

## DIE ENTWICKLUNG DES ÖFFENTLICHEN RECHTS

## Dreizehnte Umweltrechtliche Fachtagung der Gesellschaft für Umweltrecht

Von Rechtsanwalt und Notar Dr. Bernhard *Stüer*, Fachanwalt für Verwaltungsrecht, Münster

Die bevorstehende Einführung des Europäischen Binnenmarktes weckt hoffnungsvolle Erwartungen, zugleich werden aber auch skeptische Fragen gestellt: Wird die Öffnung der Grenzen in Europa, der Wegfall der Handelshemmnisse und der freie Waren- und Dienstleistungsverkehr gelingen? Werden die bestehenden Wirtschafts- und Verwaltungsstrukturen durch mehr Wettbewerb, die Vergrößerung der Angebotspalette, neue Marktformen und Organisationseinheiten sowie einen wachsenden Einfluß sich neu bildender Regionen Konkurrenz erhalten? Kann der Binnenmarkt den Weg zu einer politischen Union ebnen? Wie wirken sich die dramatischen Veränderungen im Osten Europas auf die Integrationsbemühungen der Europäischen Gemeinschaft aus? Sind wir auf Europa vorbereitet? Fragen über Fragen, denen sich auch die Gesellschaft für Umweltrecht auf ihrer dreizehnten umweltrechtlichen Fachtagung am 3. und 4. 11. 1989 – dem Wochenende vor dem dankwürdigen 9. November – in Berlin stellte\*. Das Thema »Umweltrecht in Europa« stieß auf großes Interesse. Etwa 300 Teilnehmer aus allen Teilen von Gesetzgebung und Politik, Verwaltung und Rechtsprechung, Wirtschaft und Industrie, Anwaltschaft und andere fachlich Interessierte konnte der Vorsitzende der Gesellschaft, Prof. Dr. Jürgen *Salzwedel* (Bonn), bei seiner Eröffnungsansprache im Plenarsaal des BVerwG begrüßen. Der europäische Binnenmarkt bringe große Chancen, zugleich aber auch etwa durch eine Hochzonung der Rechtsetzung und eine zu detaillierte Vollzugskontrolle Gefahren, denen entgegengewirkt werden müsse. Besonders für die Bundesländer, aber auch für die Gemeinden werde die Änderung der Rechts- und Verwaltungsstrukturen spürbar.

Der »Werkstattbericht« aus der Rechtsprechung, den der Präsident des BVerwG, Prof. Dr. Horst *Sendler* (Berlin), mit gewohnt launigen Untertönen gab, hat sich in den letzten Jahren zu einem jeweils mit Spannung erwarteten festen Programmpunkt der Tagung entwickelt. »Viele juristische Probleme sind einfach zu schön, als daß die Parteien auf ein Revisionsverfahren verzichten würden, selbst wenn das Streitobjekt nie realisiert werden soll«, beschrieb *Sendler* die hohen Erwartungen, die allseits der Gerichtsentscheidung entgegengebracht werden. Der Richter stehe dabei allerdings im Licht einer kritischen Öffentlichkeit und müsse auf Schelte gefaßt sein – wie immer er entscheide. Hart ging der höchste Richter der Verwaltungsgerichtsbarkeit dabei mit Teilen der Medien oder auch Verbandsvertretern ins Gericht, wobei er etwa an die Reaktionen der veröffentlichten Meinung auf das Hamburger Tegelspark-Urteil des BVerwG (Urteil vom 19. 1. 1989 – 7 C 77.87 –, DVBl. 1989, 463) erinnerte. Ebenso etwa wie Gewerbe und Industrie könne auch der Sport keine einseitige Vorrangfunktion gegenüber dem Wohnen für sich in Anspruch nehmen, selbst wenn dies der offiziellen Sportpolitik nicht immer einleuchten wolle. Kritik habe auch der Bad.-Württ. VGH wegen seiner Urteile zur eingeschränkten Zulässigkeit von Altenpflegeheimen (Urteil vom 17. 5. 1989 – 3 S 3650/88 –, NJW 1989, 2278) und Asylantenheimen (Urteil vom 19. 5. 1989 – 8 S 555/89 –, NJW 1989, 2282) in Wohngebieten einstecken müssen, obwohl die Entscheidungen jedenfalls im Ergebnis der Rechtslage entsprochen hätten. Soweit diese Kritik von der Politik vorgetragen werde, müsse man wohl auch an die Versäumnisse des Gesetzgebers oder des Verordnungsgebers etwa im Bereich des Verkehrslärmschutzes erinnern. Die Rechtsprechung könne hier oft nur Anstöße geben und Lücken schließen in Gebieten, die der Gesetzgeber nicht ausreichend normiert habe.

Staatssekretär *Clemens Stroetmann* (Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit, Bonn) gab das der Politik gemachte »Kompliment« an die Rechtsprechung zurück: Vor allem das, was aus Grundsatzentscheidungen des BVerwG in der politischen und rechtlichen Diskussion gemacht werde, gebe vielfach zur Sorge Anlaß. Am Vorabend der Einführung des Europäischen Binnenmarktes stehe Europa vor schwerwiegenden politischen Veränderungen. Ein gemeinsames europäisches Haus sei dabei ohne eine verstärkte Umweltpolitik nicht bewohnbar. Hier könne Berlin aufgrund seiner geopolitischen Lage als Drehscheibe zwischen West und Ost auch durch seine Bewerbung für die Europäische Umweltagentur in einer veränderten politischen Großwetterlage wichtige Brückenfunktionen übernehmen. Der Beitrag der europäischen Gemeinschaft für einen verbesserten Umweltschutz sei etwa durch die Richtlinie zur Umweltverträglichkeitsprüfung, die Informationsrichtlinie, im Bereich des Umwelthaftungsrechts und des Abfallrechts nicht zu übersehen. Hier seien die Bestrebungen der Bundesregierung darauf gerichtet, die gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben in innerstaatliches Recht umzusetzen und eine Verbesserung des Verwaltungsvollzuges zu erreichen.

Für ein gemeinsames Handeln der Politik im Interesse des Umweltschutzes setzte sich auch die Senatorin für Stadtentwicklung und Umweltschutz des Landes Berlin, Dr. *Michaela Schreyer*, ein. Die Umweltpolitik dürfe dabei nicht nur der Fachverwaltung überlassen werden, sondern müsse als übergeordnete Zielsetzung alle Politikbereiche erfassen. Berlin könne dabei eine herausgehobene Position zugleich auch im Interesse der Öffnung nach Osten und der Völkerverständigung einnehmen.

Das Hauptreferat über die »Auswirkungen des europäischen Binnenmarktes auf das Umweltrecht« eröffnete Prof. Dr. *Ingolf Pernice* (Brüssel/Bayreuth) mit einem eindrucksvollen Bekenntnis zu einer gegenseitigen Durchdringung von Europarecht und Umweltschutz: »Es gibt keinen Binnenmarkt ohne Umweltschutz, aber es kann in der EG auch keinen Umweltschutz ohne die Perspektiven des Binnenmarktes geben«, erklärte *Pernice* und verwies dabei auf das Inkrafttreten der Einheitlichen Europäischen Akte, mit der die liberale Konzeption des Gemeinsamen Marktes des Jahres 1957 um eine ökologische Dimension ergänzt und der Umweltschutz als Staatszielbestimmung für das Handeln der Gemeinschaft verbindlich vorgeschrieben worden sei. Ein solcher umweltrechtlicher Ansatz hat unmittelbare Auswirkungen für die Mitgliedstaaten, da das Gemeinschaftsrecht widersprechendes innerstaatliches Recht von Bund und Ländern verdrängt und damit gegenüber staatlichen Gesetzen quasi Verfassungsrang hat. Das »verfassungsrechtliche Dach« des GG ist also sozusagen gegenüber Einwirkungen des Europarechts nicht dicht. Der Referent verwies dabei auf die durch die Einheitlichen Europäische Akte neu eingefügten Art. 100 a und 130 r, s, t EWG-Vertrag, durch die das europäische Integrationsbemühen einen neuen Schub erhalten habe. Besondere Bedeutung habe dabei die in Art. 100 a Abs. 4 EWG-Vertrag eingeräumte Möglichkeit des nationalen Alleingangs, die eine Einigung der Mitgliedsstaaten auf möglichst hohem Niveau bewirke: Nur wenn der Umweltschutz von allen Mitgliedsstaaten möglichst optimal verwirklicht werde, könne das »Damoklesschwert« des nationalen Alleingangs in Art. 100 a Abs. 4 EWG-Vertrag entschärft werden. Die Verantwortung der Mitgliedsstaaten für den Umweltschutz im Binnenmarkt sei damit gemeinschaftsrechtlich eingebunden. Zugleich verbleibe den Mitgliedsstaaten je nach der Intensitätsstufe der Harmonisierung – optionelle Rechtsangleichung, neue Konzeption, Vollharmonisierung nach Art. 100 und 100 a EWG-Vertrag – ein unterschiedlich weiter Handlungsspielraum. Wo die Gemeinschaft noch nicht gehandelt habe, erlaube das Informa-

\* Vgl. zur Elften Umweltrechtlichen Fachtagung der Gesellschaft für Umweltrecht den Tagungsbericht DVBl. 1988, 181; zur Zwölften Umweltrechtlichen Fachtagung DVBl. 1989, 27.

tionsverfahren der Richtlinie 83/189 mit seinen bis zu einjährigen Wartepflichten, den Vorstoß eines Mitgliedsstaates in einer gemeinschaftsweiten Regelung aufzufangen.

Die Einheitliche Europäische Akte hat unmittelbare Auswirkungen auf die einzelnen Sektoren der Umweltpolitik, auf die *Pernice* sodann näher einging: »Binnenmarkt ist nicht gleichbedeutend mit grenzenlosem Abfalltourismus«, beschrieb der Referent den Widerspruch zwischen einem einheitlichen europäischen Binnenmarkt und dem Bestreben, den gefährlichen Transport von Abfällen über die Grenzen hinweg einzuschränken. Deshalb sei der Abbau umwelt-dumpingbedingter Sogwirkungen sowie die Verwirklichung des umweltpolitischen Grundsatzes der nächstgelegenen Entsorgungsanlage im Sinne des Strategiepapiers der Kommission besonders wichtig. Andererseits könne nach Einführung des europäischen Binnenmarktes aber auch nicht mehr strikt nach dem Prinzip der Inlandsbeseitigung des § 2 Abs. 1 AbfG verfahren werden. Im bereits vollharmonisierten Bereich des Gefahrstoffrechts bleibe der Binnenmarkt demgegenüber ohne durchgreifende Auswirkungen. Der Referent begrüßte die Vorreiterrolle der Gemeinschaft im Bereich der Biotechnologie. Die Kommission habe sich dabei auf der Grundlage eines strengen Zulassungssystems den Zielen einer Sicherung der Bedingungen des Binnenmarktes und einem effektiven Schutz von Umwelt und Gesundheit verschrieben. Der Entwurf des deutschen Gentechnik-Gesetzes werde diesem hohen Schutzniveau gerecht. Verstärkte Bemühungen forderte *Pernice* bei der Umsetzung des Montrealer Abkommens zum Schutz der Ozonschicht.

Die Auswirkungen des Binnenmarktes auf das Umweltrecht beurteilte *Pernice* insgesamt positiv. Die ökologische Dimension habe bereits erfreulich konkrete Konturen gewonnen, bevor noch die ökonomischen Ziele umgesetzt seien. Der Binnenmarkt könne allerdings nur auf dem Boden gemeinschaftsrechtlicher Produktnormen gewährleistet werden, für deren Umsetzung in den einzelnen Mitgliedsstaaten Sorge getragen werden müsse. Anderenfalls werde der umweltrechtliche Schub wegen eines eher kleinlichen Blicks auf die Konkurrenz in den Nachbarstaaten an Fahrt verlieren. Es widerspreche allerdings dem Subsidiaritätsprinzip, wenn der EG-Kommission als Zentralbehörde der Gemeinschaft die Rolle zuwächse, nicht nur die Umsetzung der EG-Richtlinie, sondern auch die konkrete Anwendung des umgesetzten Umweltrechts zu überwachen. Hier sei vielmehr die Verantwortung der jeweils kleineren Einheit unter Beachtung der Prinzipien mehr Information der Öffentlichkeit, Dezentralisation der Aufsichtsfunktion und unmittelbare Anwendbarkeit der Richtlinien gefragt. Die UVP-Richtlinie, der Richtlinienvorschlag über den freien Zugang zur Umweltinformation und auch die geplante Gründung einer europäischen Umweltagentur leisten hierzu – wie der Referent betonte – einen wichtigen Beitrag. Eine Dezentralisierung der Aufsichtsfunktion sei über ein Beschwerdeverfahren etwa beim Länderbeauftragten für den Umweltschutz und beim Umweltbundesamt zu erreichen, die dem Gang zur Kommission vorgeschaltet seien. Im Interesse des Umweltschutzes müssten einzelne, unzureichend umgesetzte Bestimmungen der Richtlinien eine unmittelbare Wirkung entfalten und von den nationalen Gerichten – je nach Inhalt und Kontext – direkt angewendet werden. Dies gelte etwa für Rechtmäßigkeitskriterien im Haftungsrecht, für individuelle Ansprüche gegen die Verwaltung auf Öffentlichkeitsbeteiligung in umweltrelevanten Verfahren oder für Emissionsgrenzwerte bei Anlagen und Ableitungen im Rahmen der gerichtlichen Überprüfung von Genehmigungsentscheidungen.

Die nachfolgende Diskussion des Hauptreferats, deren Leitung in den Händen von Prof. Dr. Michael *Bothe* (Frankfurt) lag, wurde durch drei Statements zu den Auswirkungen des Binnenmarktes auf die Bereiche Abfallrecht, Kraftfahrzeugabgase und chemische Endprodukte eingeleitet. Die »Auswirkungen des europäischen Binnenmarktes auf das Abfallrecht« liegen für Prof. Dr. Meinhard *Schröder* (Trier) vor allem in der Verfeinerung des abfallrechtlichen Instrumentariums im Sinne einer weiteren Verschärfung der an die Mitgliedsstaaten gerichteten Anforderungen. Diese betreffen u. a. den Abfallbegriff, die Planung im Sonderabfallrecht sowie den Ausbau der Informations- und Überwachungspflichten. Unterschiedliche nationale Regelungen könnten zu Wettbewerbsverzerrungen führen. Die Binnenmarktidee diene

der Harmonisierung und stärke die Wettbewerbsverträglichkeit abfallrechtlicher Maßnahmen und Regelungen der Mitgliedsstaaten. »Dahinter steht die Vorstellung, daß Abfälle nach Möglichkeit als Wirtschaftsgut zu betrachten sind, für das die Marktkräfte und -gesetzmäßigkeiten gelten«, erklärte *Schröder*. Die Tendenz zur binnenwirtschaftlichen Konzeption des Abfallrechts trete besonders bei der grenzüberschreitenden Abfallbeseitigung in einen Gegensatz zur deutschen Forderung nach einer infrastrukturell selbständigen Abfallentsorgung im Inland (§ 2 Abs. 1 Satz 2 AbfG). Die Umsetzung abfallrechtlich bedeutsamer Richtlinien durch Verwaltungsvorschriften der Mitgliedsstaaten entspreche dann dem Gemeinschaftsrecht, wenn diese Vorschriften in einem besonderen förmlichen Verfahren zustandegekommen sind und allgemein zugänglich publiziert werden. Auch das Abfallrecht werde dabei von der seit längerem zu beobachtenden Tendenz erreicht, die Umsetzung und Anwendung des Gemeinschaftsrechtes insbesondere im administrativen Vollzug stärker als bisher zu kontrollieren. Der gemeinschaftsrechtskonformen Anwendung des Abfallrechts müsse daher in Zukunft mehr Aufmerksamkeit als bisher geschenkt werden.

Über die »Auswirkungen des europäischen Binnenmarktes im Bereich der Kraftfahrzeugabgase« berichtete Dr. Konrad *Berendes* (Bundesministerium für Naturschutz und Reaktorsicherheit, Bonn). Die Gemeinschaft beeinflusst umweltrechtliche Regelungen zur Begrenzung der Schadstoffemissionen von Kraftfahrzeugen durch die Gewährleistung des freien Warenverkehrs (Art. 30 EWG-Vertrag) und die Verwirklichung des Binnenmarktes (Art. 8 a EWG-Vertrag). »In der EG war bisher der optimale Umweltschutz nicht verwirklicht: Das schadstoffarme Auto ist nur fakultativ im Sinn einer optionalen Harmonisierung und mit einem abgestuften Grenzwertsystem eingeführt worden«, erklärte *Berendes* und fügte hinzu: »Seit dem Frühjahr 1989 ist es das Ziel aller beteiligten Organe der EG (Parlament, Kommission, Rat), den Stand der Technik bei der Reduzierung der Schadstoffemission von Kraftfahrzeugen obligatorisch im Sinne einer Vollharmonisierung für alle durchzusetzen.« Bis zu einer vollständigen am Stand der Technik orientierten Harmonisierung komme weitergehenden nationalen Regelungen auf der Grundlage von Art. 100 a Abs. 4 EWG-Vertrag für direkt wirkende Maßnahmen und Art. 35 EWG-Vertrag für ökonomische oder sonstige indirekt wirkende Anreize noch eine wichtige ergänzende Bedeutung zu.

Im Gegensatz zum Bereich der Kraftfahrzeuge verfolgt die Gemeinschaft bei chemischen Endprodukten, über die Prof. Dr. Eckard *Rehbinder* (Frankfurt) berichtete, nicht das Konzept der optionellen, sondern der totalen Harmonisierung. Der gegenwärtige Stand dieser gemeinschaftsrechtlichen Harmonisierung von gesundheits- und umweltbezogenen Anforderungen an chemische Endprodukte ist allerdings noch eher unbefriedigend. Um so wichtiger erweisen sich ausreichende Spielräume für weitergehende nationale Maßnahmen. Dementsprechend gelten in der Bundesrepublik Deutschland vielfache Verbote und Beschränkungen, die über das EG-Recht hinausgehen wie weitergehende Anwendungsverbote und -beschränkungen für Pflanzenschutzmittel, Phosphatgehaltsbeschränkungen für Wasch- und Reinigungsmittel und weitergehende Verbote für Asbestprodukte. *Rehbinder* setzte sich dafür ein, bei Mehrheitsentscheidungen die neu geschaffenen Möglichkeiten nationaler Alleingänge nach Art. 100 a Abs. 4 EWG-Vertrag im Sinne umweltrechtlicher Innovationen zu nutzen und so für nachfolgende gemeinschaftsrechtliche Regelungen ein Vorbild zu geben. Auch sollte sich die Bundesrepublik Deutschland – notfalls durch nationale Alleingänge – weiterhin bemühen, die übrigen Mitgliedsstaaten über die Gefahrenabwehr hinaus auf eine vorsorgende Chemiepolitik auch bei chemischen Endprodukten zu verpflichten.

Im Mittelpunkt der anschließenden ausführlichen Diskussion des Plenums stand vor allem die Frage, auf welcher Ebene im Rahmen der westeuropäischen Integration die umweltrechtlichen Probleme am besten gelöst werden können. »Was ist dabei die legitime Aufgabe der Gemeinschaft, was ist in den engeren Grenzen des regionalen Raumes zu regeln?«, wurde gefragt. Dabei konzentrierte sich die Diskussion vor allem auf das Sonderthema des Abfalls, das sich in seinen vielschichtigen, noch ungelösten Problemen als exemplarisch für eine Reihe von Grundsatzfragen

erwies. Verschiedene Beiträge galten der Rollenverteilung zwischen der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten und insbesondere der Frage, in welchem Umfang einzelne Mitgliedsstaaten eine umweltpolitische Vorreiterrolle spielen könnten. Wenn das umweltpolitische Bewußtsein und die Durchsetzungskraft des Umweltschutzes in den einzelnen Mitgliedstaaten unterschiedlich ausgeprägt sei, müsse man den Mitgliedstaaten die Möglichkeit lassen, auf dem Wege der Umweltpolitik schneller voranzuschreiten. Andererseits wurde aber auch der Rat erteilt, möglichst nach gemeinsamen Lösungen zu suchen. Der Anspruch der Bundesrepublik Deutschland, hier einen Spitzenplatz einzunehmen, sei im allgemeinen zwar berechtigt. Dies dürfe aber nicht dazu verleiten, in den umweltpolitischen Anstrengungen nachzulassen. In mehreren Diskussionsbeiträgen wurde auch die Offenheit der Gemeinschaft über eine Wirtschaftsgemeinschaft hinaus für eine Vielfalt neuer unterschiedlicher Funktionen und Zielvorstellungen hervorgehoben. Die Einheitliche Europäische Akte habe hier nur eine Entwicklung vollzogen, die bereits vorher eingeleitet gewesen sei. Überwiegend wurde unter Hinweis auf die eindeutige Rechtsprechung des EuGH und des BVerfG im Kollisionsfall zwischen Gemeinschaftsrecht und nationalem Recht der Vorrang des Europarechts betont. Dies gelte nicht nur für die Rechtsprechung, sondern gleichfalls für die rechtsanwendende Verwaltung. Als wesentlich schwierigeres Thema erwies sich die Frage der Dichte umweltschutzrechtlicher Normen bei der Gestaltung des Gemeinschaftsrechts. In den Gesetzen der Bundesrepublik Deutschland werden umweltschutzrechtliche Regelungen vielfach nur in relativ allgemeiner Form getroffen und Einzelheiten dem Verwaltungsvollzug überlassen. Die Richtlinien der Europäischen Gemeinschaft sind hier durchweg sehr viel genauer auch im Hinblick auf die jeweils anzuwendenden technischen Meßverfahren. Als weiteres Problem wurde die unterschiedliche Legitimation gemeinschaftsrechtlicher und nationaler Regelungen angesprochen. »Wer bestimmt die Normen des Umweltschutzes? Ist es die Gemeinschaftsbürokratie und die Fachbruderschaft der Ministerialverwaltung in der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten oder sind es die nationalen Parlamente«, wurde gefragt. Zugleich sei es unumgänglich, das im Bereich der Gemeinschaft nach wie vor bestehende Demokratiedefizit durch eine Stärkung des Europaparlaments zu beheben.

Ausgiebig wurde die Frage der Abgrenzung binnenmarktbezogener Regelungen in Art. 100 a EWG-Vertrag und der umweltschutzrechtlichen Regelungen in Art. 100 r, s, t EWG-Vertrag erörtert. Über den »harten Kern« der Produkte hatte der Referent bis hin zu den anlagebezogenen Vorschriften einen wesentlich weiteren Begriff der binnenmarktbezogenen Regelungen mit dem Hinweis geprägt, daß sich die Folgekosten auf den Binnenmarkt auswirken könnten. In der Diskussion wurde dieses Konzept aufgenommen. Die Praxis des Rates gehe vielfach dahin, eine Reihe von Fällen, die nach diesem weiten Begriff der binnenmarktbezogenen Regelungen nach Art. 100 a EWG-Vertrag behandelt werden müßten, auf Art. 100 s EWG-Vertrag zu stützen. Im Hinblick auf die unterschiedlichen Regelungsgegenstände und Folgewirkungen sei die Gemeinschaft allerdings verpflichtet, eindeutig zu qualifizieren, auf welche Vorschriften sie ihre Regelungen stütze. So sehr die Verpflichtung der Gemeinschaft, bei ihren Regelungen ein hohes Schutzniveau zu verwirklichen, allgemein begrüßt wurde, so wenig Übereinstimmung bestand in der Begriffsbestimmung. Da die Regelungen über die Immissionsbegrenzungen der LKW-Abgase seit Jahren hinter dem Stand der Technik zurückgeblieben seien, stelle sich die Frage, ob nicht der jeweilige Stand der Technik die Richtschnur für das in der Gemeinschaft zu verwirklichende Schutzniveau sein müsse. Wenn dies nicht gelinge, erhalte die Möglichkeit des nationalen Alleingangs eine immer größere Bedeutung. Aus dieser Sicht wurde die These des Referenten unterstützt, Art. 100 a EWG-Vertrag nicht nur als Schutzvorschrift für Mitgliedstaaten zu begreifen, ihr gegenwärtiges höheres Schutzniveau beibehalten zu können, sondern darin auch ein Innovationspotential abgesichert zu sehen, das den Erfindungsgeist der Mitgliedstaaten im Interesse des Umweltschutzes anspreche.

Die abfallrechtliche Diskussion wurde zunächst von der Frage der Abgrenzung von Abfall und Wirtschaftsgut bestimmt. Beim Abfalltransport über die Grenzen ist zugleich die Freiheit des

Waren- und Dienstleistungsverkehrs angesprochen. Die Kommission betrachtet Abfall als Ware, unterstellt dabei aber auch die Reststoffe dem Abfallregime. Umstritten blieb, in welchem Umfang der einheitliche Binnenmarkt den »Abfalltourismus« über die Grenzen in Europa fördern werde und ob dem durch gemeinschaftsrechtliche oder nationale Bestimmungen entgegengewirkt werden müsse. Eine Öffnung der Grenzen könne nur in Betracht kommen, wenn es auch im Abfallbereich zu etwa gleichen Standards komme und Sogwirkungen durch ein unerwünschtes Gefälle vermieden werde. Unterschiedlich wurde dabei beurteilt, in welchem Umfang solche Standards bereits vorliegen und wie deren Umsetzung gewährleistet werden könne. Es zeichnete sich dabei ein modifiziertes System der offenen Grenzen ab, bei dem nicht mehr die bisherigen Grenzen der Mitgliedstaaten, sondern das ökologisch und ökonomisch Sinnvolle den Maßstab setzt.

Den zweiten Schwerpunkt der Fachtagung bildete die nicht weniger schwierige Thematik »Anlagensicherheit und Störfälle – Vergleichende Risikobewertung im Atom- und Immissionsschutzrecht«, deren Beratung durch ein Referat von Prof. Dr. Rüdiger Breuer (Trier) grundgelegt wurde. Die gebotene Anlagensicherheit ist bisher im Atom- wie im Immissionsschutzrecht im wesentlichen durch die isolierte Subsumtion bestimmter Anlagen unter normative Solleigenschaften und Zielpostulate bestimmt worden. Die anlagenspezifischen Risiken werden dabei – so der Referent – nach dem Grad des Risikos auf der Grundlage eines Dreistufenkonzeptes von Gefahrenabwehr, Risikovorwarnung und Restrisiko differenziert: Die Gefahrenabwehr bezieht sich auf qualifizierte, rechtsbegrifflich fixierte Risiken; sie ist kategorisch geboten und dient dem Schutz der Allgemeinheit sowie individueller Drittbetroffener. Die im Vorfeld der Gefahr ansetzende Risikovorwarnung dient dem Gemeinwohl und ist unter dem Vorbehalt der technischen Möglichkeiten sowie der Verhältnismäßigkeit zwischen Aufwand und Nutzen geboten. Das trotz Gefahrenabwehr und Risikovorwarnung verbleibende Restrisiko als Ungewißheit jenseits der Schwelle praktischer Vernunft erweist sich als unentrinnbar und sozialadäquat; es ist somit auch von Verfassungen wegen hinzunehmen. Die Abgrenzung der Gefahren- und Risikostufen ist allerdings fließend und von dem jeweiligen Gefährdungspotential abhängig (BVerfG, Urteil vom 8. 8. 1978 – 2 BvL 8/77 – DVBl. 1979, 46 = BVerfGE 49, 89 [Kalkar]; Beschluß vom 20. 12. 1979 – 1 BvR 385/77 – DVBl. 1980, 356 = BVerfGE 53, 30 [Mülheim-Kärlich]; vgl. auch BVerwG, Urteil vom 19. 12. 1985 – 7 C 65.82 – DVBl. 1986, 190 = BVerwGE 72, 300 [Wyhl]). Vor diesem Hintergrund setzte sich Breuer dafür ein, stärker als bisher eine vergleichende Risikobewertung vorzunehmen, um den naturwissenschaftlichen und technischen Entwicklungs- und Erkenntnisprozeß mit dem notwendigen Gewicht in die rechtliche Beurteilung einzubeziehen. »Aus sicherheitstechnischer, ressourcenökonomischer und ökologischer Sicht bieten sich in aller Regel Alternativen verschiedener technischer Systeme und Konzeptionen sowie unterschiedlicher Anlagentypen, Energieträger, Rohstoffe, Konstruktionselemente, Materialien und Schutzvorkehrungen an. Jede Alternative erfordert eine Option, die ohne eine vergleichende Risikobewertung nicht gelingen kann«, erklärte Breuer. Es gelte, die nur erreichbare relative Sicherheit bei der Ermittlung des Restrisikos durch eine die isolierte Betrachtung einer bestimmten Anlage übergreifende Bewertung zu verbessern. Der Referent setzte sich für einen weiten Störfallbegriff ein, der nicht nur wegen der übergreifenden Betrachtung des Atom- und Immissionsschutzrechts, sondern auch aus Gründen der verfassungsrechtlich und einfachgesetzlich zu bestimmenden Anlagensicherheit geboten sei. Die vergleichende Risikobewertung müsse hier auf eine die naturwissenschaftliche, technische und rechtliche Sicht umfassende, möglichst realistische Ermittlung und Abwägung ausgerichtet sein.

Innerhalb des Atomrechts ergebe sich die vergleichende Risikobewertung, die eine zentrale Schnittstelle zwischen Recht und Technik markiere, aus dem technischen und ingenieurmäßigen Grundsatz der Ausgewogenheit. Neben den anlagenimmanenten Risikovergleich müsse eine anlagenübergreifende Betrachtung treten. Die deterministische Vorgehensweise der »Schadensvorsorge« mit dem ursprünglichen Ansatz des größten anzunehmenden Unfalls (GaU) sowie mit dem erweiterten Ansatz der Auslegungsfälle bedürfe der Ergänzung durch eine Berechnung der

mathematischen Wahrscheinlichkeit von bestimmten Störfall- und Unfallereignissen (probabilistische Methode). Die gebotene Risikovorsorge werde allerdings auch auf dem Gebiet der atomrechtlichen Anlagensicherheit durch den rechtsstaatlichen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit begrenzt. Dabei habe die Genehmigungsbehörde ein atomrechtliches Versagungsermessen, das nicht nur den anlagenimmanenten, sondern auch den anlagenübergreifenden Risikovergleich umfasse.

Im Bereich des Immissionsschutzrechts spielt die vergleichende Risikobewertung eine wesentlich geringere Rolle als auf dem Gebiet des Atomrechts. Während die atomrechtliche Risikovorsorge alle anlagenspezifischen Risiken erfassen muß, bezieht sich der immissionsschutzrechtliche Vorsorgegrundsatz als verschärfende sicherheitstechnische Anforderung ausschließlich auf Vorkehrungen im Hinblick auf schädliche Umwelteinwirkungen gem. § 3 Abs. 1 BImSchG. Er ist vor allem im Vorfeld individualisierbarer Gefährdungen und Schädigungen auf die dem Stand der Technik entsprechenden Maßnahmen zur Emissionsbegrenzung gerichtet, letztlich also auf eine weiträumige, ressourcenökonomisch und ökologisch angelegte Luftbewirtschaftung (BVerwGE 69, 37), erläuterte *Breuer* und fügte hinzu: »Je höher das Risikopotential genehmigungsbedürftiger Anlagen ist, um so strengere Sicherheitsanforderungen sind bereits auf der Stufe der Gefahrenabwehr zu stellen.« Mangels eines störabfallbezogenen Gebots der Risikominimierung sei der Anwendungsbereich einer vergleichenden Risikobewertung im Immissionsschutzrecht allerdings kleiner. Eine Verschärfung und Erweiterung von Sicherheitspflichten, wie dies die geänderte Störfallverordnung vom 19. 5. 1988 vorsehe, könne nur aus dem naturwissenschaftlich und technisch fundierten Grundsatz der Ausgewogenheit sowie dem rechtsstaatlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz abgeleitet werden. Hier komme der Sicherheitsanalyse in § 7 der Störfallverordnung als zentralem Instrumentarium der Risikoermittlung und -bewertung für genehmigungsbedürftige Anlagen eine wichtige Aufgabe zu. *Breuer* sprach sich dafür aus, die bereichsspezifische Sicht durch eine vergleichende Risikobewertung im übergreifenden Rahmen unterschiedlicher technischer Systeme und Anlagen sowie verschiedener Rechtsgebiete zu ergänzen – räumte jedoch ein, daß hier noch umfangreiches Neuland betreten werden müsse.

Im Mittelpunkt der lebhaften und streckenweise recht kontroversen Diskussion, die von Vorsitzendem Richter am BVerwG Prof. Dr. Otto *Schlichter* (Berlin) mit hoher Sachkunde und Umsicht geleitet wurde, stand vor allem die Abgrenzung zwischen der Gefahrenabwehr, der Risikovorsorge und des hinzunehmenden Restrisikos, die vergleichende Risikobewertung, der gerichtliche Rechtsschutz einschließlich des Drittschutzes und des richterlichen Kontrollumfangs sowie die Frage, welche Unterschiede und Gemeinsamkeiten sich insoweit zwischen dem Atom- und Immissionsschutzrecht ergeben. So sehr die Forderung des Referenten nach einer vergleichenden Risikobewertung im Atom- und Immissionsschutzrecht allgemeine Zustimmung fand, so unterschiedliche Meinungen wurden zu Ausprägung und Umsetzung dieses Gebotes sowie zu der Frage vertreten, welche Anforderungen sich daraus für Antragsteller, Verwaltung und Rechtsprechung ergeben. Bei den Gerichten stelle sich die Frage der vergleichenden Risikobewertung zumeist deshalb nicht, weil dieses Gebot dem Vorsorgegrundsatz zuzuordnen sei und sich der Drittschutz darauf nicht beziehe. Außerdem habe das Gericht bei einer solchen vergleichenden Risikobewertung den autonomen Entscheidungs- und Bewertungsfreiraum der Verwaltung zu respektieren. Weitere Beiträge wandten sich der Abgrenzung von Gefahrenabwehr, Risikovorsorge und Restrisiko zu. Da deren Über-

gänge fließend seien, müsse der Drittschutz jedenfalls auch im Überlappungsbereich von Gefahrenabwehr und Risikovorsorge bestehen. Überhaupt sei fraglich, ob die klare Unterteilung in diese drei Bereiche, wie sie im Immissionsschutzrecht gängig sei, sich auf das Atomrecht übertragen lasse. Hier müsse der Drittschutz möglicherweise an dem Grad der Gefährdung und der individuellen bzw. nur abstrakten, kollektiven Gefährdung ausgerichtet werden (BVerwG, DVBl. 1986, 190 [Wyhl]). Die Vertreter der chemischen Industrie berichteten aus der Praxis, daß bei neuen Anlagen bereits im Vorfeld des eigentlichen Genehmigungsverfahrens eine Gefährdungsabschätzung und vergleichende Risikobewertung erfolge. Für einen systemübergreifenden Vergleich sowie eine Detailanalyse im Bereich des Restrisikos sei allerdings eine gesetzliche Grundentscheidung erforderlich. Bei neuen technischen Anlagen und Projekten müsse in die vergleichende Risikobewertung diejenige Anlage einbezogen werden, die dem geplanten Vorhaben am ehesten vergleichbar sei. Zustimmung fand dabei die Auffassung des Referenten, daß empirische Methoden durch probabilistische Bewertungsverfahren ergänzt werden müßten. Gerade im Atomrecht stelle sich jedoch die Frage, ob der Verwaltung auch dann ein Versagungsermessen zukomme, wenn die sonstigen Genehmigungsvoraussetzungen vorlägen. Hier könne eine vergleichende Risikobewertung am Ende zu einer Aufblähung der technischen Prüf- und Verwaltungsverfahren führen und auch die Rechtsprechung überfordern. Demgegenüber verwies der Referent neben Rechtsprechung und Literatur auch auf die Entstehungsgeschichte des AtG, aus der sich eine solche vergleichende Risikobewertung ableiten lasse. Allerdings nehme diese verwaltungsinterne Prüfung nicht am Drittschutz teil, so daß der eine atomrechtliche Genehmigung anfechtende Nachbar keinen Rechtsanspruch auf eine vergleichende Risikobewertung habe. Bedenken gegen einen Bewertungsfreiraum der Verwaltung, die im Hinblick auf die Rechtsschutzgarantie des Art. 19 Abs. 4 GG geäußert wurden, zerstreute der Referent mit dem Hinweis darauf, daß diese Verfahrensgrundrechte nur nach Maßgabe der einfachgesetzlichen Regelungen gewährt würden und die Einräumung eines Bewertungs- und Standardisierungsspielraums zugunsten der Verwaltung daher verfassungsrechtlich unbedenklich sei. Breiten Raum nahm sodann die beabsichtigte Novelle zum BImSchG ein, die den Immissionsschutz ganz allgemein am Vorsorgegrundsatz orientieren will. Es bestehe dabei die Gefahr, daß die bisherige klare Unterscheidung zwischen der Gefahrenabwehr – hier sei Drittschutz gegeben – und der Risikovorsorge – hier werde Drittschutz nicht gewährt – aufgegeben werde und dadurch gesicherte rechtliche Konturen verwischt werden könnten. Statt dessen sei es sinnvoller, das bisherige immissionsschutzrechtliche Instrumentarium auch durch eine Fortentwicklung der Störfallverordnung zu bewahren und behutsam auszubauen.

Wer die Sicherung der natürlichen Lebensgrundlagen nicht als Anliegen einer isolierten Fachverwaltung, sondern als eine alle Politikbereiche umfassende integrale Querschnitts- und Daueraufgabe begreift, wird die Bedeutung des Umweltrechts in einem zusammenwachsenden Europa nicht hoch genug einschätzen. Die Gesellschaft für Umweltrecht konnte mit ihrer Tagung über die Auswirkungen des Europäischen Binnenmarkts auf das Umweltrecht und die vergleichende Risikobewertung im Atom- und Immissionsschutzrecht einen wichtigen Beitrag dazu leisten, die interessierte Fachöffentlichkeit in der Bundesrepublik Deutschland auf ein dem Gedanken des Umweltrechts verpflichtetes Europa vorzubereiten. Wenige Tage später sollten diese Überlegungen durch die Öffnung der Berliner Mauer und einen seit Jahrzehnten nicht mehr gekannten Reiseverkehr zwischen Ost und West eine zusätzliche, historische Dimension erhalten.