

die staatlichen Stellen genug getan haben, um die Übergangsregelung zu »aktivieren«, könnte schon bald wieder das *BVerfG* beschäftigen.

Mit dem gemeinschaftsrechtlichen Teil dürfte sich früher oder später der *EuGH* befassen. Auch hier wird es darauf ankommen, wie der Gerichtshof das deutsche Gesamtsystem einschätzt. Dass seine Entscheidung die Verfassungshüter bestätigt, ist keineswegs sicher und angesichts der Übergangsregelung sogar eher unwahrscheinlich. Die Tatsache, dass die Kommission bereits ein Vertragsverletzungsverfahren gegen Deutschland und sechs weitere Staaten eingeleitet hat<sup>77</sup>, deutet ebenfalls auf eine

<sup>77</sup> FAZ vom 5. 4. 2006.

strikte Haltung der EU-Organen hin. Wer zuletzt lacht, lacht am besten<sup>78</sup>.

Demgegenüber werden die DDR-Lizenzen in Zukunft wohl eine kleinere Rolle spielen, weil ihr so oder so begrenzter Geltungsbereich den Ansprüchen der »Big Player« nicht genügt. Trotz des Urteils des *BVerwG* sind auch diesbezüglich aber noch längst nicht alle Streitpunkte geklärt.

<sup>78</sup> Abgesehen davon haben die staatlichen Anbieter selbst nach dem U. des *BVerfG* wenig zu lachen. So ist nicht ausgemacht, dass sie mit dem Monopol wirtschaftlich wirklich besser bedient sind als mit einer Liberalisierung, wo sie sich doch gar nicht effektiv auf dem (internationalen) Markt positionieren dürfen; vgl. *Kment*, Ein Monopol gerät unter Druck, NVwZ 2006, S. 617 (622 f.) (»Monopol ohne Flügel«).

## Berichte

### 30. Umweltrechtliche Fachtagung der Gesellschaft für Umweltrecht

– Umweltschutz im Föderalismus – Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz  
Bericht über die Tagung und das Forum vom 2.–4. November 2006 –

Von Rechtsanwältin und Notarin Prof. Dr. *Bernhard Stüer*, Richter am BGH-Senat für Anwaltsachen, Münster/Osnabrück\*

Die Umweltrechtler Deutschlands, die sich zur Gesellschaft für Umweltrecht zusammengeschlossen haben, feierten in diesem Jahr einen runden Geburtstag. Bereits seit dem Jahre 1976 und damit seit 30 Jahren treffen sie sich alljährlich, um interessante umweltrechtliche Themen zu erörtern und sich nicht selten zugleich auch in die aktuelle umweltrechtliche Debatte von Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung einzumischen. Was zunächst im Plenarsaal an der Hardenbergstraße 31, dem damaligen Sitz des *BVerwG* unweit des Bahnhofs Zoo im Westen der seit Kriegsende geteilten Hauptstadt, begann, hat sich bereits seit Jahren zu einem wichtigen Treffpunkt für die Umweltrechtler Deutschlands entwickelt. Mit dem Umzug des *BVerwG* nach Leipzig am 12. 9. 2002, dem die Gesellschaft sozusagen seit Kindesbeinen eine enge Lebensabschnittsbegleiterin ist, hat sie ein zweites Standbein. Sie tagt seitdem im Wechsel zwischen Berlin und Leipzig. Zum vierten Mal schon trafen sich daher am 3. und 4. 11. 2006 fast 300 Umweltrechtler aus allen Bereichen von Politik, Verwaltung, Rechtsprechung, Wissenschaft, Wirtschaft und Anwaltschaft im Plenarsaal in Leipzig, wo noch vor wenigen Monaten die neuntägige Permanenz-Verhandlung zum Flughafen Schönefeld stattgefunden hatte und nunmehr der Vorsitzende der Gesellschaft, Prof. Dr. *Hans-Joachim Koch*, mit erfahrener Hand in das dicht gedrängte umweltrechtliche Tagungsprogramm einführte.

#### Umweltbericht aus Berlin

Für den verhinderten Staatssekretär *Matthias Machnig* stellte Frau Ministerialrätin Dr. *Susanne Lottermoser* neue Entwicklungen im

Umweltrecht und in der Berliner Umweltpolitik vor. Die Föderalismusreform hat gerade im Umweltrecht eine klarere Kompetenzzuweisung gebracht. So sei der Bund durch »eine Vollkompetenz« im Wasser- und Naturschutzrecht für die Umsetzung der europarechtlichen Vorgaben besser als bisher gerüstet, betonte die Unterabteilungsleiterin im BMU. Statt der bisher erforderlichen Umsetzung durch den Bund und 16 Bundesländer könne nunmehr das Umweltrecht mit einer Hand und sozusagen »aus einem Guss« geregelt werden. Hohe Priorität habe in dieser Legislaturperiode vor allem das Umweltgesetzbuch. Das Zeitfenster für das Inkrafttreten der Abweichungsmöglichkeiten der Länder bis zum Jahre 2009 sei sehr eng. Zunächst werde man sich auf das vorhabenbezogene Umweltrecht sowie das Wasser- und Naturschutzrecht konzentrieren, um zu verhindern, dass die Länder in größerem Umfang von ihnen ab 2009 eingeräumten Abweichungsmöglichkeiten Gebrauch machen.

Ebenfalls hohe Priorität genieße die Ratifizierung der Århus-Konvention mit ihren drei Säulen (freier Zugang zu Umweltinformationen, Mitwirkung an Verwaltungsentscheidungen, Erweiterung des Rechtsschutzes im Umweltbereich). Die Sache ist eilbedürftig. Denn die Umsetzungsfristen für das Öffentlichkeitsbeteiligungsgesetz und das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz sind bereits im Juni 2005 abgelaufen.

Bei der Erweiterung des Rechtsschutzes durch das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz ist vor allem die Einführung der umweltrechtlichen Verbandsklage von Bedeutung. Deutschland liegt hier im Vergleich zu den Klagemöglichkeiten in anderen EU-Staaten weit zurück, ist sozusagen der »letzte Mohikaner«, wenn nicht gar ein »Fossil« und ein Vertragsverletzungsverfahren gegen die Bundesrepublik ist bereits eingeleitet<sup>1</sup>, erläuterte *Lottermoser*,<sup>2</sup> die schlechten Nachrichten aus Brüssel. Da die Verbandsklage kontrovers diskutiert werde, habe man allerdings die Umsetzungsspielräume der

\* Zu den Tagungen der Vorjahre *Stüer*, 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; DVBl 2000, 250; DVBl 2001, 36; DVBl 2002, 27; *Stüer/Stengelhofen*, DVBl 2003, 32; *Stüer*, DVBl 2004, 27; DVBl 2004, 1531; DVBl 2005, 1566. Der Beitrag wertet zugleich Mitschriften von RiVG *Eva Silbermann* und Dr. *Eva Stüer* von der Eröffnungsveranstaltung aus.

<sup>1</sup> Klageschrift der Kommission vom 6. 6. 2006 – C 253/06 –.

<sup>2</sup> *Lottermoser* wurde in der anschließenden Mitgliederversammlung gemeinsam mit Dr. *Jürgen Fluck* (BASF) als Nachfolger von Ministerialdirektor Dr. *Hendrik Vygen* und Dr. *Kurt Fleckenstein* in den Vorstand der Gesellschaft gewählt.

Richtlinie voll ausgeschöpft und die Klagebefugnis auf die Geltendmachung subjektiv-öffentlicher Rechte beschränkt. Ob diese Einschränkung richtlinienkonform sei, wofür die Bundesregierung stehe, müsse ggf. durch den EuGH geklärt werden. Insgesamt dürfe Deutschland sich der Århus-Entwicklung nicht verschließen. Vor allem für die deutsche EU-Präsidentschaft sei es wichtig, hier nicht nur »Zaungast« sondern aktiver Teilnehmer zu sein.

### Leipziger Hausmitteilungen

Bereits zum vierten Mal gab BVerwG-Präsident Dr. h. c. *Eckart Hien* als Hausherr des von den Architekten *Ludwig Hofmann* und *Peter Dybwad* am heutigen Simsonplatz konzipierten ehrwürdigen Justizgebäudes in der Tradition seiner Vorgänger Prof. Dr. *Horst Sendler* und Dr. *Everhard Franßen* einen in ein Grußwort gekleideten launigen Rechtsprechungsbericht, auf den die Fachwelt – wie es *Koch* ausdrückte – jedes Jahr mit Spannung wartet. Und *Hien* wartete auch so gleich mit einer rekordverdächtig Kurzfassung des mit ca. 4000 Klageverfahren wohl größten Prozesses des BVerwG, den Urteilen zum Flughafen Berlin-Schönefeld, auf. Der »Schönefeld-Extrakt«, den er aus den inzwischen zum luftverkehrsrechtlichen Standardwerk avancierten jeweils mehr als 250 Seiten umfassenden Urteilen der staunenden Fachöffentlichkeit präsentierte, bestand nur aus wenigen Zeilen. Man sei gut beraten, wenn man den Gesetzgeber schlicht beim Wort nehme, urteilte der höchste deutsche Verwaltungsrichter. Wenn § 29 b Abs. 1 Satz 2 LuftVG besage: »Auf die Nachtruhe der Bevölkerung ist in besonderem Maße Rücksicht zu nehmen« – dann habe der Gesetzgeber das so ausgedrückt und es sei auch ebenso gemeint. Daraus könne zwar nicht ein generelles Nachtflugverbot abgeleitet werden, wohl aber das Erfordernis einer vertiefenden Auseinandersetzung mit der Frage, ob und inwieweit ein Nachtflug nach Lage des Falles wirklich notwendig ist<sup>3</sup>. Diese Kurzfassung war reif für das Guinness-Buch der juristischen Nano-Rekorde.

Schneisen in das Dickicht der Normenflut hat das BVerwG derweil auch im Bereich des Artenschutzes geschlagen. Neben den Gebietschutz der FFH-RL und der Vogelschutz-RL ist inzwischen der europäische Artenschutz getreten, der trotz der seit Jahrzehnten bestehenden Regelungen erst vor kurzem aus seinem Dornröschenschlaf erwacht ist. Das BVerwG hat zwar einerseits den besonderen Schutz von Anhang-IV-Arten der FFH-RL und von nach der Vogelschutz-RL geschützten Vögeln unterstrichen. Zugleich scheint sich andererseits die Erkenntnis durchzusetzen, dass auch die Vogelwelt keinen absoluten Schutz für sich in Anspruch nehmen kann, sondern durch den in Europa geltenden Verhältnismäßigkeitsgrundsatz<sup>4</sup> gebunden ist. Tröstlich zu wissen: Auch die Tiere können keinen besseren Schutz als die Menschen<sup>5</sup> für sich reklamieren. Nester, die nicht mehr benötigt werden, weil die Vögel einen wohlverdienten Winterurlaub nach Afrika angetreten haben, so die überzeugende Botschaft aus Leipzig, können im Rahmen der Baufeldräumung wintertags beseitigt werden. Der in seine heimischen Gefilde zurückgekehrte Vogel wird sich dann im nächsten Frühjahr schon ein seinen Bedürfnissen angemessenes neues Nest bauen<sup>6</sup>, vermuten die hohen Bundesrichter unwiderleglich. Das wird wohl auch für diejenigen Vögel gelten müssen, die nicht das Geld für einen Winterurlaub angespart haben, sondern vielleicht nicht zuletzt aus Altersvorsorgegründen in ihren angestammten Höhlen

und Nestern überwintern und zu Hause bleiben, was ja heute auch den Bundesbürgern von der hohen Politik geraten wird. Auch jenen »Nesthockern« ist es bei einer funktionsbezogenen Betrachtung allerdings zumutbar, sich ein neues Nest zu bauen, wodurch sie für ihren zusätzlichen Arbeitseinsatz durch eine nagelneue Behausung mehr als entschädigt werden. Entschieden, so wurde durch den Bericht von *Hien* allerdings auch deutlich, ist dieser Fall vom BVerwG noch nicht. Vielleicht muss der Artenschutz dann zum Leidwesen der Beteiligten doch noch erst einmal einen kleinen Ausflug nach Luxemburg unternehmen. Eines ist aber nach den auf der ganzen Linie überzeugenden Ausführungen des Chefpräsidenten ebenfalls klar: Über ungelegte Eier und deren Behandlung muss man sich in aller Regel auch im Artenschutz den Kopf nicht wirklich zerbrechen.

### Umweltschutz und Föderalismus – Europa, Bund und Länder

Nachdem die Föderalismusreform nach anfänglichen Startschwierigkeiten seit Mitte des Jahres unter Dach und Fach ist (der Geist ist bereits seit der Einigung der damaligen Verhandlungsführer *Franz Müntefering* und Dr. *Edmund Stoiber* in der Woche vor Weihnachten 2004 aus der Flasche)<sup>7</sup>, sind auch im Umweltrecht die Gesetzgebungskompetenzen zwischen Bund und Ländern neu aufgeteilt. Die Abschaffung der Rahmenkompetenz nach Art. 75 Absatz 1 Nr. 3 und 4 GG a. F. (betreffend Naturschutz, Landschaftspflege, Raumordnung und Wasserrecht) hat die vormalig rechtlich problematischen Verflechtungen beseitigt, die Vollregelungen des Bundes etwa für ein UGB behinderten, ohne den Ländern einen großen eigenverantwortlichen Gestaltungsspielraum zu belassen, wie Prof. Dr. *Helmuth Schulze-Fielitz* (Universität Würzburg) erläuterte. Landesgesetze können nunmehr von Bundesgesetzen insbesondere auf den Gebieten des Naturschutzes, der Landschaftspflege und des Wasserhaushalts außerhalb eines »abweichungsfesten« Kerns abweichen (Art. 72 Absatz 3 GG). Ein solches Recht zur Abweichung räumt Art. 84 Absatz 1 Satz 2 GG hinsichtlich organisations- und verfahrensrechtlicher Bundesregelungen ein, sofern das Gesetz nicht wie regelmäßig im Umweltrecht wegen eines besonderen Bedürfnisses als Zustimmungsgesetze mit Mehrheit auch des Bundesrates verabschiedet worden ist (Art. 84 Absatz 1 Satz 5 und 6 GG). Art. 72 Absatz 2 GG macht zwar für verschiedene Regelungsmaterien die Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes davon abhängig, dass eine bundeseinheitliche Regelung zur Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder der Wahrung der Rechts- und Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse erforderlich ist. Die wichtigsten Komponenten des Umweltrechts insbesondere das Recht des Immissionsschutzes (Luftreinhaltung, Lärmbekämpfung, Art. 74 Absatz 1 Nr. 24 GG), des Naturschutzes und der Landschaftspflege (Art. 74 Absatz 1 Nr. 29 GG), des Wasserhaushalts (Art. 74 Absatz 1 Nr. 32 GG) und auch des Rechts der Abfallwirtschaft (Art. 74 Absatz 1 Nr. 24 GG) fallen nicht darunter, weshalb auch die Übergangsregelung in Art. 125 a GG nicht anwendbar ist, machte *Schulze-Fielitz* klar. Für querschnittsorientierte Aufgabenfelder wie z. B. den Klimaschutz, das Recht der erneuerbaren Energien oder die Chemikalienregulierung bleibe es mangels Begründung eines umfassenden Kompetenztitels bei einem »Kompetenzmix« des Bundes.

Zur Abweichungsgesetzgebung wird es kommen, so vermutete der Würzburger Verfassungsrechtler, wenn ein Land den Einsatz der Gesetzgebungsressourcen aus symbolischen, politischen oder wirtschaftlichen Gründen für vorteilhaft und die Abweichung von den Bundesstandards vor der eigenen Wählerschaft politisch für verantwortbar hält. Um Rechtszersplitterungen zu vermeiden, werde voraussichtlich eine intensive Vorabstimmung zwischen Bund und Ländern erfolgen, die vielleicht über das hinausgehen könne, was bisher im Vermittlungsverfahren angestanden habe, vermutete *Schulze-Fielitz*. Die enge Sechsmonatsfrist für das Inkrafttreten von Bundesgesetzen werde ebenfalls die Abstimmungserfordernisse begünstigen. Auf der anderen Seite ließ *Schulze-Fielitz* auch keinen Zweifel daran aufkommen, dass eine Gesetzgebungskompetenz von

3 BVerwG, Urt. vom 16. 3. 2006 – 4 A 1073.04 –, 4 A 1075.04 –, 4 A 1078.04 –, 4 A 1001.04 –, nunmehr auch U. vom 9. 11. 2006 – 4 A 2001.04 – Flughafen Leipzig/Halle unter Bezugnahme auf Urt. v. 20. 4. 2005 – 4 C 18.03 –, BVerwGE 123, 261 = DVBl 2005, 1046 – Nachtflugregelung München.

4 BVerwG, Urt. v. 27. 1. 2000 – 4 C 2.99 –, BVerwGE 110, 302 = DVBl 2000, 814 – Hildesheim.

5 Diese sind in ihrem Rechtsschutz gegenüber Großvorhaben vor allem auf die Eigentumsгарантие beschränkt, so VerfGH Münster, Urt. v. 29. 4. 1997 – VerfGH 9/95 –, DVBl 1997, 829 – Organstreit Garzweiler II; Urt. v. 9. 6. 1997 – VerfGH 20/95 –, DVBl 1997, 1107 – Gemeinden Garzweiler II; VerfGH Potsdam, Urt. v. 1. 6. 1995 – VfGBbG 6/95 –, DVBl 1996, 37 = UPR 1995, 354 – Horno.

6 *Stüer/Bähr*, DVBl 2006, 1155.

7 *Stüer*, Tagungsbericht zum 65. Deutschen Juristentag, DVBl 2005, 90.

Bund und Ländern für dieselbe Regelungsmaterie zu Abgrenzungsschwierigkeiten auch innerhalb der einzelnen Rechtsnormen auf Bundes- und Landesebene führen könne. Es gehöre wohl zu den Kennzeichen eines Bundesstaates, dass er als Dauerbrenner die Balance von »Zentrum und Peripherie« immer wieder neu austarieren müsse. Deshalb gelte auch für die Zukunft in Abwandlung einer alten ursprünglich auf Fußballspiele bezogenen Lebensweisheit: Nach der Reform ist vor der Reform – und man könnte bruchlos im Sinne eines geflügelten sauerländischen Politikerwortes hinzufügen: Gespielt wird auf'm Platz – der Verfassungswirklichkeit vor Ort. Dort müssen sich nun die neuen Regelungen bewähren.

Die *Diskussion* unter Leitung von Prof. Dr. Peter M. Huber (München) ging weniger der Frage nach, wer sich als Sieger oder als Verlierer der Föderalismusreform fühlen könne, sondern wandte den Blick in die Zukunft. Die Länderabweichungsklausel und damit eine »doppelte Vollkompetenz« wurden zwar als Wehmutstropfen empfunden. Nach den bisherigen Erfahrungen etwa beim VwVG, BauGB oder Datenschutzrecht überwogen aber die optimistischen Einschätzungen. Unkenrufen, es werde in den Regelungsmaterien des Art. 72 Absatz 3 GG zu einer Rechtszersplitterung kommen, wurde die alte kulinarische Lebensweisheit entgegengesetzt, dass die Suppe in der Regel nicht so heiß gegessen, wie sie gekocht wird<sup>8</sup>. Das gelte wohl nicht zuletzt auch für den Verfassungsgeber. Es bestehe sogar Grund zu der Annahme, dass zwischen Bund und Ländern vielleicht mehr noch als bisher im Vorfeld der Gesetzgebung eine Abstimmung erfolge. Andererseits wurde aber auch die Sorge erkennbar, dass der Bundesgesetzgeber wegen der bestehenden Länderabweichungsmöglichkeiten erst einmal abwarte, was allerdings ein falscher Weg sei.

Die unterschiedliche Regelungskompetenz in Art. 84 Absatz 1 GG für die Einrichtung der Behörden und das Verwaltungsverfahren werde wohl zu Abgrenzungsschwierigkeiten dieser beiden Rechtsmaterien führen. Der Bund könne dabei zwar etwa die höhere Verwaltungsbehörde für zuständig erklären. Wer diese Aufgabe allerdings wahrnehme, das zu bestimmen obliege den Ländern – vor allem in einer Zeit, in der es in einigen Ländern – bei einer gähnenden Leere in der Mittelinstanz – nur noch die Ministerialverwaltung und die Kommunen gebe.

Die strikte Trennung der Aufgabenwahrnehmung durch Bund, Länder und Gemeinden in Artikel 84 Absatz 1 Satz 6 GG stieß durchaus auf Zustimmung. Die Absicht, die Kommunen aus einer »Sandwichlage« zu befreien, indem ihnen vom Bund bisher Aufgaben zugewiesen wurden, ohne deren Finanzierung angemessen zu regeln, wurde allgemein begrüßt. Da sich auf Landesebene zumeist das Konnexitätsprinzip durchgesetzt hat, können die Kommunen künftig darauf hoffen, dass wer die Musik bestellt, sie auch bezahlen wird. Dem Bund gegenüber stehen nach der Verfassungsänderung nur die Länder in einer unmittelbaren Verpflichtung – alles in allem zwar kein »Rundum-Sorglos-Paket«, aber doch eine solide Grundlage, die durch die Klammer des Europarechts zusätzlichen Halt hat.

Von einer durchaus freundlichen Stimmung war indes auch die Diskussion in den einzelnen Umweltbereichen geprägt. Im Immissionschutzrecht beispielsweise könne es sich ergeben, die Gesetzgebungskompetenz für den verhaltensbezogenen Umweltschutz den Ländern zu überlassen, während der anlagenbezogene Umweltschutz durch den Bund geregelt werde.

Im Naturschutz beziehen sich die Länderabweichungen nicht auf die allgemeinen Grundsätze des Naturschutzes, das Recht des Artenschutzes oder der Meeresnutzung. Dieser harte Kern bleibe nach Art. 74 Absatz 1 Nr. 29 GG der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes vorbehalten und könne von den Ländern auch nicht einfach weggewogen werden<sup>9</sup>, wurde in der Diskussion unterstrichen.

Grundsätzliches werde sich wohl auch im Wasserrecht nicht ändern. Die Länderabweichungsklausel nehme ohnehin stoff- und anlagenbezogene Regelungen aus. Zwar kann der Bund die Kommunen nicht mehr unmittelbar zu einer Aufgabenwahrnehmung verpflichten.

8 Zu den juristischen Kochkünsten im Dienste der Planerhaltung, Hoppe, DVBL 1996, 12.

9 Zu diesen Kunstgriffen Krantzberger/Stüer, DVBL 2004, 914 – nachhaltige Trauerarbeit.

ten (Artikel 86 Absatz 1 Satz 6 GG). Durch die zumeist engen europarechtlichen Vorgaben im Umweltrecht sei jedoch allemal sichergestellt, dass »die Kirche im Dorf« bleibe. Vielleicht ist sogar die Verfassung auch hier wieder einmal etwas schlauer als ihre Väter gewesen, vermutete Huber.

#### Rechtsschutz im Umweltrecht: Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz

Die Verwaltungsverfahren im Bau-, Fachplanungs- und Umweltrecht sollen zwar beschleunigt und gestrafft werden<sup>10</sup>. In den Rechtsschutzmöglichkeiten zeigt sich jedoch eine geradezu umgekehrte Tendenz. Die Öffentlichkeit hat heute nicht nur erhöhte Beteiligungsrechte. Auch die Klagemöglichkeiten der betroffenen Öffentlichkeit nehmen zu<sup>11</sup>. Das liegt an verschiedenen Richtlinien, die im Anschluss an die Århus-Konvention auf EU-Ebene verabschiedet bzw. geplant sind. Dazu gehört auch die Öffentlichkeitsbeteiligungs-Richtlinie 2003/35/EG<sup>12</sup>, die bis zum 26. 6. 2005 in deutsches Recht hätte umgesetzt werden müssen. Ziel dieses Regelwerkes ist es, das Recht auf Beteiligung der Öffentlichkeit an Entscheidungsverfahren in Umweltangelegenheiten zu gewährleisten sowie den Zugang zu Gerichten in den umweltrechtlichen Verfahren zu eröffnen, in denen Beteiligungsrechte der Öffentlichkeit vorgesehen sind. Die Richtlinie sieht zu diesem Zweck eine eingeschränkte Verbandsklage für Umweltverbände vor. Zur Umsetzung der Öffentlichkeitsbeteiligungs-Richtlinie sind bereits im Mai 2005 Entwürfe eines Gesetzes über die Öffentlichkeitsbeteiligung in Umweltangelegenheiten (Öffentlichkeitsbeteiligungsgesetz) und eines Gesetzes über ergänzende Vorschriften zu Rechtsbehelfen in Umweltangelegenheiten (Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz – URG) vorgelegt worden. Die ursprünglichen Entwürfe sind nach der Bildung der Großen Koalition allerdings ein wenig verändert worden.

Die Öffentlichkeitsbeteiligungs-Richtlinie sieht für UVP-pflichtige Vorhaben nach Maßgabe des Rechts der Mitgliedstaaten eine Rechtsschutzmöglichkeit der betroffenen Öffentlichkeit und der Verbände zu einem Gericht oder einer anderen unabhängigen und unparteiischen Stelle vor. Erforderlich ist alternativ ein ausreichendes Interesse oder eine geltend gemachte Rechtsverletzung. Was als ausreichendes Interesse oder als Rechtsverletzung gilt, bestimmen die Mitgliedstaaten im Einklang mit dem Ziel, der Öffentlichkeit einen weiten Zugang zu den Gerichten zu gewähren. Das Interesse der anerkannten Nichtregierungsorganisationen (NGO) gilt dabei als ausreichendes Interesse. Die Verbände sind im Rahmen ihrer satzungsmäßigen Aufgaben auch Träger von Umweltrechten.

Das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz (URG) sieht nach Maßgabe der VwGO für anerkannte Vereinigungen eine Rechtsschutzmöglichkeit für UVP-pflichtige Vorhaben und für bestimmte immissionschutzrechtliche, wasserrechtliche sowie abfallrechtliche Vorhaben vor (§§ 1, 2 URG-E). Die Vereinigung muss geltend machen, dass eine Entscheidung nach § 1 Absatz 1 Satz 1 URG oder deren Unterlassung Rechtsvorschriften, die dem Umweltschutz dienen, Rechte einzelner begründen und für die Entscheidung von Bedeutung sein können, widerspricht, die Vereinigung in ihrem satzungsmäßigen Aufgabenbereich berührt wird und sie zur Beteiligung berechtigt

10 Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur Beschleunigung von Planungsverfahren für Infrastrukturvorhaben (Drs. 16/54); Gesetzentwurf des Bundesrates, Entwurf eines Gesetzes zur Vereinfachung und Beschleunigung von Zulassungsverfahren für Verkehrsprojekte (Drs. 16/1338), Empfehlung und Bericht des Ausschusses für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung vom 25. 10. 2006 (Drs. 16/3158).

11 So bereits die Beratungen auf der 28. Umweltrechtlichen Fachtagung der Gesellschaft *Stüer*, DVBL 2004, 1531.

12 Richtlinie 2003/35/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 26. 5. 2003 über die Beteiligung der Öffentlichkeit bei der Ausarbeitung bestimmter umweltbezogener Pläne und Programme und zur Änderung der Richtlinie 85/337/EWG und 96/61/EG des Rates in Bezug auf die Öffentlichkeitsbeteiligung und den Zugang zu Gerichten, ABl. EU vom 25. 6. 2003, Nr. L 156, S. 17.

war und sich entsprechend geäußert hat (§ 2 URG-E). Rechtsbehelfe sind begründet, wenn die angefochtene Entscheidung gegen Rechtsvorschriften, die dem Umweltschutz dienen, Rechte Einzelner begründen und für die Entscheidung von Bedeutung sind, verstößt und der Verstoß Belange des Umweltschutzes, die zu den satzungsmäßigen Aufgaben der Vereinigung gehören, berührt. Einzelne Festsetzungen von Bebauungsplänen, die der Ausweisung von UVP-pflichtigen Vorhaben dienen, können von Vereinigungen unter den gleichen Voraussetzungen in einem Normenkontrollverfahren angefochten werden. Im Anschluss an die gefestigte Rechtsprechung des BVerwG<sup>13</sup> kann die Aufhebung einer Entscheidung wegen eines Verfahrensfehlers grundsätzlich nur verlangt werden, wenn der Fehler auch kausal für das Ergebnis ist. Nur wenn eine rechtlich gebotene UVP oder ein erforderliches Vorprüfungsverfahren überhaupt nicht durchgeführt worden ist, führt dies unabhängig von der Kausalität des Verfahrensfehlers zu einem Erfolg der Klage (§ 4 URG-E)<sup>14</sup>. Im Übrigen muss die Vereinigung nach der bisherigen verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung überzeugend darlegen, dass die Verfahrensfehler kausal für das Entscheidungsergebnis gewesen sind.

Die Beschränkung der Klagebefugnis auf direkt von einer Rechtsverletzung betroffene Personen wird von der Kommission als zentrales Hemmnis für eine effektive Durchsetzung des Umweltrechts bezeichnet, erläuterte Prof. Dr. Jan Ziekow die Zielrichtung der Öffentlichkeitsbeteiligungs-RL. Vor diesem Hintergrund begegne das mit dem Entwurf des URG verfolgte Konzept, an die bisherige Schutznormtheorie anzuknüpfen, Bedenken. Denn die darin zum Ausdruck kommende Schutznormakzessorität lasse einen Erfolg eines Rechtsbehelfs der Vereinigungen nur zu, wenn die verletzte Rechtsvorschrift zugleich auch einen Verstoß gegen subjektive Rechte Einzelner begründet oder zumindest begründen kann, machte der Speyerer Umweltrechtler klar. Der möglichst weite Rechtsschutzansatz der Öffentlichkeitsbeteiligungs-RL gerate daher in Gefahr, durch das deutsche Umsetzungsmodell auf die bisherige Ausrichtung an einer Verletzung subjektiver Rechte verkürzt zu werden. Unklar sei nach dem URG-E auch, ob und inwieweit reine Vorsorgewerte, die nicht bereits zu den eigenen Rechten von individuell Betroffenen gehören, für die Vereine rechtsschutzfähig seien. Eine allgemeine Kontrolle umweltrechtlicher Vorschriften werde jedenfalls durch den Entwurf des URG nicht ermöglicht. Die Vereinigungen werden künftig auch die Möglichkeit einer Normenkontrolle gegen Bebauungspläne haben, so Ziekow. Allerdings ist der Rechtsbehelf nur begründet, soweit die Festsetzungen des Bebauungsplanes für ein UVP-pflichtiges Vorhaben gegen Rechtsvorschriften, die dem Umweltschutz dienen und Rechte Einzelner begründen, verstoßen und der Verstoß Belange des Umweltschutzes berührt, die zu den satzungsmäßigen Zielen des Vereins gehört. Durch diese Kombination einzelner Festsetzungen, den Rechten Einzelner und den satzungsmäßigen Zielen der Vereinigungen werde doch eine sehr starke Einschränkung der Normenkontrolle bewirkt. In der Sache handele es sich wohl nur noch um eine Anfechtungsklage gegen einzelne Festsetzungen eines Bebauungsplans, meinte der Verwaltungs- und Prozessrechtler und setzte sich zugleich dafür ein, das Gesamtkonzept im Sinne einer rechtssystemkonsistenten Ausgestaltung nochmals zu überdenken. Um das Kontrollsystem nicht zu überfordern, liege eine Zurücknahme der materiell-rechtlichen Kontrolle nahe, soweit es das Gemeinschaftsrecht zulasse. Das Umweltrecht könne verlorenes Terrain als »Innovationslabor« des Verwaltungsrechts durch neue Formen des Verwaltungsrechtsschutzes etwa eines verfahrensrechtlichen Zwischenstreits in Kombination mit einer bloßen Nachvollziehbarkeitskontrolle auf der Ebene der materiell-rechtlichen Überprüfung in ausgewählten Bereichen zurückgewinnen.

Soweit neben den UVP-pflichtigen Vorhaben auch weitere Anlagen der Spalte 1 des Anhangs der 4. BImSchV mit einem Umweltrechtsbehelf ausgestattet sind, geht der Entwurf des URG zwar über die Vorgaben der Öffentlichkeitsbeteiligungs-RL 2003/35/EG hinaus, erläuterte RA Prof. Dr. Wolfgang Ewer. Im eigentlichen Kern bleibe der

Entwurf des URG möglicherweise jedoch hinter den europarechtlichen Vorgaben zurück. Denn bei einem engen Verständnis des Begriffs »Rechte Einzelner« im Sinne der klassischen Schutznormtheorie sei ein Umweltrechtsbehelf nur bei Verletzung subjektiver Rechte erfolgreich, was aber dem weiten Verständnis des Europarechts nicht gerecht werde. Auch im Bereich der Umweltvorsorge müsse danach ein Zugang der Öffentlichkeit gewährleistet sein (§ 2 Absatz 1 Nr. 1 URG-E). Mit der Präklusionsregelung in § 2 Absatz 3 URG-E wird an entsprechende Vorschriften des jeweiligen Fachrechts angeknüpft. Das ist offenbar auch europarechtlich unproblematisch<sup>15</sup>.

Die Begründetheit des Umweltrechtsbehelfs ist auch dann gegeben, wenn gegen Umweltrechtsvorschriften verstoßen wird, die über die europarechtlichen Vorgaben hinausgehen, machte Ewer deutlich (§ 2 Absatz 5 URG-E). Auch der Ausschluss des Anspruchs auf Aufhebung der Zulassungsentscheidung im Falle der Heilbarkeit eines Verfahrensfehlers und die Nachbesserung der Entscheidung auch noch im Gerichtsverfahren (§ 45 VwVfG) sei europarechtlich nicht zu beanstanden. Schließlich stehe auch Art. 2 Absatz 1 der UVP-RL, wonach die Mitgliedsstaaten die erforderlichen Maßnahmen zu treffen haben, damit »vor Erteilung der Genehmigung« die UVP-pflichtigen Vorhaben einer UVP unterzogen werden, einem solchen Rechtsverständnis nicht entgegen<sup>16</sup>. Der EuGH habe in der Delena-Wells-Entscheidung<sup>17</sup> als in Betracht kommende Maßnahme neben der Rücknahme einer bereits erteilten Genehmigung auch deren Aussetzung zu Zwecken der nachträglichen Heilung des Verfahrensfehlers genannt<sup>18</sup>.

In der von RiBVerwG Dr. Renate Philipp geleiteten Diskussion stand zunächst die Frage im Vordergrund, ob und in welchem Umfang der Umwelt-Rechtsbehelf der Verbände durch die Schutznormtheorie des deutschen Rechts begrenzt sei oder darüber hinausreiche und damit diese schon aus alten Lehrbüchern bekannte traditionelle Rechtsfigur erweitere. Private Betroffene, so besagt § 42 Absatz 2 VwGO, können nur klagen, wenn sie geltend machen, in eigenen Rechten verletzt zu sein. Dieses Prinzip der möglichen eigenen Rechtsverletzung wird – da war sich die Runde schnell einig – auf Vereinigungen erweitert, die ohne eine eigene Rechtsverletzung geltend machen zu müssen, in ihrem satzungsgemäßen Aufgabebereich berührt sein können. Allerdings könnte die Rechtsbetroffenheit durch die Hintertür wieder herein kommen. Denn die altruistische Vereinsklage ist nach § 2 Absatz 1 Satz 2 Nr. 1 URG nur zulässig, wenn Rechte Einzelner verletzt sein können. Offen blieb allerdings, ob eine abstrakt mögliche Verletzung von Rechten ausreiche oder insoweit eine konkrete Betrachtung geboten sei. Dabei könne es auf die jeweilige Struktur der Normen ankommen. Neben einer abstrakten Betrachtung, wie sie etwa für § 5 Absatz 1 Nr. 1 BImSchG geboten sei, könne beispielsweise bei der Verletzung des Rücksichtnahmegebotes durchaus auch eine konkrete Betrachtung erforderlich werden. Insoweit könne die Schutznormakzessorität auch nicht allgemein, sondern nur nach den Umständen des konkreten Einzelfalls bestimmt werden.

Das Europarecht weist den Verbänden besondere Aufgaben als Teil der Öffentlichkeit zu. Sie bündeln sozusagen die Interessen der Bürger als Nichtregierungsorganisationen (NGO) und sind mit Bürgerinitiativen vergleichbar, machte RA Dr. Günter Gaentzsch, der langjährige ehemalige Vorsitzende des 4. Senats des BVerwG, deutlich. Die naturschutzrechtliche Verbandsklage nach deutschem Modell, die auf Vorarbeiten der Organisationssoziologin Prof. Dr. Renate Mayntz aus den 70er Jahren zurückgehe, und der Wahrung von Umweltbelangen diene, habe andere Wurzeln. Die europarechtliche Verbandsklage

15 Rieder, Fachplanung und materielle Präklusion, in: Stürer (Hrsg.), Planungsrecht, Bd. 9, Osnabrück 2004; Stürer/Rieder, DöV 2003, 473; dies., EurUP 2004, 139.

16 So auch BVerwG, Urt. v. 1. 4. 2004 – 4 C 2.03 –, DVBl 2004, 1115 = NVwZ 2004, 1114 – Hochmoselbrücke.

17 EuGH, E. v. 7. 1. 2004 – C-201/02 –, DVBl 2004, 370 = NVwZ 2004, 517 = EurUP 2004, 57 – Delena Wells; Stürer/Hönig, DVBl 2004, 481.

18 Dazu Stürer, Handbuch des Bau- und Fachplanungsrechts, 3. Auflage, München, Rdn. 794 (für die Bauleitplanung) und Rdn. 1067 (für die Fachplanung).

13 BVerwG, Urt. v. 25. 1. 1996 – 4 C 5.95 –, BVerwGE 100, 238 = DVBl 1996, 677 – Eifelautobahn A 60; Urt. v. 18. 11. 2004 – 4 CN 4.03 –, BVerwGE 122, 207 = DVBl 2005, 386 – Diez.

14 BT-Drs. 16/2931 v. 12. 10. 2006.

setze ein ausreichendes betroffenes Interesse voraus. Auch die Beschränkung der Verbandsklage auf die Rüge der Verletzung von Schutznormen sei europarechtlich zulässig. Allerdings sei das europarechtliche Verständnis von Schutznormen wohl weiter als die Schutznormtheorie nach traditionellem deutschem Verhältnis. Auch Vorsorgewerte könnten daher von dem Klagerecht erfasst sein. Wie weit aber die Schutznormen genau reichen und in welchem Umfang sie über das traditionelle Verständnis der Verletzung eigener Rechte hinausgehe, das blieb auch in der Diskussion umstritten.

Kontrovers wurde auch die Frage beurteilt, ob das URG die europarechtlichen Vorgaben der Öffentlichkeitsbeteiligungs-RL 2003/35/EG ausreichend umsetzt oder ob es noch einen europarechtliche nicht ausreichend umgesetzten Überhang gibt. Dabei mischten sich europarechtliche und rechtspolitische Fragestellungen zu einem komplexen, gelegentlich sogar etwas verwirrenden Meinungsbild. Auch die Möglichkeiten einer Direktanwendung der Richtlinie blieben erwartungsgemäß umstritten. Beiträge von Vertretern des BMJ und BMU (Dr. *Christine Steinbeiß-Winkelmann*, *Mathias Sauer*) ließen durchaus interessante Einblicke in die Gesetzgebungsarbeit zu. Die europarechtlichen Vorgaben seien durch die aktuelle Fassung des Gesetzentwurfs eingehalten, beschieden die Ministerialbeamten zweifelnde Fragesteller. Das Europarecht fordere zwar Klagemöglichkeiten für Vereinigungen in Fällen von Rechtsverletzungen, regle aber nicht, wann eine Rechtsverletzung gegeben sei und welche gesetzlichen Regelungen im Falle eines Rechtsbehelfs der gerichtlichen Kontrolle unterliegen. Deshalb könnten die Rechtsschutzmöglichkeiten durchaus auch auf die Verletzung von Rechten begrenzt werden, zu denen die Einhaltung von Vorsorgewerten gerade nicht gehören. Denn was als ausreichendes Interesse im Sinne der Öffentlichkeitsbeteiligungs-RL anzusehen sei, das bestimme der nationale Gesetzgeber und sei von Europa nicht vorgegeben.

Jedenfalls aus rechtspolitischer Sicht sei eine Ausweitung der Rechtsschutzmöglichkeiten über den beabsichtigten Rahmen hinaus sinnvoll. Das sei erklärtermaßen auch das Ziel der Öffentlichkeitsbeteiligungs-RL. Orientiere man sich demgegenüber wie bisher an der nur auf mögliche Rechtsverletzungen abhebenden deutschen Schutznormtheorie, dann entstehe über Jahre hinaus Rechtsunsicherheit mit der Gefahr, dass der EuGH eines Tages Rechtsschutzdefizite feststelle, die zur Nachbesserung nötigen. Das wollte auch Bundesrichterin *Philipp* nicht ganz von der Hand weisen. Es sei daher fatal, dass der Bundesrat den Bundestag noch darin zu übertreffen suche, nur das absolut Notwendige zu regeln und die Vereinsklage in der Umweltgesetzgebung sozusagen nur auf Sparflamme zu kochen. Am Ende könne das nicht nur den Verbänden, sondern auch den Projekten schaden, die wegen der nicht ordnungsgemäß umgesetzten europarechtlichen Vorgaben in eine Schiefelage geraten könnten, meinten verschiedene Diskussionsteilnehmer.

Aber auch diese rechtspolitische Sicht blieb kontrovers. Während auf der einen Seite eine Ausweitung der Vereinsklagerechte gefordert wurde, gingen anderen Teilnehmern die beabsichtigten Regelungen eher schon zu weit. Die Rechte der Vereine dürften nicht über die Rechtsschutzmöglichkeiten individuell Betroffener hinausgehen. Vielmehr sei besonders in den Rechtsfolgen von Fehlern eine Begrenzung des gerichtlichen Tenors auf einen Feststellungsausspruch ausreichend. Die Aufhebung des angefochtenen Rechtsaktes müsse bei den Vereinsklagen eher die Ausnahme bleiben. Auch sei keine Vollkontrolle geboten. In Frankreich beispielsweise, so erläuterte *Pascale Kromarek*, Elf Aquitaine – Umweltdirektion (Paris), sei die Vereinsklage bereits unzulässig, soweit die Klage über die in der Satzung bezeichneten Aufgaben hinausgehe. Das werde von den französischen Gerichten durchaus streng geprüft. Vor allem aber sei in Frankreich kaum ein Fall bekannt, in dem die von einem Verein erhobene Klage auch begründet sei. Dies liege wohl an der geringeren gerichtlichen Kontrollintensität, mit der dort die Rechtmäßigkeit der angefochtenen Maßnahme geprüft werde.

Durch § 2 Absatz 5 Satz 1 Nr. 2 URG wird die Klage der Vereinigungen auch auf Bebauungspläne erstreckt, gegen die eine Normenkontrolle erhoben werden kann. Allerdings ergeben sich hier vor allem zwei kritische Bereiche. Die Normenkontrolle der Vereinigungen bezieht sich nur auf einzelne Festsetzungen, die u. a. Rechte Einzelner begründen, nicht aber in der Tendenz gegen den gesamten Bebauungsplan. Zudem werden nach § 4 URG beachtliche Fehler

auf die Fälle der Nichtdurchführung der Umweltprüfung oder einer erforderlichen Vorprüfung beschränkt. Fehler bei der Zusammenstellung der Belange in der UVP sind nach der bisherigen Rechtsprechung nur dann bedeutsam, wenn sie sich auf das Ergebnis der Entscheidung ausgewirkt haben. § 214 Absatz 1 Satz 1 Nr. 3 BauGB erklärt Fehler bei der Zusammenstellung des Umweltberichts demgegenüber nur dann für unbeachtlich, wenn die Begründung hierzu nur in unwesentlichen Punkten unvollständig ist. Diese Abweichungen sollten in die eine oder andere Richtung harmonisiert werden, wurde nicht nur von einem Redner gefordert. Die Unterschiedlichkeiten hinsichtlich der Beachtlichkeit von Fehlern in der Umweltprüfung seien jedenfalls sachlich nicht gerechtfertigt. Sie dürften auch nicht nur deshalb bestehen bleiben, weil das EAG Bau 2004 noch von der rot-grünen Koalition verabschiedet worden sei, während das URG nunmehr auf die Große Koalition zurückgehe und hier vielleicht mehr nach dem Grundsatz einer möglichst sparsamen 1:1-Umsetzung des Europarechts verfahren werde. Zugleich wurde die bisherige Rechtsprechung des BVerwG verteidigt, wonach Verfahrensfehler nur dann beachtlich sind, wenn sie sich auf das Ergebnis der Entscheidung hätten auswirken können<sup>19</sup>.

Eines ist aber auch klar: Das URG wird die Rechtswissenschaft und die gerichtliche Praxis wohl noch auf Jahre beschäftigen und nimmt daher in der Reihe der Arbeitsbeschaffungsmaßnahmen für die große Zahl der Juristen und die vielleicht nicht sehr viel geringere Zahl derer, die es noch werden wollen, einen würdigen Platz ein.

## Junges Forum

Wie bereits im Vorjahr richtete die Gesellschaft auch in diesem Jahr am Vorabend ihres Treffens ein Junges Forum aus. Die etwa 100 Teilnehmer befassten sich mit dem Schutz der marinen Biodiversität (Dr. *Thomas Bosecke*) und der Produktverantwortung für Stoffrisiken in der Wertschöpfungskette (*Olaf Dilling*). *RiVGH Michaela Ecker* (Mannheim), die über die Tagungsergebnisse im Plenum berichtete, rief zugleich die jüngeren Umweltrechtler dazu auf, sich an dem Forum mit eigenen Themen zu beteiligen. Der Träger des Umweltpreises 2004 der Gesellschaft *Thomas Bosecke* (Umweltbundesamt Abteilung Rechtswissenschaftliche Umweltfragen) setzte sich dafür ein, Maßnahmen gegen die Überfischung der Meere und eine Verringerung des Beifangs, der teilweise bis zu 90 % des Fanggutes ausmache, zu treffen und sprach sich dafür aus, dem durch festgesetzte strikte Höchstfangmengen entgegenzuwirken. *Dilling*, der am Sonderforschungsbereich 597 »Staatlichkeit im Wandel« an der Universität Bremen tätig ist, setzte sich dafür ein, die bisher schon vorhandenen Instrumente der Produktverantwortung auszubauen und dabei auch interdisziplinäre Ansätze einzubeziehen. Offen blieb in der Diskussion allerdings die beide Themen verbindende Frage, wie eine Langzeitwirkung im Sinne einer nachhaltigen Entwicklung sichergestellt werden könne.

## Rückfahrkarte von Leipzig nach Berlin

Ob die Teilnehmer nun aus Deutschlands schönstem Gerichtsgebäude, in dem für genau 50 Jahre (1985–1945) einst das Reichsgericht residierte und in dem nunmehr seit mehr als vier Jahren das BVerwG inmitten des Leipziger Musikerviertels beheimatet ist, mit mehr Fragen nach Hause gefahren, als sie tags zuvor hergekommen sind, wie Vorsitzender *Koch* – doch etwas nachdenklich über die intensiven Beratungen – nicht ausschloss, das mag jeder der von nah und fern Angereisten für sich selbst beurteilt haben. Eines dürfte aber sicher sein: Die nächste Jahrestagung, zu der *Koch* bereits jetzt die weit über 700 Mitglieder und Gäste herzlich einlud, wird vom 8. bis 10. 11. 2007 im Plenarsaal des OVG Berlin/Brandenburg (Junges Forum) und in der Akademie der Wissenschaften am Gendarmenmarkt in Berlin stattfinden. So haben die Umweltrechtler Deutschlands nicht nur noch einen sprichwörtlichen Koffer in Berlin, sondern tagen auch im Herbst 2007 mit dem Jungen Forum in jenem Plenarsaal, in dem vor 30 Jahren alles begann.

19 So BVerwG (Fußn. 13).