandel und Umweltschutz«. Kenntnisreiche Einführungen in den Tagungsgegenstand erhielten die Teilnehmer von Prof. Dr. *Meinhard Hilf* und Ministerialrat *Hartmut Röben*. Der Hamburger Völkerrechtler *Hilf* stellte die Grundzüge des Welthandelssystems und die umweltrechtlichen Bezüge im Recht der WTO dar. Konflikte zwischen der Freiheit des Welthandels und dem Umweltschutz treten vor allem auf, wenn Einzelstaaten Handelsbarrieren errichten, um Umweltschutz im eigenen oder sogar in anderen Ländern betreiben zu wollen. Das Recht der WTO kennt hier Streitbeilegungsverfahren. Das so genannte Panel-Verfahren hat keine Gerichtsqualität, wird aber mittlerweile von den Vertragsstaaten weitgehend akzeptiert. Anhand des sog. Shrimp-Falles<sup>15</sup> erläuterte *Hilf* die Maß-

15 United States – Import Prohibition of certain Shrimp and Shrimp Products: Report of the World Trade Organization (WTO) Appellate Body, WT/DS58/AB/R. Siehe dazu *Qureshi*, Internatio-

stäbe, anhand derer auch nach WTO-Recht Beschränkungen des freiheitlichen Welthandels zugunsten des Umweltschutzes möglich sind. Ministerialrat *Röben* vom Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie informierte die Tagungsteilnehmer über die aktuellen Probleme und den Diskussionstand bei den Verhandlungen über ein neues Welthandelsabkommen.

### Lärmschutz

Auf dem Gebiet des Lärmschutzes, der einen weiteren Beratungsschwerpunkt bildete, sind in den letzten Jahren durchaus erhebliche Anstrengungen unternommen und Fortschritte erzielt worden. Gleichwohl sind wir von dem inzwischen allseits für erforderlich gehaltenen 65 dB(A)-Ziel einer zumutbaren Tagbelastung für die Wohnnutzung noch weit, von ehrgeizigeren und gewiss wünschenswerten Lärminderungen noch sehr weit entfernt, eröffnete Prof. Dr. *Hans-Joachim Koch* seinen Bericht über aktuelle Probleme des Lärmschutzes. Dafür sind eine Reihe von Ursachen erkennbar, die der Hamburger Umweltrechtler benannte. Zunächst ist das unbegrenzte Mobilitätswachstum zu nennen, das die im Bereich des Straßen- und des Luftverkehrs an der Lärmquelle erzielten Erfolge zunichte macht. Leider sind auch die kritischen Anfragen des Sachverständigenrates für Umweltfragen an die Mobilitätsentwicklung<sup>16</sup> bislang noch nicht ernsthaft aufgegriffen worden. Es gilt, Strategien der Verkehrsvermeidung und der Verlagerung auf umweltverträgliche Verkehrsmittel zu entwickeln.

Für die unbefriedigenden Erfolge machte *Koch* auch strukturelle Schwächen des geltenden Lärmschutzrechts, insbesondere die segmentierende Betrachtung von Lärmquellen, verantwortlich, die mit der Zulassung neuer Vorhaben vielfach bereits Sanierungsfälle schafft. Vor diesem Hintergrund sei eine Weiterentwicklung der Ansätze zu einer ganzheitlichen Betrachtung geboten. Auch verlangte der Hamburger Umweltrechtler, die Lärminderung an der Quelle voranzubringen. Das gelte trotz erzielter Erfolge auch im Bereich der Kraftfahrzeuge, besonders aber für die Eisenbahn, die bislang insoweit von rechtlichen Anforderungen gänzlich freigestellt ist. Auch im Anlagenrecht fehlen weit gehend quellenbezogene Standards. Im Luftverkehr müssen die Fortschritte in der Triebwerkstechnik rascher durchgesetzt werden, indem altes Fluggerät verdrängt und durch leise fliegende Flugzeuge ersetzt wird, meinte *Koch*. Die Flughafenplanung und -genehmigung müsse einem mehrstufigen Lärmschutzkonzept nach dem Vorbild der §§ 41 ff. BImSchG i. V. mit der 16. und 24. BImSchV unterworfen werden. Zudem müssen in allen Sektoren des Verkehrs die Instrumente zur Bewältigung von Verkehrsmengenwachstum deutlich verbessert werden, um eine schleichende Verlärmung und damit weitere Sanierungserfordernisse zu verhindern. Auch müsse ein angemessenes Sanierungsrecht geschaffen werden, mit

dem die kostenaufwendige Aufgabe in klar bezeichneten, transparenten Teilschritten bewältigt werden kann.

Vor allem die isolierte Betrachtung verschiedener Lärmquellen machte *Koch* dafür verantwortlich, dass eine befriedigende Bewältigung der Lärmschutzprobleme bisher noch nicht gelungen sei. Eine isolierte Betrachtung von gewerblichen Anlagen (TA Lärm), Straßenverkehr und Schienenverkehr (16. BImSchV), Sportanlagen (18. BImSchV) und Freizeitanlagen (Ländererlasse) sowie Fluglärm genüge den gesetzlichen Anforderungen nicht. Vielmehr sei eine summative Betrachtung aller Lärmquellen geboten. An der Spitze der Lärmbelastungen steht dabei der Straßenverkehrslärm. Immerhin rd. 16 % der Bevölkerung sind einem äquivalenten Dauerschallpegel von tagsüber 65 dB(A) und mehr ausgesetzt, nachts sind rd. 17 % der Bevölkerung von einem Verkehrslärm in Höhe von 55 dB(A) betroffen<sup>17</sup>. Derartige Belastungen führen nach medizinischen Erkenntnissen vor allem in der Nacht zu gesundheitlichen Schädigungen. Der Flugverkehr und der Schienenverkehr rangiert in der Wahrnehmung der Bevölkerung auf den Plätzen 2 und 3. Erst danach folgen Belastungen durch Industrieanlagen, Nachbarn und Sportanlagen<sup>18</sup>. *Koch* beklagte vor allem, dass das Lärmsanierungsrecht unzureichend ausgebildet sei und Lärmschutz gegenüber bestehenden Verkehrswegen nur verlangt werden könne, wenn die enteignungsgleiche Zumutbarkeitsschwelle überschritten sei. Lärmschutz müsse vor allem an der Quelle ansetzen. Passive Lärmschutzmaßnahmen etwa durch Schallschutzfenster seien demgegenüber nachrangig.

Auch die Eisenbahn müsse sich den berechtigten Schutzansprüchen der Anwohner unterordnen. Deshalb sei es problematisch, eine über Jahrzehnte stillgelegte Strecke im Ost-West-Transitverkehr ohne Bindung an die für den Neubau von Eisenbahnstrecken geltenden strengeren Schallschutzanforderungen wieder zu aktivieren<sup>19</sup> und die Betroffenen auf das kaum greifende Lärmsanierungsrecht zu verweisen. Denn auch im Ost-West-Verkehr dürfe der Lärmschutz nicht auf das Abstellgleis geraten. Auch im Bereich des Luftverkehrs fehle bisher eine ganzheitliche Betrachtung. Hier seien der Gesetz- und Verordnungsgeber aufgerufen, die noch bestehenden Lücken zu schließen.

Die neue TA-Lärm ist zwar vom Grundsatz her nicht mehr nur anlagenbezogen, sondern akzeptorbezogen, machte *Koch* deutlich. Allerdings werden bei der Gesamtbetrachtung nur diejenigen Anlagen einbezogen, für die die TA-Lärm gilt. Und das ist weder der Lärm von Sportanlagen und Freizeitanlagen und auch nicht der Verkehrs-

nal and Comparative Law Quarterly, Vol. 48 (January 1999), 199 ff.

16 SRU, Für eine dauerhaft-umweltgerechte Entwicklung, Umweltgutachten 1994, BT-Drucks. 12/6995, S. 235.

17 Der Grenzwert der 16. BImSchG für den Neubau oder die wesentliche Änderung von Straßen beträgt demgegenüber in Wohngebieten 59 dB(A) tags und 49 dB(A) nachts.

18 SRU, Zur Umsetzung einer dauerhaft-umweltgerechten Entwicklung, Umweltgutachten 1996, BT-Drucks. 13/4108, S. 195, Tabelle 2.22.

19 BVerwG, Urteil vom 31. 8. 1995 – 7 A 19.94 –, DVBl. 1996, 50 = BVerwGE 99, 166; Urteil vom 28. 10. 1998 – 11 A 3.98 –, DVBl. 1998, 861 = BVerwGE 107, 350; Urteil vom 3. 3. 1999 – 11 A 9.97 –, NVwZ-RR 1999, 720 = UPR 1999, 388.

lärm, der mit der jeweiligen Anlage nicht in Verbindung steht.

In der von Prof. Dr. *Helmuth Schulze-Fielitz* (Würzburg) geleiteten Diskussion erhielt *Koch* für sein Anliegen einer summativen Betrachtung allgemeine Zustimmung. Auch sei eine akzeptorbezogene Sicht angezeigt. Schon heute verpflichte die Rechtsprechung zu einer Gesamtbilanz im Rahmen der planerischen Abwägung. Dabei sind auch Summationseffekte in der Abwägungsentscheidung in den Blick zu nehmen. RiBVerwG Dr. *Stephan Paetow* warb allerdings um Verständnis dafür, dass das BVerwG auch die Kostenfolgen seiner Entscheidungen bedenken müsse. Der Schienenverkehr in den neuen Ländern wäre wohl nicht so schnell ins Rollen gekommen, wenn das BVerwG bei der Frage der Wiederinbetriebnahme stillgelegter Strecken die Weichen in Richtung auf eine Gleichbehandlung mit Neubaumaßnahmen gestellt hätte. Dann wären wohl aus Kostengründen viele Verkehrsprojekte in den neuen Ländern nicht in Gang gekommen, vermutete der Stellvertretende Vorsitzende des 7. Berliner Revisions-senates.

Diese Einschätzung des Bundesrichters ließen die Teilnehmer durchaus gelten. Allerdings wurde auch darauf hingewiesen, dass die Grundentscheidung zugunsten der Eisenbahn später nicht mehr durch Nachbesserungspflichten korrigiert werden könne, weil für bestehende Anlagen entsprechende Verpflichtungen nicht gegeben sind. Lärmschutz hört wohl auch da auf, wo er nicht bezahlt werden kann, war die nüchterne Bilanz vor allem der Vertreter der Eisenbahnverkehrsverwaltung. Die Grenze hierfür hat der Gesetz- und Verordnungsgeber zu bestimmen, der zu einem entsprechenden Handeln aufgefordert wurde. Vielleicht könne in Zukunft auch die Lärmminde-rungsplanung weiter ausgebaut werden, um in eine Gesamtbetrachtung aller Lärmquellen auch in ihren Summationseffekten einzutreten, wie Ministerialrat Dr. *Klaus Hansmann* (Mettmann) meinte.

Und vielfach schwang da auch eine gehörige Portion von subjektivem Empfinden mit, wenn es um die Einschätzung der Lästigkeit von Lärmfaktoren geht. Neben dem Straßenverkehr trete wohl auch der Freizeitlärm in den Vordergrund. Motorradrennen, Modellflugtage oder bayerische Biergärten<sup>20</sup>, Großveranstaltungen mit Event-

Charakter und die traditionelle Kirmes geraten mehr und mehr in die Maschen gerichtlicher Auseinandersetzungen. Bei wenigen Sonderveranstaltungen im Jahr sei die Duldungspflicht der Nachbarschaft gewiss erheblich größer als bei kurzfristig wiederkehrenden Belastungen. Denn es könne nicht angehen, dass Volksfeste, Einzelkonzerte oder Opernaufführungen wie etwa die der *Aida* in Schwerin an übertriebenen Nachbareinwendungen scheitern, meinte *Kutscheidt*. Vielleicht sehe das für die lautstarke Uraufführung eines Werkes der Zwölftonmusik schon etwas anders aus, wurde sarkastisch angemerkt.

In mehreren Beiträgen wurde auch eine Harmonisierung der öffentlich-rechtlichen und zivilrechtlichen Beurteilung eingefordert. Was öffentlich-rechtlich zulässig ist, darf zivilrechtlich nicht verboten sein, war der allgemeine Tenor. Die Zivilrichter müssten dabei stärker als bisher die öffentlich-rechtlichen Bewertungen, die sich etwa aus Rechtsnormen oder bestandskräftigen Verwaltungsakten ergeben, in ihre Beurteilung der Privatrechtsverhältnisse einbeziehen. Aber vielleicht sieht der Amtsrichter doch lieber in den Palandt als in den Bebauungsplan. Hier muss vielleicht auch der Gesetzgeber in § 906 BGB noch einmal nachbessern.

#### *Von Berlin nach Leipzig*

Die Tagungen der Gesellschaft für Umweltrecht werden bald am Scheideweg stehen. Denn wenn das BVerwG, mit dem die Gesellschaft für Umweltrecht seit mehr als 20 Jahren verheiratet ist, in etwa drei Jahren nach Leipzig umzieht, dann steht auch wohl für die Gesellschaft nach einem ersten Berliner Vierteljahrhundert ein Umzug an. Nach den aufmunternden Worten von Vizepräsidentin *Franke* wird sich wohl bei einigen Tagungsteilnehmern, die vielleicht zunächst ein wenig nachdenklich die 88 breiten Stufen vom Plenarsaal des höchsten deutschen Verwaltungsgerichts zur Hardenbergstraße hinuntergingen, die Wehmut über den Abschied aus Berlin mit einer Portion Vorfreude auf die nicht minder traditionsreiche Stätte des ehemaligen Leipziger Reichsgerichts verbunden haben.

<sup>20</sup> BVerwG, Urteil vom 28. 1. 1999 – 7 CN 1/97 –, DVBl. 1999, 863 = BVerwGE 108, 248.

## Gewässerausbau und Wasserkraftnutzung

– Bericht über die 20. Vortragsveranstaltung des Instituts für das Recht der Wasser- und Entsorgungswirtschaft am 28. Oktober 1999 in Bonn –

Von Wissenschaftlichem Mitarbeiter Dr. *Ralf Halfmann*, Bonn

### *I. Einleitung*

Die zukünftige Energieversorgung, insbesondere der verstärkte Einsatz sog. »regenerativer« Energien, gehört zu den herausragenden politischen Themen der letzten Jahrzehnte nicht nur in Deutschland, sondern auch international. Vor dem Hintergrund knapper werdender Ressourcen, steigender Umweltbelastungen und der Liberalisierung des Energiemarktes entstehen vielschichtige, mitun-

ter gegenläufige Interessen- und Problemlagen, die zum Ausgleich gebracht werden müssen. Die Vortragsveranstaltung »Gewässerausbau und Wasserkraftnutzung« hatte eines der Problemfelder zum Gegenstand, wo – in den Worten *Breuers* – »Umweltschutz auf Umweltschutz« trifft, nämlich einerseits die Forderung nach dem Schutz natürlicher Gewässer und andererseits die Forderung nach einer verstärkten Nutzung regenerativer Energien. Die