

Verhältnis zu anderen gesetzlichen Zielen (z. B. Umwelt- und Naturschutz) auf der Basis von politischen Grundentscheidungen notwendig. Die bestehende Rohstoffsicherungsklausel gebe keinen absoluten Vorrang; aber das BBergG sei, bezogen auf seinen Zweck (§ 1 BBergG), ein Bergbaufördergesetz.

Das Bergrecht müsse gewährleisten, dass Rohstoffgewinnung nicht durch künstliche Verteuerung (Förderabgabe, Grundwasserentnahmeentgelt, Sicherheitsleistungen) de facto verhindert werde.

Knöchel machte schließlich deutlich, dass die für alle Bergbauvorhaben geltenden rechtlichen Regelungen kein geeigneter Gegenstand für die politische Auseinandersetzung mit einzelnen bergbaulichen Vorhaben oder einzelnen Aspekten der Rohstoffnutzung seien. Er schloss mit dem Fazit, dass das derzeitige BBergG die vorgenannten Anforderungen an ein geeignetes Bergrecht erfülle, vor allem aber auch die Anforderungen der Grünen. Daher gebe es keinen Bedarf, das aktuelle BBergG zu reformieren, es handele sich nicht um ein „altertümliches Gesetz“. Dies bedeute aber nicht, dass das Gesamtrechtssystem den genannten Anforderungen gerecht werde. Derzeit bestehen in anderen Rechtsgebieten, z. B. im Wasserrecht und unter dem Einfluss der europäischen Wasserrahmenrichtlinie 2000/60/EG, erhebliche Restriktionen für bergbauliche Vorhaben, die es unter den Aspekten einer sinnvollen Rohstoff- und Industriepolitik zu überdenken gelte.

IV. Anschließende Diskussion

Im Anschluss an die drei Redner kam es zu einer lebhaft und kontrovers geführten Diskussion. Die Reformvorschläge der Grünen wurden überwiegend kritisiert, es gab keinerlei explizite Zustimmung zu den Vorschlägen. U.a. wurde ihnen entgegengehalten, dass sie den Eigentumsbegriff aus Art. 14 GG vernachlässigten. Einstimmig wurde das aktuelle BBergG verteidigt, es gebe dafür heute immer noch eine schlüssige Begründung, das Bestehen eines grundlegenden Reformbedarfs, wie in dem Fraktionsantrag vorgestellt, wurde kaum gesehen. *Krischer* und *Priggen* betonten demgegenüber stets aufs Neue die Bedeutung der Akzeptanz in der Bevölkerung und führten wiederholt und nachdrücklich bestehende Defizite der Bergschadensregulierung, namentlich im Bereich des Braunkohlenbergbaus, ins Feld.

Umweltschutz und Grundgesetz, Umsetzung der IE-Richtlinie, Hochwasservorsorge und Umweltqualitätsplanung

36. Umweltrechtliche Fachtagung der Gesellschaft für Umweltrecht

Von Rechtsanwalt und Notar *Prof. Dr. Bernhard Stür*, Richter am BGH-Anwaltssenat, Münster/Osnabrück und *Dirk Buchsteiner* (Berlin/Osnabrück)*

Seit ihrer Gründung im Jahre 1976 bietet die Gesellschaft für Umweltrecht den Umweltrechtlern Deutschlands ein vielbeachtetes Forum der Information über die aktuellen Entwicklungen auf diesem vor allem durch das Wechselspiel zwischen europarechtlichen Vorgaben und innerstaatlichen Regelungen immer komplexeren Rechtsgebiet. Nicht selten können dabei auch Brücken zwischen Recht und Technik geschlagen werden. Und so konnte der Vorsitzende der Gesellschaft für Umweltrecht Prof. Dr. *Hans-Joachim Koch* (Hamburg) auch im Jahre 2012 etwa 250 Interessierte aus der Richter- und Anwaltschaft, Ministerien, Behörden und Universitäten nun zum siebten Mal im Plenarsaal des BVerwG in Leipzig zur Jahrestagung vom 16. und 17.11.2012 begrüßen.

In guter Tradition traf sich bereits am Vorabend das junge GfU-Forum mit umweltrechtlichen Sonderthemen. Im Zentrum der 36. Jahrestagung standen verfassungsrechtliche Fragen zu den Anforderungen des Umweltschutzes und die unmittelbar vor dem Abschluss stehende Umsetzung der Industrieemissions-RL (IED).

1. Leipziger Perspektiven

Die Präsidentin des BVerwG *Marion Eckertz-Höfer* berichtete anknüpfend an die bereits durch ihre Vorgänger im Präsidentenamt begründete Tradition detailliert und auf den Punkt gebracht über die Arbeit dreier Senate ihres Hauses zum Umweltrecht.¹ Die Rechtsprechung im Bereich des Umweltrechts wurde dabei in besonderem Maße durch grundlegende Entscheidungen des EuGH wie durch die *Trianel-Entscheidung*² und die Entscheidung zum kantabrischen Braunbären³ geprägt. In der *Trianel-Entscheidung* erklärte der EuGH die (eingeschränkten) Möglichkeiten der Verbandsklage nach dem Umweltrechtsbehelfsgesetz (UmwRG)⁴ für europarechtswidrig. Die Beschränkung auf drittschützende Vorschriften sei mit der UVP-Richtlinie nicht vereinbar. Der 7. Senat des BVerwG äußerte in einem Vorlagebeschluss⁵ an den EuGH Zweifel an der Europarechtskonformität von §§ 4 und 5 des UmwRG. Nicht nur eine fehlende UVP, sondern auch Fehler in der Zusammenstellung des UVP-Materials könnten möglicherweise zur Unwirksamkeit der Entscheidung führen – und zwar auch dann, wenn sie nicht kausal für das Ergebnis seien.⁶

Nach Auffassung des 9. Senats stellt § 4 Abs. 1 Satz 1 i. V. m. Abs. 3 UmwRG eine Sonderregelung zu § 46 VwVfG dar, die eine Aufhebung der angegriffenen Entscheidung wegen anderer Verfahrensmängel nach Maßgabe des § 46 VwVfG nicht ausschließt. Fehler bei der Durchführung der UVP stellen keinen Verfahrensmangel nach § 4 Abs. 1 Satz 1 i. V. m. Abs. 3 UmwRG dar. Die Frage, ob das Kausalitätserfordernis im Rahmen der Verbandsklage auch im Lichte der UVP-Richtlinie Bestand haben kann, zog aber der 7. Senat in seinem Vorlagebeschluss bereits in Zweifel.

Die inzwischen erfolgte Anpassung des UmwRG stieß bei *Eckertz-Höfer* auf Kritik, weil diese die europarechtlichen Vorgaben nicht wirklich mit Leben erfülle. Mit Bedauern blickte sie auch auf die vorgeschlagene frühe Öffentlichkeitsbeteiligung im Entwurf eines Planungsvereinheitlichungsgesetzes, der auf halbem Wege stehen bleibe. Eine umfassende frühzeitige Beteiligung sehe wohl etwas anders aus. Eine kluge politische Praxis könne schon heute versuchen, auf Widerstand zu reagieren, der sich gegen bestimmte Großplanungen richtet, um diesen Widerstand nach Möglichkeit aufzulösen, zumindest ihn zu entschärfen.⁷

* Über den Verlauf der Tagung gibt auch der in diesem Jahr erscheinende Tagungsband Auskunft; www.gesellschaft-fuer-umweltrecht.de. Zum Tagungsverlauf auch *Stür/Buchsteiner*, DVBl 2013, 92.

1 *Eckertz-Höfer*, DVBl 2013, Heft 6.

2 EuGH, Urteil vom 12.03.2011 – Rs. C-115/09 – DVBl 2011, 757 = UPR 2011, 268 – *Trianel*, auf eine entsprechende Vorlage des OVG Münster, Beschluss vom 05.03.2009 – 8 D 58/08.AK – DVBl 2009, 654 –; im Anschluss: OVG Münster, Urteil vom 1.12.2011 – 8 D 58/08.AK – DVBl 2012, 344 m. Anm. *Stür/Stür*, 345; BVerwG, Beschluss vom 05.09.2012 – 7 B 24.12 – DVBl 2012, 1568 m. Anm. *Stür/Stür*, DVBl 2012, 1569 – *Kraftwerk Lünen Trianel*.

3 EuGH, Urteil vom 08.3.2011 – Rs C-240/09 – NuR 2011, 346 = NVwZ 2011, 653 – *Ursus Arctos sect. Cantabricus*.

4 Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz vom 07.12.2006 (BGBl. I S. 2816), das zuletzt durch Artikel 5 Absatz 32 des Gesetzes vom 24.02.2012 (BGBl. I S. 212) geändert worden ist.

5 BVerwG, Beschluss vom 10.01.2012 – 7 C 20.11 – NVwZ 2012, 448, Rs. C-72/12 – fehlerhafte Umweltverträglichkeitsprüfung.

6 So die bisherige Rechtsprechung seit BVerwG, Urteil vom 25.1.1996 – 4 C 5.95 – BVerwGE 100, 238 = DVBl 1996, 677 – *Eifelautobahn A 60*; vgl. allerdings auch EuGH, E. v. 7.1.2004 – C-201/02 – DVBl 2004, 370 = NVwZ 2004, 517 = EurUP 2004, 57 – *Delena Wells*; *Stür/Hönig* DVBl 2004, 481.

7 BVerwG, Urteil vom 03.03.2011 – 9 A 8.10 – BVerwGE 139, 150; Nolte, JurPr-BVerwG 15/2011 Anm. 2.

Der Ausweitung der erstinstanzlichen Zuständigkeit des BVerwG begegnete die Präsidentin mit gemischten Gefühlen. Wer dem BVerwG eine große Zahl komplizierter erstinstanzlicher Verfahren um Großvorhaben zuordne, müsse auch die personellen Voraussetzungen dafür schaffen und dürfe es nicht zulassen, dass Vakanzen auf der Richterbank die Kapazitäten einengen. Zudem dürfe auch die originäre Aufgabe eines Bundesgerichts als Revisionsinstanz nicht auf der Strecke bleiben.

Neben Einzelfragen aus dem Atom⁸- und Gentechnikrecht⁹ befasste sich *Eckertz-Höfer* vor allem mit dem Lärmschutz beim Neubau und Ausbau von Flughäfen.

Wie die Entscheidungen zu den beiden Flughäfen Frankfurt¹⁰ und BBI¹¹ zeigen, ist dabei die Freihaltung der Nachtkernzeit von Flugbewegungen ein zentraler Aspekt. Denn die Nacht darf nicht zum Tage werden, hatte das BVerwG in seinem Grundsatzurteil zum Frankfurter Flughafen¹² hervorgehoben. Die Festlegung von Flugrouten ist nicht unmittelbarer Gegenstand des luftverkehrsrechtlichen Planfeststellungsbeschlusses, sondern erfolgt im Anschluss daran durch Rechtsverordnung. Kommt es dabei zu einer abweichenden Festlegung der Flugrouten, können sich daraus Rechtsschutzmöglichkeiten ergeben. Allerdings gehen die Rechte der dann Lärmbetroffenen nicht weiter als die Rechte derjenigen, die nach der ursprünglichen Konzeption mit einer Lärmbetroffenheit rechnen mussten. Zugleich hat das Gericht den Blick dafür geschärft, dass bereits im Planfeststellungsverfahren mögliche Abweichungen der Flugrouten in die Abwägung eingestellt werden müssen.¹³ Die planerische Zulassung von 17 Flugbewegungen in der sog. „Mediationsnacht“ beim Frankfurter Flughafen konnte erwartungsgemäß¹⁴ vor dem 4. Senat indes nicht bestehen.¹⁵

Grünes Licht gab es für die Berliner Stadtautobahn A 100.¹⁶ Für die abgesammelten und zwischengehälterten, ursprünglich im Planungsraum lebenden flinken Zauneidechsen (*Lacerta agilis*) gebe es wohl kein Zurück. Die A 100 darf gebaut werden. Das werde die Eidechsen allerdings vermutlich nur wenig trösten.

2. Umweltschutz und Grundgesetz

Ein besonderes Ereignis für die Gesellschaft und für alle Tagungsteilnehmer war der Vortrag von Prof. Dr. *Andreas Voßkuhle* (Freiburg/Karlsruhe), dem Präsidenten des BVerfG, zu den europarechtlichen und innerstaatlichen Vorgaben des Umweltschutzes. Vor dem Hintergrund der europarechtlichen Vorgaben befasste sich der höchste deutsche Richter vor allem mit dem Staatsziel Umweltschutz in Art. 20a GG.

Dem primären EU-Recht kommt dabei ein Vorrang zu. Im Kollisionsfall mit nationalem Recht ist nationales Recht indes lediglich nicht anzuwenden, nicht jedoch nichtig. Im Bereich des Grundrechtsschutzes verbleiben dem BVerfG allerdings eine (letzte) Prüfungs- und Reservekompetenz. Solange jedoch das EU und insbesondere der EuGH die Grundrechte in vergleichbarer Weise wie das GG gewährleistet, wird das BVerfG seine Gerichtsbarkeit in diesen Bereichen nicht ausüben.¹⁷

Kaum ein Bereich des nationalen Rechts ist so vom Europarecht durchdrungen wie das Umweltrecht, machte *Voßkuhle* klar. So wirken zahlreiche Richtlinien wie etwa die UVP-RL, die FFH- und Vogelschutz-RL, die Wasserrahmen-RL oder die neue Industrieemissionen-RL auf das nationale Recht ein. Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union enthält in Art. 37 eine Zielbestimmung für den Umweltschutz, wonach ein hohes Umweltschutzniveau und die Verbesserung der Umweltqualität in die Politik der Union einbezogen und nach dem Grundsatz der nach-

haltigen Entwicklung sichergestellt werden müssen. Nach Art. 191 AEUV soll zudem die Umweltpolitik der Union dem Erhalt und Schutz der Umwelt sowie Verbesserung ihrer Qualität dienen. Hinzu kommt der Schutz der menschlichen Gesundheit, eine umsichtige und rationelle Verwendung der natürlichen Ressourcen sowie Förderung von Maßnahmen auf internationaler Ebene zur Bewältigung regionaler oder globaler Umweltprobleme und die Bekämpfung des Klimawandels. Für die Mitgliedstaaten besteht nur ein Spielraum in Richtung eines noch stärkeren Schutzregimes.

Eingehend befasste sich *Voßkuhle* mit dem Staatsziel Umweltschutz in Art. 20a GG, wonach der Staat die natürlichen Lebensgrundlagen von Mensch und Tier zu schützen hat. Mit Einführung dieses Artikels am 15.11.1994 wurde der Umweltschutz zum Staatsziel erhoben. Wenn es um konkrete Vorgaben hinsichtlich des Schutzniveaus geht, hat das BVerfG dem Gesetzgeber stets weite Entscheidungsspielräume zugestanden und den Maßstab für die Annahme eines Schutzpflichtverstößes restriktiv angesetzt. Nur wenn der Gesetzgeber die bestehende Gefahrenlage nicht erkannt hat oder seine Schutzmaßnahmen offenbar ungeeignet oder eindeutig fehlsam sind, können die von der Verfassung gesetzten Grenzen überschritten werden. Vor allem ist der Gesetzgeber nicht verpflichtet, den Bürger vor gesellschaftlich allgemein akzeptierten Restrisiken und Risiken jenseits der praktischen Vernunft zu schützen¹⁸.

Bei der Risikoabschätzung räumt das BVerfG dem Gesetzgeber eine Einschätzungsprärogative ein, wie der Gerichtspräsident mit zahlreichen Gerichtsentscheidungen etwa aus den Bereichen der Zuteilung von Treibhausgas-Emissionszertifikaten¹⁹, der Besteuerung von Biokraftstoff mit einer Umstellung der Biokraftstoffförderung auf die Beimischungspflicht der Unternehmen²⁰, dem Ausgleich widerstreitender Interessen beim Einsatz von Gentechnik und dadurch bewirkte gentechnisch veränderte Organismen²¹, den Castor-Transporten zum Schacht Konrad Salzgitter²² sowie zur Gefahrenlage in diesem Endlager²³ belegte.

8 BVerwG, Urteil vom 22.03.2012 – 7 C 1.11, ZUR 2012, 423 = NVwZ 2012, 750.

9 BVerwG, Urteil vom 29.02.2012 – 7 C 8.11 – ZUR 2012, 431; Brandt Juris-PR-BVerwG 20/2012 Anm. 1.

10 BVerwG, Urteil vom 7.7.1978 – IV C 79.76 – BVerwGE 56, 110 = NJW 1979, 64 – Flughafen Frankfurt.

11 BVerwG, Urteil vom 16.03.2006 – 4 A 1075/04 – BVerwGE 125, 116; nicht zur Entscheidung angenommen BVerfG-Kammer, Beschluss vom 20.02.2008 – 1 BvR 2722/06 – NVwZ 2008, 780; Urteil vom 09.11.2006 – 4 A 1075.04 – BVerwGE 127, 95.

12 BVerwG, Urteil vom 04.04.2012 – 4 C 8.9, 9.09, 1.10-6.10 – NVwZ 2012, 1314.

13 BVerwG, Urteil vom 31.07.2012 – 4 A 5000.10, 5002.10, 6001.11, 6002.11, 7000.11 – 7003.11.

14 *Stier*, DVBl 2007, 610.

15 BVerwG, Urteil vom 04.04.2012 – 4 C 8.09, 9.09, 1.10 – 6.10 –

16 BVerwG, Urteil vom 10.10.2012 – 9 A 10.11, 18.11, A 19.11, 20.11.

17 BVerfG, Beschluss vom 22.10.1986 – 2 BvR 197/83 – Solange II; vgl. auch BVerfG, Urteil vom 23.06.1981 – 2 BvR 1107/77 – BVerfGE 58, 1 = NJW 1982, 507 = DVBl 1982, 185 – Eurocontrol I; Urteil vom 08.04.1987 – 2 BvR 687/85 – BVerfGE 75, 223 = DVBl 1988, 38 – Umsatzsteuer; Urteil vom 12.10.1993 – 2 BvR 2134/92 – BVerfGE 89, 155 = DVBl 1993, 1254 – Maastricht.

18 BVerfG, Beschluss vom 08.08.1978 – 2 BvL 8/77 – BVerfGE 49, 89 = DVBl 1979, 45 – Kalkar I; Beschluss vom 12.11.2008 – 1 BvR 2456/06 – NVwZ 2009, 171.

19 BVerfG, Beschluss vom 13.03.2007 – 1 BvF 1/05 – BVerfGE 118, 79.

20 BVerfG, Beschluss vom 25.07.2007 – 1 BvR 1031/07 – DVBl 2007, 1097 = NVwZ 2007, 1168.

21 BVerfG, Urteil vom 24.11.2010 – 1 BvF 2/05 – BVerfGE 128, 1 = DVBl 2011, 100.

22 BVerfG, Beschluss vom 21.01.2009 – 1 BvR 2524/06 – DVBl 2009, 379.

23 BVerfG, Beschluss vom 10.11.2009 – 1 BvR 1178/07 – DVBl 2010, 52 – Endlager.

Vom Gesetzgeber absolute Sicherheit zu fordern, hieße die Grenzen des menschlichen Erkennens zu verkennen und einen gesetzgeberischen Spielraum auszuschließen, begründete *Vofskuhle* die richterliche Zurückhaltung. Gesetzgeberische Risikoabschätzungs- und Entscheidungsspielräume hat das BVerfG auch im Bereich der Mobilfunkanlagen²⁴ oder im Bereich des Fluglärms²⁵ und zum Luftsicherheitsgesetz²⁶ anerkannt. Im Verfahren gegen den Teilchenbeschleuniger im CERN²⁷ wurde ein zur Vernichtung der Welt führendes schwarzes Loch befürchtet. Die Beschwerde wurde allerdings nicht zur Entscheidung angenommen, weil diese Gefahrenlage nicht hinreichend substantiiert dargelegt werden konnte²⁸. Im Rahmen der Kombination von Evidenzkontrolle mit Untermaßverbot habe der Bürger ein Restrisiko als sozialadäquat zu tragen. Es bestehe kein Grundrecht auf Schutz auch vor diesem Restrisiko.

Der Beitrag der Verfassung für den Umweltschutz liegt in der Vorgabe eines Staatsziels und damit eines Rahmens, machte *Vofskuhle* die Vorgaben des GG klar. Der Umweltschutz sei danach nicht zu einem Grundrecht ausgebaut, wie dies etwa im Bereich des allgemeinen Persönlichkeitsrechts und des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung durch das BVerfG entwickelt worden sei. Aus der Sicht des ranghöchsten deutschen Richters sollen zwar sowohl der Gesetzgeber und auch die Rechtsprechung auf eine Schärfung des umweltrechtlichen Profils hinwirken – dies aber mit Zurückhaltung. Der verfassungsändernde Gesetzgeber habe sich nach langen gesellschaftspolitischen Diskussionen für ein Staatsziel und gegen ein Grundrecht entschieden. Der Schutz der Umwelt sei zudem mit Eingriffen in die Freiheiten der Bürger verbunden. Dieses Spannungsfeld könne nicht einfach aufgelöst werden. Zudem seien die Komplexität der Materie und die Grenzen des zur Verfügung stehenden Wissens zu berücksichtigen.

„*Panta rhei*“ (alles fließt) hieß es auch in der spannenden und vielschichtigen, von *Koch* moderierten **Diskussion**. Das gilt auch für die Bewertung und den Umgang mit Risiken. Das BVerfG sei hier vorsichtig und überlasse diese Entscheidungen dem Gesetzgeber und der vollziehenden Verwaltung. Die Rechtsprechung sichere allerdings einen Basisschutz, der die staatlichen Organe verpflichte, die Entwicklungen intensiv zu beobachten und entsprechende Maßnahmen in dem erforderlichen Umfang zu treffen. Das entspreche dem modernen Wissensstaat.

Der Einfluss des Europarechts dürfe die Bedeutung des GG im Umweltrecht nicht schmälern, forderte Dr. *Bilun Müller*, LL.M (Dublin). Sie sah die Gefahr, dass sich das BVerfG weiter zurückziehe und die Aufgabe der Rechtsfortbildung dem EuGH überlasse. Auf ihre Frage zum Verhältnis des europäischen Grundrechtsschutzes zum nationalen Grundrechtsschutz verwies *Vofskuhle* auf die noch nicht abgeschlossene Handhabung der Charta durch den EuGH. Wenn sich der EuGH zu einem Grundrechtsgesicht entwickeln sollte, könne es zu Kollisionen mit den nationalen Verfassungsgerichten kommen. Das BVerfG werde auf die eigene Dogmatik und das eigene Grundrechtsschutzniveau wohl nicht verzichten. Der EuGH sei gut beraten, wenn er bei der Auslegung der Charta auf die großen kulturellen Unterschiede im „Haus Europa“ Rücksicht nehme. Denn die nationale Grundrechtskultur in Europa habe ihren Eigenwert. Denn die EU lebe vor allem durch ihre Vielfalt.²⁹

Neben der etwas stiefmütterlichen Stellung der verfahrensrechtlichen Komponente der Grundrechte, auf die RA *Wolfgang Baumann* (Würzburg) verwies, befasste sich die Diskussion auch mit dem Grundrechtsschutz gemischt-wirtschaftlicher Unternehmen³⁰. Die bisher doch eher restriktive Auffassung könne vielleicht nicht mehr in vollem Umfang aufrechterhalten werden, überlegte *Vofskuhle*. Dabei gehe es auch um das Verhältnis Privater

untereinander bei der Drittwirkung von Grundrechten. Die Gefährdungslagen seien diffus. Es könne sich empfehlen, die mit aller Vorsicht grundrechtlich einzufangen.

Das GG dürfe nicht wie ein Grundbuch gehandhabt werden, sondern müsse auch für einen Wandel offen sein, bestätigte *Vofskuhle* Überlegungen von RA Prof. Dr. *Michael Uechritz* (Stuttgart). Das mahne zur Zurückhaltung. Allerdings gebe es Bereiche wie etwa der Strafvollzug oder das Ausländerrecht, die nicht immer im Mittelpunkt des öffentlichen Interesses stünden, bei denen man mit den Augen des Verfassungsrechts daher näher hinschauen müsse.

Nach den Worten von Staatssekretär a. D. RA Dr. *Alexander Schink* (Bonn) hat der Umweltschutz zwar große Fortschritte erzielt. Es gebe aber mit dem Naturschutz und dem Klimaschutz Bereiche, die keine wirkliche Lobby hätten. Vielleicht könne für solche Bereiche aus dem Staatsziel Umweltschutz ein Verschlechterungsverbot abgeleitet werden, so wie es auch im europäischen Sekundärrecht Verschlechterungsverbote gebe. Das sah auch *Vofskuhle* so. Vielleicht könne auf diese Weise Art. 20a GG zu mehr „Biss“ verholfen werden. Allerdings habe sich das BVerfG mit diesen Fragen noch nicht abschließend befasst.

RA Prof. Dr. *Klaus-Peter Dölde* (Stuttgart) bezeichnete Art. 20a GG als Norm ohne inhaltlichen Prüfungsmaßstab. Überall dort, wo Gestaltungsspielräume seien, erwarte man von dem Gesetzgeber Entscheidungen. Das sei durchaus zutreffend, erläuterte *Vofskuhle*. Denn absolute Wahrheiten gebe es gerade auf diesem Felde unsicherer Risikoeinschätzungen nicht. In den meisten Bereichen wisse der Gesetzgeber wohl selbst nicht ganz genau, was er da anriche, wobei der Gerichtspräsident augenzwinkernd als Beispiel auf dem europäischen Rettungsschirm verwies. Aber er könne sich auch nicht einfach vor der Entscheidung drücken.

Dem stimmte Prof. Dr. *Martin Kment* (Wiesbaden) zu, forderte zugleich aber auch, dass Deutschland seine führende Rolle im Umweltschutz wieder einnehme. Da die Umweltpolitik aber zu einem großen Teil in Brüssel gemacht werde, sei es wichtig, so *Vofskuhle*, sich dort einzubringen. Dazu könnten auch hochspezialisierte Kanzleien durchaus beitragen. Auf der Ebene von Gerichtsverfahren lasse sich eine wirksame Umweltpolitik schon wegen des Zeitfaktors am Ende der Kette kaum noch erreichen.

Stehe der Gesetzgeber vor Problemen in der Zumessung des Risikos, greife er nicht selten zur Beweislastumkehr. Der Vorhabenträger müsse dann darlegen, dass keine Gefahr von seinem Vorhaben ausgehe, verlautete es aus dem Plenum. Das könne für den Unternehmer problematisch sein. *Vofskuhle* sah darin indes eine verfassungsrechtlich nicht zu beanstandende Steuerungsstrategie.

24 BVerfG, Beschluss vom 24.02.2007 – 1 BvR 382/05 – NVwZ 2007, 805.

25 BVerfG, Urteil vom 24.07.2008 – 4 A 3001/07 – BVerwGE 131, 316 = NVwZ 2009, 109; BVerfG, Beschluss vom 20.02.2008 – 1 BvR 2722/06 – NVwZ 2008, 780 – Berlin-Schönefeld zu BVerwGE 125, 116; BVerfG, Beschluss vom 20.02.2009 – 1 BvR 2389/06 – NVwZ 2008, 775 Berlin-Schönefeld, zu BVerwG, Urteil vom 16.03.2006 – 4 A 1073/04 –, BVerfG, Beschluss vom 15.10.2009 – 1 BvR 3474/08 – NVwZ 2009, 1489 = UPR 2009, 222 – Ergänzungsbeschluss Leipzig/Halle zu BVerwG, Beschluss vom 29.10.2008 – 4 A 3001/08 – ; Urteil vom 22.02.2011 – 1 BvR 699/06 – BVerfGE 128, 226 = DVBl 2011, 416 – Versammlungsfreiheit; Beschluss vom 04.05.2011 – 1 BvR 1502/08 – NVwZ 2011, 911 – Fluglärmsgesetz.

26 BVerfG, Urteil vom 15.02.2006 – 1 BvR 357/05 – BVerfGE 115, 118 = DVBl 2006, 433.

27 BVerfG, Beschluss vom 18.02.2010 – 2 BvR 2502/08 – NVwZ 2010, 702 = UPR 2010, 225 – mangelnde Substantiierung entsprechender Schäden durch „schwarze Löcher“.

28 OVG Münster, Beschluss vom 11.11.2008 – 20 B 1433/08 – NVwZ-RR 2009, 512; Urteil vom 16.10.2012 – 16 A 591/11 – DVBl 2012, 1573.

29 „In varietate concordia“, so das Motto der Europäischen Union.

30 BVerfG, Beschluss vom 24.3.1987 – 1 BvR 1046/85 – BVerfGE 74, 264 – Boxberg.

3. Umsetzung der Industrieemissionen-RL (IED)

Die Anfang 2011 in Kraft getretene Industrieemissionen-RL³¹ musste bis zum 07.01.2013 in nationales Recht umgesetzt werden. Dies stellt den nationalen Gesetzgeber durchaus vor nicht einfache zu bewältigende Aufgaben, erläuterte Prof. Dr. *Hans D. Jarass* (Westfälische Wilhelms-Universität Münster) in einem Parforceritt durch das neue Recht der Industrieanlagen. Die Bundesregierung hat darauf mit dem Entwurf eines Artikelgesetzes³² sowie zweier Artikel-Rechtsverordnungen³³ reagiert. Die juristischen Rosinen, die *Jarass* aus dem großen Regelungs-Rosinenkuchen herauspickte, waren die nun verbindlich werdenden BVT-Schlussfolgerungen. Auch der neu eingeführte Ausgangszustandsbericht, der gegebenenfalls zukünftig vor Inbetriebnahme einer neuen oder geänderten Anlage vorzulegen sein wird, wirft zahlreiche Fragen in der nationalen Umsetzung, aber auch in seinen praktischen Auswirkungen auf.

Angesichts des Umfangs der Richtlinie, die zudem zahlreiche Schwierigkeiten bereitet, ist das Volumen der deutschen Umsetzung nicht zu unterschätzen. Es erfasst wegen ihrer sektoralen Breite nicht nur das BImSchG, sondern neben weiteren Regelungen beispielsweise auch das WHG, das UVPG und das KrWG. Bei *Jarass* klang ein gewisses Bedauern über das mehrfach gescheiterte UGB an. In einem derart zusammenhängenden Regelwerk wäre eine Anpassung an die IED sicherlich einfacher gewesen.

Im bisherigen Immissionschutzrecht waren Anforderungen auf alle genehmigungsbedürftigen Anlagen bezogen. Durch die IED gilt der Regelungsrahmen fortan nur noch für sog. IED-Anlagen und damit die im Anhang 1 der Richtlinie aufgeführten Anlagen. Wird das deutsche Umweltrecht bisher durch „den Stand der Technik“ beeinflusst, geht es auf europäischer Ebene um „die beste verfügbare Technik“ (BVT). Die europäische Bezeichnung BVT, die nach Art. 11 IED anzuwenden ist, hat dabei wohl im Vergleich zum deutschen „Stand der Technik“ eine größere Spannweite.

Die Entwicklung dieser Bezugsgröße in Form der BVT-Merkblätter erfolgt im sogenannten Sevilla-Prozess. Die BVT-Schlussfolgerungen, ehemals als „Executive Summaries“ bezeichnet, durchlaufen zukünftig gem. Art. 13 Abs. 5 IED das in Art. 291 Abs. 2-4 AEUV geregelte Verfahren für Durchführungsrechtsakte und erlangen damit den Status und Charakter eines Beschlusses und werden folglich rechtsförmig.³⁴ Immissionsgrenzwerte werden mit ihnen allerdings mit entsprechenden Bandbreiten und Spielräumen verbindlich. In der nationalen Umsetzung werden die Grundpflichten in § 5 BImSchG nicht geändert. Die Einhaltung der BVT-Schlussfolgerungen, die in vier Jahren nach deren Erlass umzusetzen sind, erfolgt nicht unmittelbar auf der Ebene der Genehmigung von Anlagen, sondern in Rechtsverordnungen, zu denen Ermächtigungen vorgesehen sind. Auf die Betreiber von sog. IED-Anlagen und die zuständigen Behörden kommt zudem ein umfassendes und stärker reglementiertes Überwachungsprogramm zu.

Der nationalen Umsetzung der IED erteilte LMR *Jörg Friedrich* (Düsseldorf) keine guten Noten. Die Richtlinie werde in Deutschland lediglich 1:1 und damit zwar formal korrekt, aber doch recht lustlos umgesetzt. Spielräume, den Umweltschutz im Bereich der Industrieemissionen voranzubringen, würden demgegenüber nicht genutzt. Der Leiter des Rechtsreferats im Ministerium für Klimaschutz, Umwelt, Landwirtschaft, Natur- und Verbraucherschutz des Landes Nordrhein-Westfalen befürchtete zudem eine fortschreitende Verschlechterung des Umweltschutzstandards, da jetzt nur noch IED-Anlagen dem Regelungsrahmen unterfallen, während andere genehmigungsbedürftige Anlagen künftig nicht mehr dem europäischen Immissionschutzrecht

unterliegen. Standortausnahmen von den BVT-Anforderungen sind nicht in das deutsche Recht übernommen worden. Zugleich bleibt die Umsetzungsfrist von BVT-Schlussfolgerungen mit nur vier Jahren recht ambitioniert.

Der neu eingeführte Ausgangszustandsbericht soll der Beweisführung im Rahmen der Rückführungspflicht bei Betriebseinstellungen dienen. Der Umfang der hierfür erforderlichen Datenerhebung auf dem Anlagengrundstück ist allerdings nicht klar geregelt. Erkenntnisse über eine nachteilige Bodenbeschaffenheit könnten möglicherweise zu eigenständigen Sanierungspflichten führen.

Für die Anpassung an die BVT-Schlussfolgerungen könne immerhin ein Zeitraum von vier Jahren genutzt werden, hieß es in der **Diskussion**. Innerhalb dieses Zeitraums müssten die untergesetzlichen Regelwerke angepasst und die behördlichen Maßnahmen durch Genehmigungsaufgaben ergriffen werden. Wegen dieses Gesamtpakets müsse Verordnunggeber zügige Vorarbeiten leisten.

Erwartungsgemäß bildete in der von VRIÖVG Prof. Dr. *Max-Jürgen Seibert* (Münster) geleiteten **Diskussion** das Verhältnis der BVT-Schlussfolgerungen zum nationalen Recht der Anlagenzulassung einen Schwerpunkt. Dabei ging es natürlich auch um das Verhältnis der unterschiedlichen Begrifflichkeiten „Standes der Technik“ und der „BVT“. Für Dr. *Klaus Hansmann* (Mettmann) handelt es sich allerdings um einen Scheinwiderspruch. Der Stand der besten verfügbaren Technik sei auch schon in der IVU-Richtlinie enthalten gewesen. Der Stand der Technik könne sich durchaus fortentwickeln, wie das TALA-Verfahren zeige. Der Stand der Technik spiegele sich auch in den BVT-Merkblättern wieder. Erst wenn die Bestimmungen voneinander abweichen, könnten sich hier Fragen stellen.

Angesichts des in Aussicht genommenen Zeitplans bleibe nach Bekanntmachung der BVT-Schlussfolgerungen noch genügend Zeit für die Umsetzung in das nationale Regelwerk, beruhigte Dr. *Manfred Rebentisch* (Düsseldorf) die Gemüter.

Ist der deutsche Stand der Technik schlechter als die umzusetzenden BVT-Schlussfolgerungen, sind diese durch deutsche Rechtsakte umzusetzen. Ist der Stand der Technik strenger, wird der Ordnungsgeber wahrscheinlich seine bisherigen Maßstäbe beibehalten, sodass sich dann für die Praxis voraussichtlich keine Änderungen ergäben. Das hatte auch Diskussionsleiter *Seibert* bereits zu Beginn der Debatte überzeugend dargelegt.

Kontrovers war die Diskussion zum Anforderungsprofil des neu eingeführten Ausgangszustandsberichts. Vielleicht sei dieser auch etwas als Retourkutsche für den Widerstand gegen eine europäische Bodenschutzrichtlinie zu verstehen. Da es in Deutschland bereits ein umfassendes Bodenschutzrecht gibt, stellen sich allerdings Abgrenzungsfragen des Immissionschutzrechts zum Boden-

31 Richtlinie 2010/75/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17.12.2010 über Industrieemissionen (integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung).

32 Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie über Industrieemissionen, Drs. 17/10486 vom 15.08.2012; Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit (16. Ausschuss), Drs. 17/11394 vom 07.11.2012; 2. Beratung: BT-PlPr. 17/204, S. 24865A – 24871A; 3. Beratung: BT-PlPr. 17/204, S. 24871A, jeweils vom 08.11.2012.

33 Verordnung zur Umsetzung der Richtlinie über Industrieemissionen, zur Änderung der Verordnung über Immissionschutz- und Störfallbeauftragte und zum Erlass einer Bekanntgabeverordnung Drs. 319/12; Verordnung zur Umsetzung der Richtlinie über Industrieemissionen, zur Änderung der Verordnung zur Begrenzung der Emissionen flüchtiger organischer Verbindungen beim Umfüllen oder Lagern von Ottokraftstoffen, Kraftstoffgemischen oder Rohbenzin sowie zur Änderung der Verordnung zur Begrenzung der Kohlenwasserstoffemissionen bei der Betankung von Kraftfahrzeugen, Drs. 676/12.

34 Siehe auch *Diel*, Stärkung des europäischen Konzepts der „besten verfügbaren Techniken“, ZUR 2011, 60 (61).

schutzrecht. Zwar sei das Bodenschutz- und Immissionsschutzrecht zu trennen. Wenn im Ausgangszustandsbericht eine umfassende Untersuchung des Bodens geleistet werden müsse, dann sei dies mit kostenträchtigen Maßnahmen zulasten der Anlagenbetreiber verbunden, hieß es aus dem Plenum.

Ob es sich bei der Erstellung des Ausgangszustandsberichts um eine Genehmigungsvoraussetzung handelt, konnte in der Diskussion nicht abschließend geklärt werden. Die Einbindung des Ausgangszustandsberichts im Genehmigungsantrag sei aber in Art. 12 IED kristallklar vorgeschrieben. Denn dieser müsse „gegebenenfalls“ und damit immer dann vorgelegt werden, wenn in der Anlage gefährliche Stoffe verwendet werden. Das ist nach Art. 22 IED auch Voraussetzung für die Inbetriebnahme der Anlage. Zu erfassen bleiben aber nur die in der Anlage verwendeten gefährlichen Stoffe (§ 10a BImSchG-E). Eine Relevanz ist nicht gegeben, wenn die Stoffe mengenmäßig und qualitativ unter festgelegten Schwellenwerten liegen. Im Falle einer Anlagenänderung müsse daher ein Ausgangszustandsbericht nur erstellt werden, wenn fortan gefährliche Stoffe verwendet werden, betonte Dr. Siegfried Waskow (BMU, Bonn). Ob aber bei einer Anlagenänderung nicht ein umfassender Ausgangszustandsbericht zu erstellen ist, blieb bei den Umweltexperten am Ende doch etwas umstritten.

4. GfU-Forum

Bereits am Vorabend der Haupttagung konnte VRiVG *Michaela Ecker* (Freiburg i. Br.) mehr als 100 Teilnehmer zum GfU-Forum begrüßen. Die Veranstaltung bietet für junge Umweltrechtler Gelegenheit, vor einem interessierten Fachpublikum die eigene wissenschaftliche Arbeit vorzustellen. In diesem Jahr bot das GfU-Forum für Dr. *Michael Rolfsen* (Bielefeld/Speyer) das Podium zum Referat über das Thema der **öffentlichen Hochwasservorsorge** vor dem Hintergrund von tatsächlichen und rechtlichen Grundvorgaben. Außerdem hatte RiAG Dr. Ina Elisabeth Klingele einen schriftlichen Bericht zur Umweltqualitätsplanung vorgelegt.

Rolfsen zeigte das Spannungsfeld der verschiedenen Regelungsmechanismen zum Hochwasserschutz auf. In Deutschland wird dieser Rechtsbereich im Wasserhaushaltsgesetz (WHG)³⁵ geregelt, das insbesondere auch der Umsetzung der Hochwasserrichtlinie³⁶ diene, deren Primärrechtskonformität *Rolfsen* indes bezweifelte. Er bemängelte die unzureichende Verzahnung von europarechtlichen Vorgaben mit bereits bestehendem nationalem Recht, sodass eher ein Flickenteppich entstanden sei. Auch werde Verwaltung

allein gelassen, wenn erforderlich gesetzliche Vorgaben fehlen und Gesetz nicht zuletzt wegen der unterschiedlichen Hochwasserschutzansätze nicht „wie aus einem Guss“ wirke. Dem Hochwasserschutz erteilte er zwar insgesamt eine befriedigende Note, wünschte sich aber mehr Harmonisierung im Hochwasserschutzrecht.

In der **Diskussion** wurde auf die praktischen Auswirkungen des Hochwasserschutzes verwiesen. Das Bauen in Überschwemmungsgebieten sei inzwischen vor erhebliche Hürden gestellt. Das gilt insbesondere für das Verbot der Ausweisung neuer Baugebiete und deren Erweiterungen, aber auch das Bauen in Überschwemmungsgebieten auf der Grundlage des bestehenden Planungsrechts. Erwartungsgemäß wurden die gesetzlichen Regelungen unterschiedlich aufgenommen. Während dem einen die Anforderungen an den Hochwasserschutz nicht weit genug gingen und weitere Regelungen auf Länderebene gefordert wurden, sahen andere Teilnehmer in den Überschwemmungsgebietsverboten zu starke Beschneidungen der kommunalen Planungshoheit und der betroffenen Eigentümerbelange.

Durch eine **Umweltqualitätsplanung** soll eine medienübergreifende Integration von Umweltzielen in das Umweltrecht erreicht werden. Die Aufgabe ist schwierig und steht teilweise noch am Anfang, erläuterte Klingele in ihrem schriftlichen Bericht. Dabei sind Qualitätsziele wissenschaftlich basierte, letztlich jedoch politische Wertentscheidungen. Zugleich warnte *Klingele* allerdings vor zu detaillierten Vorgaben, weil hiermit der Verwaltungsaufwand steige und die Wahrscheinlichkeit größer werde, dass für den späteren Vollzug der Planung Ressourcen fehlen oder auf Kosten anderer Umweltschutzaufgaben bereitgestellt werden müssten.

5. Von Leipzig nach Berlin

Die nächste Umweltrechtliche Fachtagung, zu der *Koch* die Teilnehmer am Ende der Tagung für Anfang November 2013 einlud, wird wieder in Berlin stattfinden. Die umweltrechtlichen Beratungsthemen werden wohl nicht nur wegen der immer drängender werdenden Umsetzung der Energiewende auch bei dem nächsten Treffen in der Bundeshauptstadt nicht ausgehen.

³⁵ Zum WHG auch *Stürer/Buchsteiner*, DVBl 2010, 33.

³⁶ Richtlinie 2007/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23.10.2007 über die Bewertung und das Management von Hochwasserrisiken (Hochwasserrichtlinie).