

Rechtsprechungsbericht

Professor Dr. Reiner Schmidt, Augsburg*

Neuere höchstrichterliche Rechtsprechung zum Umweltrecht

Dieser Bericht behandelt die höchstrichterliche Rechtsprechung zum Umweltrecht ab dem 1. 1. 1993 und schließt an meinen früheren Beitrag in JZ 1993, 1086 ff. an. Damit sind insgesamt die seit dem 1. 1. 1991 ergangenen wichtigsten Urteile zum europäischen Umwelt-, Umweltinformations-, Abfall-, Atom-, Bundesimmissionsschutz-, Naturschutz- und Wasserrecht erfaßt. Das private Umweltrecht und das Umweltstrafrecht werden am Rande mitberücksichtigt.

I. Europäisches Recht

1. Einen Schwerpunkt der umweltrechtlichen Judikatur des *EuGH* bilden weiterhin die Kompetenzgrundlagenstreitigkeiten. Insofern kann, nach den ersten beiden bereits referierten¹ Grundsatzurteilen des Gerichtshofs zur *Abgrenzung zwi-*

schen Art. 130s und Art. 100a EGV für den Bereich der produktions- und anlagenbezogenen Regelungen sowie der Produktregeln, mittlerweile von einer Verfestigung und Stabilisierung der Position des Gerichtshofs gesprochen werden². Dies belegt vor allem die Rechtssache C-187/83 (Parlament/Rat)³ betreffend die Abfallverbringungsverordnung⁴. Die Kommission war hier in ihren Vorschlägen davon ausgegangen, Art.

¹ *EuGH*, 11. 6. 1991 – Rs. C-300/89 *Kommission/Rat* = Slg. 1991, 2867 = JZ 1992, 578 (dazu *Epinay*, S. 564); *EuGH*, 17. 3. 1993 – Rs. C-155/91 *Kommission/Rat* = NVwZ 1993, 872; vgl. hierzu R. Schmidt JZ 1993, 1086, 1089f.

² Vgl. aus der Lit. nur *Grabitz/Nettesheim*, in: *Grabitz/Hilf*, Kommentar zur EU, Art. 130s, Rn 19ff.; *Middeke* DVBl. 1993, 769 ff.; *Ruffert* Jura 1994, 635 ff.; *Schever/Heselhaus*, in: *Dauses*, Handbuch des EG-Wirtschaftsrechts, Stand: Feb. 1993, Abschn. O, Rn 34 ff.; *Schmidt/Müller*, Einführung in das Umweltrecht, 4. Aufl., 1995, § 8, Rn 19ff.

³ *EuGH*, 28. 6. 1994 – Rs. C-187/93 *Parlament/Rat* = DVBl. 1994, 997 = NVwZ 1995, 261.

⁴ VO (EWG) Nr. 259/93 des Rates v. 1. 2. 1993 zur Überwachung und Kontrolle der Verbringung von Abfällen in der, in die und aus der EG, ABl. 1993 L 30, 1.

* Herr Dr. *Wolfgang Kahl* bearbeitete das europäische Umweltrecht, die Umweltverträglichkeitsprüfung und das Umweltinformationsrecht, Herr *Lars Diederichsen* das Abfall- und das Atomrecht. Die redaktionelle Arbeit verrichtete Herr *Alexander Meier*. Ich bin allen Mitarbeitern für ihre engagierte Mithilfe dankbar.

100a i.V.m. Art. 113 EWGV sei die korrekte Rechtsgrundlage. Der Rat erließ die Richtlinie jedoch auf der Grundlage von Art. 130s EWGV, was praktisch u. a. zur Konsequenz hatte, daß das Parlament nurmehr anzuhören war und das Zusammenarbeitsverfahren des Art. 100a EWGV nicht zur Anwendung kam⁵. Daraufhin hat das Europäische Parlament Nichtigkeitsklage gemäß Art. 173 I EWGV⁶ erhoben.

Der Gerichtshof wiederholte zunächst noch einmal seine ständige Rechtsprechung, wonach die Wahl der Rechtsgrundlage auf objektiven, gerichtlich nachprüfaren Umständen beruhen muß, wozu insbesondere das Ziel und der Inhalt der Maßnahme gehören. Hinsichtlich des verfolgten Zieles folgte der *EuGH* aus der 6. und 9. Begründungserwägung der angefochtenen Verordnung,

„daß das zur Überwachung und Kontrolle der Verbringung von Abfällen zwischen Mitgliedstaaten geschaffene System der Notwendigkeit entspricht, die Umwelt zu erhalten, zu schützen und ihre Qualität zu verbessern, und daß dieses System es den zuständigen Behörden ermöglichen soll, alle für den Schutz der menschlichen Gesundheit und der Umwelt erforderlichen Maßnahmen zu treffen“.

Der Gerichtshof untermauerte die aus seiner Sicht vorrangige ökologiepolitische Zielsetzung der Verordnung des weiteren mit dem engen Zusammenhang der Verordnung mit der Abfall-Änderungsrichtlinie 91/156 EWG und verwies insofern auf seine hierzu bereits früher erfolgten Ausführungen⁷. Bezüglich des Inhalts der angefochtenen Verordnung stellte der Gerichtshof fest, die in der Verordnung vorgeschriebenen Voraussetzungen und Verfahren sind

„in dem Bestreben, den Schutz der Umwelt sicherzustellen, und unter Berücksichtigung von Zielen der Umweltpolitik wie der Prinzipien der Nähe, des Vorrangs für die Verwertung und der Entsorgungsaufklärung auf gemeinschaftlicher und einzelstaatlicher Ebene geschaffen worden“.

Unter diesen Umständen, so das Fazit, sei davon auszugehen, daß sich die streitige Verordnung in den Rahmen der von der Gemeinschaft verfolgten Umweltpolitik einfügt und daß sie ebensowenig wie die Abfall-Änderungsrichtlinie darauf gerichtet sei, den freien Verkehr von Abfällen innerhalb der Gemeinschaft zu verwirklichen.

Mit diesem Urteil straft der Gerichtshof erneut die Kritiker seines Titandioxid-Urteils Lügen, die ihm eine Entkernung des Art. 130s EGV vorgeworfen hatten. Zugleich widerlegt er – auch insoweit zutreffend – sämtliche Ansichten einer apriorischen Spezialität von Art. 100a oder Art. 130s EGV⁸. Er geht vielmehr von einem grundsätzlichen Nebeneinander der genuinen und nicht-genuinen Umweltschutzkompetenzen des Vertrages aus, das er durch eine faktisch „gemischt subjektiv-objektive“ Einzelfallbetrachtungsweise auflöst. Die differenzierten Ergebnisse, zu denen er in concreto gelangt, sind zwar schlüssig, aber nicht zwingend. Mindestens ebenso gute Gründe hätten sowohl im Falle der Abfall-Änderungsrichtlinie als auch der Abfallverbringungsverordnung dafür gesprochen, hier von Art. 100a EGV auszugehen. Rechtssicherheit wird mithin auf dem Gebiet der umweltrechtlichen Kompetenzgrundlagenstreitigkeiten auf absehbare Zeit nicht herrschen⁹.

⁵ Zu den Verfahrensunterschieden i.e. vgl. *Kabl*, Umweltprinzip und Gemeinschaftsrecht, 1993, 284 ff.

⁶ Zu den Zulässigkeitsvoraussetzungen, auf die hier nicht eingegangen werden soll, vgl. *Rengeling/Middeke/Gellermann*, Rechtsschutz in der EU, 1994, Rn 127 ff.

⁷ *EuGH*, 17. 3. 1993 – Rs. C-155/91 (Fn. 1).

⁸ Zum Meinungsstand im Schrifttum vgl. nur *Ress*, in: *Kimminich* u. a., Handwörterbuch des Umweltrechts, 2. Aufl., 1994, Bd. II, Sp. 548, 574 ff.; *Schröer*, Die Kompetenzverteilung zwischen der EWG und ihren Mitgliedstaaten auf dem Gebiet des Umweltschutzes, 1992, 105 ff.

⁹ Vgl. zur Kritik im einzelnen *Kabl* ThürVBl. 1994, 225, 228 ff.; dem *EuGH* zust.: *Breier* NuR 1993, 457, 458.

2. Die Wahl zwischen der Rechtsgrundlage des Art. 100a und des Art. 130s EGV gewinnt nach dem Urteil des *EuGH* zum deutschen *PCP-Verbot*¹⁰ noch unter einem zusätzlichen Gesichtspunkt an praktischer Relevanz. In diesem Verfahren ging es um die deutsche Pentachlorphenol-Verbotsverordnung vom 12. 12. 1989¹¹, die strenger ist als die entsprechende Grenzwertregelung für die Verwendung von PCP durch die Richtlinie 91/173/EWG vom 23. 1. 1991¹² und die die Bundesrepublik Deutschland weiter anwenden wollte. Die Bundesrepublik teilte dies gemäß Art. 100a IV UAbs. 2 EWGV der Kommission mit. Die Kommission bestätigte¹³ den „nationalen Alleingang“. Gegen diese Bestätigung klagte Frankreich gemäß Art. 100a IV UAbs. 3 EWGV, u. a. mit der Begründung, die Kommission habe Art. 190 EWGV verletzt, weil sie rechtlich nicht ausreichend dargetan habe, daß die Voraussetzungen erfüllt gewesen seien, von denen Art. 100a IV EWGV die Bestätigung derartiger Maßnahmen abhängig mache. Der Gerichtshof gab Frankreich in diesem Punkt recht und hob die Entscheidung wegen Verletzung wesentlicher Formvorschriften auf. Von praktisch mindestens ebenso großer Bedeutung ist jedoch sein obiter dictum zur bis dahin im Schrifttum heftig umstrittenen Rechtsnatur der Bestätigung¹⁴. Der *EuGH* sprach sich für eine *konstitutive* Wirkung der Bestätigung aus, vergleichbar dem Beihilfeverfahren nach Art. 93 EGV. Andernfalls würde den Harmonisierungsmaßnahmen nach Art. 100a I EGV ihre Wirkung genommen, wenn die Mitgliedstaaten die Möglichkeit behielten, einseitig eine davon abweichende einzelstaatliche Regelung anzuwenden.

„Ein Mitgliedstaat ist daher erst dann befugt, die mitgeteilten einzelstaatlichen Bestimmungen anzuwenden, wenn er von der Kommission eine Entscheidung über ihre Bestätigung erhalten hat.“

Dieses Urteil stellt die erste Beschäftigung des *EuGH* mit dem Art. 100a IV EGV dar. Eines der zahlreichen sich um diese Vorschrift rankenden Auslegungsprobleme¹⁵ wurde damit einer Lösung zugeführt. Zu den anderen Streitfragen gab es im vorliegenden Fall für den Gerichtshof keinen Anlaß sich zu äußern. Offengeblieben ist ebenso die Frage der materiellen Vertragskonformität der deutschen PCP-Verordnung. Die Einstufung der Bestätigung als Wirksamkeitsvoraussetzung führt zu einer zusätzlichen Erschwerung der Anwendung national abweichender, schärferer Umweltschutzregelungen nach Art. 100a IV EGV, die in Art. 118a III und Art. 130t EGV fehlt. Sie läßt zudem ein generell restriktives Grundverständnis des Art. 100a IV EGV als einer Ausnahmeregelung erkennen, das in der Sache diversen, hier im einzelnen nicht näher darzulegenden teleologischen Bedenken begegnet¹⁶. Aber auch der Wortlaut des Art. 100a IV UAbs. 2 EGV sowie der Vergleich mit Art. 93 III 3 EGV sprechen gegen die Ansicht des Gerichtshofs¹⁷. In der Konsequenz wird die Bedeutung des Art. 100a IV praktisch ab- und die von Schutzklauseln nach Art. 100a V EGV zunehmen¹⁸. Für die deutsche PCP-Verbotsverordnung hat das Urteil zur Folge, daß hin-

¹⁰ *EuGH*, 17. 5. 1994 – Rs. C-41/93 *Frankreich/Kommission* = NJW 1994, 3341 = EuZW 1994, 405 m. Anm. v. *Hayder*.

¹¹ BGBl. I 1989, 2235; die Verordnung wurde mittlerweile in die Chemikalienverbotsverordnung vom 14. 10. 1993 (BGBl. I, 1720) integriert, vgl. Abschn. 15 des Anhangs zur ChemVerbotsVO.

¹² ABl. 1991 L 85, 34.

¹³ ABl. 1992 C 334, 8.

¹⁴ Vgl. *Middeke*, Nationaler Umweltschutz im Binnenmarkt, 1994, 291 ff. m.w.Nachw.

¹⁵ Vgl. dazu nur *E. Klein*, in: *HandkommEU*, Art. 100a, Rn 17; *Pipkorn*, in: *Groeben/Thiesing/Ehlermann*, EWGV, 4. Aufl., 1991, Art. 100a, Rn 117 f.

¹⁶ Vgl. dazu *Hailbronner* EuGRZ 1989, 101, 107; *Kabl* (Fn. 5), 225 ff., 257 ff.; *Scheuing* EuR 1989, 152, 167 ff.

¹⁷ *A. A. Geiger*, EG-Vertrag, 1993, Art. 100a, Rn 14.

¹⁸ Wie hier *Reich* NJW 1994, 3334, 3335.

sichtlich des Inverkehrbringens und der Verwendung PCP-haltiger Produkte die insoweit unmittelbar anwendbare Richtlinie 91/173/EWG gilt, hinsichtlich der Herstellung PCP-haltiger Stoffe dagegen die weitergehende nationale PCP-Verordnung unberührt bleibt, weil die Gemeinschaft hier keine Regelung getroffen hat¹⁹.

3. Für die weitere Entwicklung des europäischen wie des nationalen Naturschutzrechts von fundamentaler Bedeutung ist das Urteil des *EuGH* in der Rechtssache *Santoña*²⁰. Die Kommission verklagte in diesem Fall Spanien, da sie der Ansicht war, das Königreich Spanien habe nicht die Verpflichtungen erfüllt, die ihm nach den Art. 3 und 4 der *Vogelschutzrichtlinie*²¹ obliegen. Im einzelnen warf sie Spanien vor, weder Maßnahmen für die Bewahrung und Erhaltung der Lebensräume nach den ökologischen Erfordernissen noch Maßnahmen zur Wiederherstellung der zerstörten Biotope im Sumpfbereich von Santoña getroffen zu haben, indem es besagtes Sumpfbereich nicht als besonderes Schutzgebiet deklariert und auch keine geeigneten Maßnahmen zur Verhinderung der Verschmutzung und Beeinträchtigung getroffen habe. Das Sumpfbereich von Santoña verkörpert für zahlreiche Wasservögel eines der wichtigsten Ökosysteme der Iberischen Halbinsel. Die spanische Regierung bestritt die erhobenen Vorwürfe unter mehreren rechtlichen wie tatsächlichen Gesichtspunkten.

Der Gerichtshof führte zunächst zur zeitlichen Anwendbarkeit der Vogelschutzrichtlinie aus, daß das Protokoll über die Beitrittsbedingungen Spaniens zur EG insofern keine Sonderregelungen vorsieht, und auch die Vogelschutzrichtlinie selbst keine Angaben bezüglich einer Frist für die Erfüllung der in Art. 3 und 4 festgelegten Verpflichtungen durch die nationalen Behörden enthält. Mithin gelte die Vogelschutzrichtlinie für Spanien unmittelbar ab dem Zeitpunkt des Beitritts zur EG (1.1. 1986). Des weiteren stellte der *EuGH* klar, daß ein Mitgliedstaat zugleich gegen Art. 4 I (betrifft u. a. die Schutzgebietsausweisung) und Art. 4 IV (Vermeidung von Verschmutzung, Beeinträchtigung der Lebensräume und Belästigung der Vögel) der Vogelschutzrichtlinie verstoßen kann. Er begründet dies mit dem *effet utile* der Richtlinie. Die Erreichung der Ziele des Vogelschutzes wäre nicht möglich, hätten die Mitgliedstaaten die Verpflichtungen des Art. 4 IV Vogelschutzrichtlinie einzig und allein in denjenigen Fällen zu erfüllen, in denen zuvor ein besonderes Schutzgebiet nach Art. 4 I, II Vogelschutzrichtlinie geschaffen worden sei.

Wie bereits das *Leybucht*-Urteil²², so enthält auch das hierauf aufbauende *Santoña*-Urteil grundsätzliche Erwägungen zur Stellung des Natur- bzw. Umweltschutzes im Gesamtgefüge des Vertrages, insbesondere in seiner Relation zu den ökonomischen Zielsetzungen. Der *EuGH* läßt ein (zumindest auch) ökozentrisches Verständnis anklängen, wenn er formuliert:

„Die Art. 3 und 4 [der Vogelschutzrichtlinie; der Verf.] verpflichten die Mitgliedstaaten, die Lebensräume als solche aufgrund ihres ökologischen Wertes zu bewahren, zu erhalten und wiederherzustellen.“

Auch das Vorsorgeprinzip²³ gewinnt in der *EuGH*-Judikatur allmählich Relevanz. So wird im *Santoña*-Urteil ausdrücklich betont, die Verpflichtungen aus Art. 3 und 4 der Vogelschutzrichtlinie bestehen bereits, bevor eine Verringerung der Anzahl von Vögeln oder die konkrete Gefahr des Aussterbens

einer geschützten Art nachgewiesen wird. Einmal mehr wendet sich der Gerichtshof aber vor allem gegen eine zu weitgehende Relativierbarkeit der Belange des Naturschutzes²⁴. Diese – so die Luxemburger Richter – können vielmehr nur aus Allgemeininteressen zurückgestellt werden, die demjenigen Interesse übergeordnet sind, welches dem mit der Vogelschutzrichtlinie vorgesehenen ökologischen Ziel entspricht. Die Erfordernisse der Wirtschaft und der Erholung rechnet der *EuGH* explizit nicht zu derartigen überragenden Gemeinwohlbelangen. Neu ist die Feststellung des Gerichtshofs, die Mitgliedstaaten verfügten im Rahmen der Änderung bestehender Schutzgebiete nach Art. 4 IV der Vogelschutzrichtlinie nicht über den Ermessensspielraum, der ihnen bei der Auswahl der Schutzgebiete zukomme. Im Ergebnis gab der *EuGH* der Klage der Kommission in vollem Umfang statt.

4. Unter die Rubrik „*subjektive Rechte im Gemeinschaftsrecht*“ fällt ein Urteil²⁵ des Gerichtshofs zur Auslegung der RiL 75/442/EWG des Rates vom 15.7. 1975 über Abfälle²⁶. Nach Art. 4 dieser Richtlinie treffen die Mitgliedstaaten „die erforderlichen Maßnahmen, um sicherzustellen, daß die Abfälle verwertet oder beseitigt werden, ohne daß die menschliche Gesundheit gefährdet wird und ohne daß Verfahren oder Methoden verwendet werden, welche die Umwelt schädigen können“. Des weiteren ergreifen die Mitgliedstaaten „die erforderlichen Maßnahmen, um eine unkontrollierte Ablagerung oder Ableitung von Abfällen und deren unkontrollierte Beseitigung zu verbieten“. Diese Bestimmung begründet nach der Auffassung des *EuGH* keine individuellen Rechte, da sie nur „programmatischen Charakter“ aufweise und lediglich Ziele benenne, „die die Mitgliedstaaten bei der Erfüllung der konkreten Verpflichtung zu beachten haben, die sich für sie aus den Artikeln 5 bis 11 der Richtlinie“ ergeben. Art. 4 der RiL 75/442/EWG stecke den Rahmen ab, in dem die Tätigkeit der Mitgliedstaaten auf dem Gebiet der Behandlung der Abfälle stattfinden soll, und schreibt nicht den Erlaß konkreter Maßnahmen oder diese oder jene Methode der Abfallbeseitigung vor. Demzufolge ist die Vorschrift „weder unbedingt noch hinreichend genau und damit nicht geeignet, Rechte zu verleihen, die die einzelnen gegenüber dem Staat geltend machen können“.

Der Gerichtshof hat damit seiner bisherigen Judikatur einen weiteren Baustein zur im Entstehen befindlichen Dogmatik der subjektiven Rechte im Gemeinschaftsrecht angefügt, ohne daß man bereits von einem homogenen und hinreichend konturierten dogmatischen Gesamtgebilde sprechen könnte. Der *EuGH* beurteilt die Frage, ob eine Bestimmung individuelle Rechte begründet oder nicht, in zutreffender Weise autonom aus dem Gemeinschaftsrecht heraus. Es zeichnet sich des weiteren – bei allen Divergenzen im Detail²⁷ – bereits mit hinreichender Deutlichkeit ab, daß auf der Ebene des Europarechts großzügigere Anforderungen an die Annahme subjektiver Rechte gestellt werden als etwa nach der Schutznormtheorie des deutschen Verwaltungsrechts. Letztere dürfte mithin im Zuge der Europäisierung des Verwaltungsrechts einen weiteren Bedeutungsverlust erfahren. Ob dieser so weit gehen wird, daß der schon längst als zu eng empfundenen Schutznormtheorie²⁸ „die Totenglocken läuten“, bleibt abzuwarten.

¹⁹ Vgl. *Breier* ZUR 1994, 249, 251.

²⁰ *EuGH*, 2.8. 1993 – Rs. C-355/90 *Kommission/Spanien* = NuR 1994, 521 ff. = ZUR 1994, 305 ff. m. Anm. v. *Winter*.

²¹ RiL 79/409/EWG des Rates v. 2.4. 1979 bezüglich der Erhaltung von wildlebenden Vogelarten, ABl. 1979 L 103, 1.

²² *EuGH*, Rs. C-57/89 *Kommission/Bundesrepublik Deutschland* = Slg. 1991, I-883.

²³ Vgl. dazu *Breier/Vygen*, in: *Lenz*, EG-Vertrag, 1994, Art. 130r, Rn 10; *Burgi* NuR 1995, 11 ff.; *R. Schmidt* DÖV 1994, 749 ff.

²⁴ Vgl. dazu aus dem Berichtszeitraum auch *EuGH*, 19.1. 1994 – Rs. C-435/92 *Préfet de Maine-et-Loire*, zit. nach Tätigkeitsbericht 2/94, S. 4.

²⁵ *EuGH*, 23.2. 1994 – Rs. C-236/92 *Regione Lombardia* = ZUR 1994, 195 f. = EuZW 1994, 282 = EuGRZ 1994, 110 = NVwZ 1994, 885.

²⁶ ABl. 1975 L 194, 47.

²⁷ Vgl. hierzu *Kadelbach*, in: *v. Danwitz* u. a., Auf dem Wege zu einer europäischen Staatlichkeit, 1993, 131, 139 ff.; *Pernice* NVwZ 1990, 414, 425 f.; *Wegener* ZUR 1994, 196 f.

²⁸ Vgl. statt vieler *H. Bauer* AÖR 113 (1988), 528 ff.

II. Umweltinformation

Der Rat der EWG hat am 7.6. 1990 die Richtlinie über den freien Zugang zu Informationen über die Umwelt²⁹ verabschiedet. Diese sollte bis zum 31.12. 1992 in das nationale Recht umgesetzt werden. In der Bundesrepublik Deutschland geschah dies jedoch nicht. Dennoch haben Kläger in mehreren Verfahren vor deutschen Gerichten ihr Auskunftsbegehren unmittelbar auf Art. 3 I der Umweltinformations-Richtlinie gestützt. In den ersten beiden hierzu ergangenen Urteilen kamen die Verwaltungsgerichte zu unterschiedlichen Ergebnissen bezüglich der *Frage der unmittelbaren Anwendbarkeit* der genannten Richtlinienbestimmung.

Das *VG Stade*³⁰ verneinte ein subjektives Recht der Bürger unmittelbar aus der Umweltinformations-Richtlinie. Hierfür fehle es bereits an der Unbedingtheit, da Art. 3 I der Richtlinie unter einem „ausdrücklichen allgemeinen Regelungsvorbehalt der Mitgliedstaaten“ stehe und Art. 3 II der Richtlinie zu „umfangreichen, das Informationsrecht wesentlich modifizierenden und möglicherweise stark einschränkenden“ Ausnahmeregelungen ermächtige. Hinzu komme, daß es Art. 3 der Umweltinformations-Richtlinie auch an der gebotenen Bestimmtheit und Klarheit mangle. Was unter „zur Verfügung . . . stellen“ zu verstehen sei, bedürfe der konkretisierenden Bestimmung. Das Gleiche gelte auch für den Terminus „Informationen“ i.S.d. Art. 2 lit. a) der Richtlinie.

Demgegenüber bejahte das *VG Minden*³¹ die unmittelbare Wirkung. Zweifel, so das Gericht, könnten sich allenfalls an der inhaltlichen Unbedingtheit ergeben. Zwar komme den Mitgliedstaaten – im Rahmen der Zwecksetzung der Richtlinie – ein Freiraum bei der Festlegung der Modalitäten des Informationszugangs zu, die Auslegung der Richtlinie ergebe jedoch, „daß ihrem Regelungszweck für den Regelfall des uneingeschränkten Zugangs nur die Gewährung eines Akteneinsichtsrechts gerecht wird. Den Mitgliedstaaten steht es insoweit lediglich frei, weiterreichende Rechte des einzelnen zu konstituieren, also etwa ein generelles Wahlrecht zwischen Akteneinsicht und Auskunft vorzusehen.“ Im Hinblick auf die Art des Zugangs gebe die Richtlinie mithin einen nicht zu unterschreitenden Mindeststandard vor. Auch die Befugnis der Mitgliedstaaten zur Einschränkung des Zugangsrechts ändere nichts an der Unbedingtheit, da die Ausnahmen auf die in Art. 3 II, III der Richtlinie genannten Tatbestände limitiert seien, welche ihrerseits einer vollen gerichtlichen Nachprüfung unterlägen.

Die Sichtweise des *VG Minden* verdient Zustimmung. Wie es auch in einem Rundschreiben des Bundesministers für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit vom 23.12. 1992 an die Landesumweltministerien heißt, ist aus der Richtlinie jedenfalls die Mindestverpflichtung der Behörden abzuleiten, nach pflichtgemäßem Ermessen zu bestimmen, auf welche Weise die Informationen dem Bürger im Einzelfall zugänglich gemacht werden. Damit besteht hinsichtlich des „Ob“ kein Ermessensspielraum, sondern lediglich hinsichtlich des „Wie“. Letzteres ist jedoch für die Frage der Unbedingtheit einer Richtlinienbestimmung unbeachtlich³².

Da die Bundesrepublik Deutschland mit dem nunmehr vorliegenden *Umweltinformationsgesetz*³³ in mehrfacher Hin-

sicht hinter der Umweltinformations-Richtlinie zurückgeblieben ist³⁴, steht zu erwarten, daß die Thematik der Umweltinformation aller Voraussicht nach in den nächsten Jahren auch noch den *EuGH* beschäftigen wird.

III. Umweltverträglichkeitsprüfung

1. Im Mittelpunkt der Rechtsprechung zum Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP) vom 12.2. 1990 stand die *Frage nach der Vereinbarkeit des § 22 I UVP mit der zugrundeliegenden UVP-Richtlinie* (konkret deren Art. 12 I i.V.m. Art. 2 I)³⁵. § 22 I UVP sieht als Übergangsregelung vor, daß bereits begonnene Verfahren nach den Vorschriften dieses Gesetzes zu Ende zu führen sind, wenn das Vorhaben bei Inkrafttreten des UVP (1.8. 1990) noch nicht öffentlich bekanntgemacht worden ist. Einzelne Oberverwaltungsgerichte betrachteten dies als unbedenklich³⁶, andere zweifelten zwar an der Europarechtmäßigkeit, konnten die Frage aber offenlassen³⁷. Als es jedoch im Rahmen eines vor dem *VGH München* anhängigen Verfahrens wegen zweier Streckenabschnitte der Bundesstraße B 15 neu exakt um die Frage der Gültigkeit des § 22 I UVP ging, kamen dem *VGH München* Zweifel an der Vereinbarkeit dieser Übergangsregelung mit den Erfordernissen der UVP-Richtlinie, so daß er das Verfahren analog § 94 VwGO aussetzte und den *EuGH* gemäß Art. 177 II EGV um Vorabentscheidung³⁸ ersuchte³⁹.

Der Gerichtshof⁴⁰ fand in der Richtlinie keinen Anhaltspunkt dafür, daß die Mitgliedstaaten ermächtigt wären, Projekte, für die – wie im zugrundeliegenden Fall – das Genehmigungsverfahren nach dem Stichtag des 3.7. 1988 (Ablauf der Umsetzungsfrist!) eingeleitet wurde, von der UVP auszunehmen. „Daher“, so die Richter,

„steht die Richtlinie, unabhängig von der Frage, ob sie es einem Mitgliedstaat gestattet, eine Übergangsregelung für vor dem Stichtag des 3.7. 1988 begonnene und bereits in Gang befindliche Genehmigungsverfahren einzuführen, jedenfalls für nach diesem Zeitpunkt begonnene Verfahren der Einführung einer Regelung der in den Ausgangsverfahren in Rede stehenden Art durch ein nationales Gesetz entgegen, das die Richtlinie unter Verstoß gegen deren Vorschriften verspätet in die interne Rechtsordnung umsetzt. Eine derartige Auslegung würde zu einem Aufschub des Stichtages des 3.7. 1988 führen und stünde im Widerspruch zu den sich aus der Richtlinie ergebenden Verpflichtungen.“

Dieses Urteil, das nicht zu überraschen vermag, ist inhaltlich zu begrüßen. Es fügt sich ein in die übergreifende Tendenz zu einer „umweltschutzfreundlichen Auslegung“ des sekundären Umweltgemeinschaftsrechts⁴¹ sowie in die Bemühungen des Gerichtshofs, die Einheit und Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts zu sichern. Gerade eine Rechtsgemeinschaft nach Art der EU kann es nicht dulden, daß einzelne – in diesem Fall zudem bei der Transformation einmal mehr säumige – Mitgliedstaaten⁴² im Rat mit Bindungswirkung für alle verabschiedete Rechtsakte nachträglich ganz oder partiell

³⁴ Vgl. Röger UPR 1994, 216 ff.; Scherzberg DVBl. 1994, 733 ff.

³⁵ Vgl. hierzu auch Ginzky/Viebrock UPR 1991, 428, 428 f.; Steinberg/Klößner BayVBl. 1994, 33, 33 f.

³⁶ OVG Lüneburg, 20.10. 1993, = DVBl. 1994, 770, 770 f.

³⁷ VGH Mannheim, 11.6. 1993 = DÖV 1994, 527; VGH Mannheim, 3.9. 1993 = NuR 1994, 234, 235; OVG Münster, 10.11. 1993 = NVwZ-RR 1995, 10, 11.

³⁸ Vgl. dazu allg. Rengeling/Middeke/Gellermann (Fn. 6) Rn 341 ff.

³⁹ VGH München DVBl. 1993, 165 = NVwZ 1993, 281 L = EuZW 1993, 104 L.

⁴⁰ *EuGH*, 9.8. 1994 – Rs. C-396/92 *Bund Naturschutz in Bayern e. V. u. a./Freistaat Bayern* = EuZW 1994, 660 = DVBl. 1994, 1126 = NVwZ 1994, 1093.

⁴¹ Vgl. hierzu Kahl (Fn. 5), S. 218 ff.; ders. ThürVBl. 1994, 256, 256 f.

⁴² Dabei handelt es sich nicht nur um die Bundesrepublik, vgl. *EuGH*, 13.4. 1994 – Rs. C-313/93 *Kommission/Luxemburg* zit. nach Tätigkeitsbericht 11/94, 11.

²⁹ RiL 90/313/EWG, ABl. 1990 L 158, 56 = NVwZ 1990, 844 f.

³⁰ *VG Stade*, 21.4. 1993 = NuR 1994, 149 ff. = ZUR 1993, 225 = UPR 1993, 456.

³¹ *VG Minden*, 5.3. 1993 = UPR 1994, 118 f. = ZUR 1993, 284.

³² Wie hier *EuGH*, Rs. 71/85 *Niederlande/Federatie* = Slg. 1986, 3855, 3876; *Erichsen* Jura 1993, 180, 184 f.; *Haller* UPR 1994, 88, 90; *Jarass* NJW 1990, 2420, 2423 f.; *Wegener* ZUR 1993, 17 ff.

³³ G.v. 8.7. 1994, BGBl. I 1994, 1490 (in Kraft getreten am 16.7. 1994); dazu umfassend Röger, *Umweltinformationsgesetz*, 1995.

durch Finessen des nationalen Rechts aushebeln. Wer derartige nationale „Extrawürste“ zulässt, legt die Axt an die Wurzeln der Gemeinschaft.

2. Hinsichtlich der sich an das Voranstehende zwangsläufig anknüpfenden Frage der *unmittelbaren Anwendbarkeit der UVP-Richtlinie* ist auch im hier untersuchten Berichtszeitraum keine höchstrichterliche Klärung erfolgt. Zu dem „älteren“ und weitgehend verfestigten Meinungsspektrum⁴³ gesellten sich zwar einige weitere – eine Direktwirkung verneinende – Oberverwaltungsgerichtsurteile⁴⁴, ohne daß aber in der Sache wesentlich neue, zwingende Argumente oder Erkenntnisse zu Tage gefördert worden wären.

3. Dagegen wurde in einer Reihe von Urteilen die frühere⁴⁵ Rechtsprechung substantiell ausgebaut, wonach die *Nichtdurchführung der UVP*, eines unselbständigen Teils des verwaltungsbehördlichen Verfahrens (§ 2 I 1 UVPG), als solche vom einzelnen grundsätzlich nicht gerügt werden kann⁴⁶. „Hinzukommen muß vielmehr“, so das *BVerwG*, „daß sich der formelle Mangel auf die Entscheidung in der Sache ausgewirkt haben kann. Der danach erforderliche Kausalzusammenhang ist nur dann gegeben, wenn nach den Umständen des jeweiligen Falles die konkrete Möglichkeit besteht, daß die Planungsbehörde ohne den Verfahrensfehler anders entschieden hätte.“⁴⁷ Der Kläger muß nach dem *BVerwG* „plausibel darlegen“, daß das Planfeststellungsverfahren unter einem der drei Zwecke der UVP (Informationsgewinnung, Verbesserung der Methodik der Informationsbewertung, Schaffung einer breiteren Grundlage für die Offenlegung und Dokumentation des Informationsmaterials) „an einem Defizit leidet, das sich auf die Entscheidung ausgewirkt haben kann“. Noch etwas konkreter und aufschlußreicher sind die Ausführungen des *VGH München* zu dieser Frage. Dieser geht davon aus, „daß grundsätzlich nur eine die UVP berücksichtigende Abwägung dem rechtsstaatlichen Abwägungsgebot (...) entsprechen kann“⁴⁸. Die Einführung der UVP habe die materiellen Maßstäbe des Umweltrechts um eine verfahrensrechtliche Komponente angereichert („prozeduralisiert“)⁴⁹. Bei Planungen, die beträchtliche Umweltauswirkungen haben, nimmt der *VGH München* eine „verschärfte Begründungslast für die abwägende Entscheidungsfindung“ an, „die das Gericht zu kontrollieren hat, solange ihm eine Kontrolle des Abwägungsvorgangs obliegt“⁵⁰.

IV. Abfallrecht

1. Das *BVerwG* hatte im Berichtszeitraum mehrfach Gelegenheit, die noch immer nicht endgültig geklärten Voraussetzungen des *objektiven Abfallbegriffs* (§ 1 I 1 AbfG bzw. § 3 I 1 KrW-/AbfG) zu präzisieren. In zwei am selben Tag ergangenen Entscheidungen ging es um die Abfalleigenschaft von Altstoffen, insbesondere um die Frage, inwieweit eine private Verwertung von Altstoffen deren Abfalleigenschaft ausschließt.

Der erste Fall⁵¹ befaßte sich mit unsortiertem, schadstoffhaltigem *Bauschutt*, der vom Kläger als Füllmaterial für den Wegebau in einem Feuchtgebiet verwendet wurde. Das *BVerwG* sah den objektiven Abfallbegriff als erfüllt an. Die Voraussetzungen des objektiven Abfallbegriffs sind nach Auffassung des Gerichts durch zwei Prüfschritte festzustellen: Eine Sache, die nicht mehr zu ihrem ursprünglichen Zweck benutzt wird, müsse erstens durch ihren konkreten Zustand am Aufbewahrungsort das in § 2 I 2 AbfG bzw. § 10 IV KrW-/AbfG konkretisierte Wohl der Allgemeinheit gefährden (gegenwärtiges Gefahrenpotential). Zweitens sei erforderlich, daß die Gefährdung nur durch eine *nach Maßgabe des Abfallrechts* durchzuführende Entsorgung in einer dafür zugelassenen Abfallentsorgungsanlage (§ 4 I 1 AbfG bzw. § 27 I 1 KrW-/AbfG) beseitigt werden kann und nicht im Wege einer privaten Verwertung (künftiges Gefahrenpotential).⁵² Bei der Einschätzung des künftigen Gefahrenpotentials sei eine situationsbezogene Betrachtung vorzunehmen zwischen dem Interesse des Besitzers, die Sache zu verwerten, und dem Interesse der Allgemeinheit, hoheitlich auf die Sache zum Zwecke der geordneten Entsorgung einzuwirken. Für das Interesse der Allgemeinheit spreche dabei die präventive, vorsorgeorientierte Funktion des Abfallrechts, das Umweltschäden vermeiden soll.⁵³ Es genügt daher für die Bejahung des objektiven Abfallbegriffs die *abstrakte* Gefahr, daß die beabsichtigte private Verwertung der Sache nach Art oder Verfahren aufgrund allgemeiner Erfahrungen und wissenschaftlicher Erkenntnisse typischerweise zu Umweltgefahren führt. Dies ist wiederum eine Frage der Wertung des Einzelfalles und hängt nicht zuletzt von den technischen, organisatorischen und kaufmännischen Fähigkeiten des Sachbesitzers ab. Die bloße Möglichkeit einer späteren Wiederverwendung oder Verwertung der Sache beseitigt die abstrakte Gefahr noch nicht⁵⁴; der Besitzer muß vielmehr über ein betriebliches Konzept verfügen, das die *alsbaldige* Verwertung erwarten läßt.⁵⁵

Das *BVerwG* ging im Bauschutt-Fall zur Eingrenzung des objektiven Abfallbegriffs von einem marktwirtschaftlichen Ansatz aus⁵⁶: ist für den betreffenden Altstoff ein Markt vorhanden, könnte er also theoretisch an einen verwertungsbereiten Dritten veräußert werden, so sei dies ein wesentliches Indiz dafür, daß eine Entsorgung als Abfall nicht geboten ist. Denn in derartigen Fällen könne davon ausgegangen werden, daß der Besitzer mit der für ihn noch potentiell wertvollen Sache sorgsam umgehe. Dann sei die Sache kein Abfall, sondern weiterhin ein Wirtschaftsgut, für dessen Behandlung die einschlägigen Fachgesetze (z. B. das Chemikaliengesetz) gelten. Auf den Fall bezogen stellt das *BVerwG* jedoch fest, daß ein Markt für unsortierten Bauschutt nicht besteht und qualifiziert diesen demzufolge als Abfall im Sinne des objektiven Abfallbegriffs.

2. In entsprechender Weise beurteilte das *BVerwG* im zweiten Fall⁵⁷ entgegen der Vorinstanz⁵⁸ *Altreifen*, die auf einem

⁴³ Vgl. nur *VG München* NuR 1989, 320 und *Steinberg/Müller* NuR 1989, 277 ff. einerseits sowie *VGH München* BayVbl. 1991, 303, 304 und *Krämer* WiVerw 1990, 138, 148 andererseits.

⁴⁴ *OVG Lüneburg* (Fn. 36) 771; *OVG Münster* (Fn. 37); *VGH Mannheim* NuR 1994, 236; *VGH Mannheim* DÖV 1994, 527 f., alle unter Bezugnahme auf den Beschluß des *OVG Hamburg* v. 16.6. 1992 – Bs II 103/91 P.

⁴⁵ Vgl. *R. Schmidt* (Fn. 1), 1096 m.w.Nachw.

⁴⁶ *BVerwG*, 23.2. 1994 = DVBl. 1994, 763; *VGH München*, 19.10. 1993 = NuR 1994, 244; *VGH Mannheim*, 3.9. 1993 = NuR 1994, 234, 236.

⁴⁷ *BVerwG*, 23.2. 1994 = DVBl. 1994, 763.

⁴⁸ *VGH München* (Fn. 46) 245; vgl. auch *VGH München* = UPR 1993, 275.

⁴⁹ *VGH München*, 5.7. 1994 = DVBl. 1994, 1198, 1201; a.A. *VGH Mannheim* NuR 1993, 277, 278.

⁵⁰ *VGH München*, ebd.

⁵¹ *BVerwG*, 24.6. 1993 – 7 C 11/92 = NVwZ 1993, 988 ff.

⁵² Diese Anforderungen werden künftig in § 3 IV KrW-/AbfG normiert, was den bisherigen Streitfragen den Boden entzieht.

⁵³ Während das Vorsorgeprinzip im noch geltenden Abfallgesetz keine ausdrückliche Erwähnung findet (zu einzelnen Ausprägungen vgl. *Illig*, Das Vorsorgeprinzip im Abfallrecht, 1992, S. 113 ff.), ist es im neuen Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz in der Zielbestimmung des § 1 KrW-/AbfG sowie in § 4 KrW-/AbfG enthalten, der erstmals ausdrücklich den Vorrang der Abfallvermeidung vor der Entsorgung festschreibt.

⁵⁴ *BayObLG* NVwZ-RR 1993, 240 f.

⁵⁵ *VGH München* NVwZ-RR 1993, 464 f.; *VGH Mannheim* NVwZ-RR 1995, 75 f.

⁵⁶ Von *Fluck* UPR 1993, 426 daher als „marktwirtschaftlicher Abfallbegriff“ bezeichnet.

⁵⁷ 7 C 10/92 = NVwZ 1993, 990 ff.

⁵⁸ *VGH Kassel* NVwZ 1993, 389 ff.

Betriebsgelände in einer zu Brandgefahren führenden Weise gelagert wurden. Ein Inlandsmarkt, auf dem ein Kaufpreis für derartige Altreifen zu erzielen wäre, existiere nicht. Die Einbeziehung solcher Sachen in das Abfallregime sei daher als entschädigungslos zu dulddender sozialbindender Entzugsakt anzusehen.

Dieser „marktwirtschaftliche Abfallbegriff“ ist zu Recht auf Kritik gestoßen.⁵⁹ Er reichert den objektiven Abfallbegriff mit subjektiven Elementen an und konterkariert damit die Absicht, für mehr Rechtssicherheit zu sorgen. Abgesehen von der Frage, nach welchen Kriterien die Marktgängigkeit eines Altstoffs bestimmt werden soll, kann es wohl kaum als Gesetzmäßigkeit gelten, daß jeder Besitzer von gefährlichen Altstoffen sein Verhalten nach marktwirtschaftlichen Gesichtspunkten ausrichtet. Der subjektive Abfallbegriff ist gerade ein Beleg dafür, daß der Einzelne die Möglichkeit hat, sich auch solcher Sachen zu entledigen, die er theoretisch vermarkten könnte. Zudem sind in den europarechtlichen Vorgaben für den Abfallbegriff⁶⁰, die weitgehend ins neue Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz übernommen wurden, keinerlei Einschränkungen wie Marktgängigkeit eines Altstoffs enthalten.

3. In einem ähnlich gelagerten Fall⁶¹ ging es um die Abgrenzung zwischen dem immissionsschutzrechtlichen *Reststoffverwertungsgebot* nach § 5 I Nr. 3 BImSchG und dem Abfallbegriff. Die Verfüllung einer Grube im Tontagebau mit einem Stabilisat aus REA-Gips und Steinkohleasche wurde vom OVG Koblenz⁶² als Abfallbeseitigung, vom *BVerwG* dagegen als Reststoffverwertung qualifiziert, die sich ausschließlich nach Immissionsschutzrecht richtet. Die Reststoffverwertung hat nach § 5 I Nr. 3 BImSchG Vorrang vor der Beseitigung der Reststoffe als Abfälle – was jedoch unter Reststoffverwertung zu verstehen ist, wird im Bundesimmissionsschutzgesetz nicht definiert. Nach der Auslegung des *BVerwG* ist der mit dem Reststoffvermeidungs- und -verwertungsgebot verfolgte Zweck maßgebend, das Reststoffaufkommen zu minimieren und die Entsorgungskapazitäten zu entlasten. Daher liege eine Verwertungshandlung schon dann vor, wenn irgendein konkreter wirtschaftlicher oder sonstiger Nutzen aus den Eigenschaften der Reststoffe gezogen wird. Ein solcher Nutzen sei nicht nur dann gegeben, wenn die Reststoffe dem Recycling zugeführt werden, sondern auch, wenn die Stoffe als solche, gegebenenfalls nach einer Vorbehandlung, für den ursprünglichen oder einen anderen Zweck verwendet werden. Dazu gehöre die Umwandlung der Gipse und Aschen zu Stabilisat zur Verfüllung einer Tongrube, auch wenn dies äußerlich einer bloßen Ablagerung ähnelt.⁶³ Entscheidend sei, daß der *Hauptzweck* der Maßnahme auf die Nutzung der stofflichen Eigenschaften und nicht auf Beseitigung gerichtet ist.

Die Entscheidung steht in bemerkenswertem Gegensatz zum Bauschutt- und Altreifen-Fall. Im Bereich der immissionsschutzrechtlichen Reststoffverwertung geht das *BVerwG* offenbar von einem weiten Verwertungsbegriff aus und verzichtet auf die im Bauschutt-Fall beschworene präventive Kontrolle der Reststoffbehandlung durch das Abfallrecht, obwohl nach der „Marktwerttheorie“ eine Qualifizierung der Gipse und Aschen als Abfälle zu erwarten gewesen wäre. Letztlich ist dies Ausdruck des Problems des unzulänglich

aufeinander abgestimmten Abfall- und Immissionsschutzrechts.

Mit Inkrafttreten des Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetzes⁶⁴ werden sämtliche Reststoffe unter die Ägide des Abfallrechts kommen und sich Abgrenzungsfragen in dieser Form dann nicht mehr stellen.

4. Welche Sorgfaltspflichten ein Abfallbesitzer bei der *Delegation der Entsorgungsaufgabe auf einen privaten Abfallentsorger* zu beachten hat, entschied der *BGH* in einem Strafverfahren wegen umweltgefährdender Abfallbeseitigung nach § 326 I Nr. 3 StGB (jetzt § 326 I Nr. 4 lit. a StGB).⁶⁵ Die Entsorgung gefährlicher Abfälle war vom Angeklagten per Vertrag auf einen privaten Entsorger übertragen worden, der die Abfälle in gesetzwidriger Weise ablagerte. Nach Auffassung des *BGH* besteht die Pflicht, sich davon zu überzeugen, ob das in Aussicht genommene Entsorgungsunternehmen zur Entsorgung tatsächlich imstande und rechtlich befugt ist. Dies ergebe sich zwar nicht unmittelbar aus dem Gesetz, entspreche jedoch dem in § 4 III AbfG ausgedrückten Grundgedanken. Der Angeklagte hätte nach Ansicht des *BGH* bei der privaten Entsorgungsfirma nach der vorgesehenen Entsorgungsart fragen und sich auch der Eignung und Befugnis des Letztabnehmers zur Entsorgung versichern müssen. Da dies nicht geschah, handelte er fahrlässig im Sinne des § 326 V StGB n.F. § 326 StGB ist kein Sonderdelikt, so daß der Angeklagte als Auftraggeber tauglicher Täter sein konnte.⁶⁶

Der *BGH* unterstreicht mit dieser Entscheidung den Lehrsatz, wonach der Abfallbesitzer solange verantwortlich bleibt, bis der Abfall endgültig ordnungsgemäß beseitigt oder verwertet wurde. Dies ist aus umweltpolitischer Sicht zu begrüßen. Allerdings werden die Anforderungen an die Sorgfaltspflicht wohl überspannt, wenn vom Auftraggeber verlangt wird, er müsse die vom Beauftragten vorgesehene Entsorgungsart auch ohne Vorliegen von Anhaltspunkten für eine möglicherweise nicht vorschriftsmäßige Entsorgung prüfen. Trotz des Grundsatzes der Verwaltungsrechtsakzessorität des Umweltstrafrechts begegnet es Bedenken im Hinblick auf das Analogieverbot, wenn der *BGH* eine derartige Sorgfaltspflicht aus der analogen Anwendung bzw. dem Rechtsgedanken (!) des § 4 III AbfG herleitet. § 4 III AbfG bezieht sich, wie der *BGH* selbst feststellt, nur auf das Einsammeln und Befördern besonders überwachungsbedürftiger Abfälle, nicht auf deren Beseitigung. Der Gesetzgeber hat es jahrzehntelang versäumt, überaus verantwortungsvolle Tätigkeiten, wie die der sogenannten Abfallmakler, an entsprechende Zulassungskriterien zu binden und zu überwachen. Dieses Versäumnis durch einen sehr strengen Sorgfaltsmaßstab für Abfallbesitzer auszugleichen, erscheint unangemessen.

5. Eine in ihrer praktischen Bedeutung wichtige Entscheidung des *BVerwG* betraf die *Zulässigkeit kommunaler Verpackungssteuern*.⁶⁷ Die Entscheidung geht auf eine Richtervorlage des *VGH Kassel* nach § 47 V VwGO im Rahmen eines Normenkontrollverfahrens über die Gültigkeit einer Verpackungssteuersatzung der Stadt Kassel zurück.⁶⁸ Die Stadt

⁶⁴ Art. 1 des Gesetzes zur Vermeidung, Verwertung und Beseitigung von Abfällen vom 27. 9. 1994, BGBl I 2705. Das Gesetz tritt erst am 6. 10. 1996 in vollem Umfang in Kraft, vgl. Art. 13 des genannten Gesetzes.

⁶⁵ *BGH*, 2. 3. 1994 – 2 StR 620/93 = NJW 1994, 1745 f.

⁶⁶ Der *BGH* hat in anderem Zusammenhang auch die Täterschaft von Amtsträgern bejaht, die für materiell rechtswidrige Genehmigungen zum Umgang mit Abfällen verantwortlich waren, *BGH* DÖV 1994, 693 ff. Eine dagegen eingelegte Verfassungsbeschwerde blieb erfolglos, *BVerfG*, 4. 10. 1994 = NJW 1995, 186 ff.

⁶⁷ *BVerwG*, 19. 8. 1994 – 8 N 1.93 = JZ 1995, 196 ff. m. Anm. Müller-Dehn = ZUR 1994, 311 ff. m. Anm. Scheffold/Göcke. Gegen die Entscheidung wurde Verfassungsbeschwerde eingelegt, über die voraussichtlich Mitte 1996 entschieden wird.

⁶⁸ *VGH Kassel* ZUR 1993, 123 ff. m. Anm. Köck.

⁵⁹ *Fluck* UPR 1993, 426 ff.; *Weidemann* DVBl. 1994, 1014, 1016 f.; *Versteyl* NVwZ 1993, 961, 963 f.

⁶⁰ Vgl. Abfallbegriff in Art. 1 lit. a der modifizierten Abfallrahmenrichtlinie 91/156/EWG, ABLEG L 78, 32, 33 sowie die Entscheidungen des *EuGH* vom 28. 3. 1990, DVBl. 1991, 375 ff.

⁶¹ *BVerwG*, 26. 5. 1994 – 7 C 14/93 = NVwZ 1994, 897 f.

⁶² OVG Koblenz UPR 1993, 450 f.

⁶³ A.A. für die Verfüllung einer Kiesgrube mit grundwassergefährdenden Stoffen *VGH München* NuR 1995, 36 f.

hatte darin vorgesehen, auf nicht wiederverwendbare Verpackungen und Einweggeschirr eine Steuer zu erheben, soweit Speisen und Getränke zum Verzehr an Ort und Stelle verkauft werden. Bei Rücknahme und stofflicher Verwertung war eine Steuerbefreiung vorgesehen. Aus umweltrechtlicher Sicht interessant an der Entscheidung ist, daß das Gericht den Gemeinden ausdrücklich die Kompetenz für die Erhebung ortsbezogener Verpackungssteuern zuerkannte. Zur Begründung wird angeführt, daß die Verpackungssteuer als örtliche Verbrauchsteuer im Sinne des Art. 105 IIa GG anzusehen sei. Wegen der insoweit ausschließlichen Landeskompetenz könne der Bundesgesetzgeber derartige Steuern nicht ausschließen.

Das *BVerwG* hat sich mit diesem finanzverfassungsrechtlichen Argument letztlich der Frage enthalten, ob §§ 1a, 14 AbfG in Verbindung mit der Verpackungsverordnung eine abschließende Regelung enthält, die eine Sperrwirkung für Länder und Kommunen entfaltet. Diese vom *VGH Kassel* gestellte Frage dürfte jedoch zu verneinen sein, weil sowohl das Abfallgesetz als auch die Verpackungsverordnung den Bereich der Abgabenerhebung auf Verpackungen gänzlich ausklammern.⁶⁹ Anders verhält es sich bei satzungsrechtlich festgelegten abfallwirtschaftlichen Geboten oder Verboten. Diese sind weiterhin unzulässig, soweit es um den Bereich der Eingriffsverwaltung geht.⁷⁰ Dagegen sind die Kommunen im Bereich der Leistungsverwaltung und bei der Benutzungsregelung für ihre öffentlichen Einrichtungen nicht gehindert, Gesichtspunkte der Abfallvermeidung (etwa durch ein Verbot von Einweggeschirr bei Volksfesten) zu berücksichtigen.⁷¹

6. Zur Frage der *Sanierungspflicht bei Altlasten* hat sich mittlerweile eine schwer überschaubare Kasuistik entwickelt. Der *BGH* setzte die Serie seiner Entscheidungen zur Amtshaftung von Gemeinden wegen baurechtlicher Überplanung von Altlastenflächen⁷² fort.⁷³ Dabei ging es insbesondere um die bedeutsame Frage, inwieweit Sanierungsaufwendungen, die der Grundstückseigentümer selbst erbringt, in den Schutzbereich der Amtshaftung fallen. Der Kläger bewohnte ein ehemaliges Industriegelände. Sein Grundstück war mit Rückständen aus einer Chemiefabrik belastet. Zur Beseitigung einer bestehenden Gesundheitsgefahr hatte der Kläger den belasteten Boden ausheben und abtransportieren lassen und die Fundamente seines Hauses tiefer gegründet. Die Gemeinde weigerte sich, die Kosten zu übernehmen. Der *BGH* entschied, daß diese Aufwendungen ersatzfähig seien, soweit sie unmittelbar der Beseitigung der Gesundheitsgefahren dienten. Denn damit erfülle der Grundstückseigentümer die an sich der plangebenden Gemeinde obliegende, drittbezogene Amtspflicht, für gesunde Wohnverhältnisse zu sorgen (§ 1 V 2 Nr. 1 BauGB). Dies soll nach Ansicht des *BGH* jedoch nur gelten, wenn die vom Boden ausgehende Gefahr zum *völligen Ausschluß der Nutzungsmöglichkeit* des Grundstücks führt. Besteht keine unmittelbare Gesundheitsgefahr, so nimmt der *BGH* an, der Eigentümer verfolge mit der Bodensanierung lediglich ein wirtschaftliches Interesse, etwa dem Grundstück einen höheren Marktwert zu verschaffen oder die Standfestigkeit eines Gebäudes zu verbessern. Selbst

wenn solche Aufwendungen zugleich den Zweck verfolgen, dem Eindringen von Schadstoffen in das Gebäude vorzubeugen, sind sie nach der Rechtsprechung des *BGH* nicht ersatzfähig.

Diese Einschränkungen des Schutzbereichs der Amtshaftung sind wenig überzeugend. Ob ein Planungsfehler der Gemeinde unmittelbar zu einer Gesundheitsgefahr führt oder „nur“ zu einem ungewissen Risiko für die Bewohner, ist letztlich vom Zufall abhängig. Wer eine Sanierung jedenfalls auch zu dem Zweck durchführt, Gesundheitsgefahren vorzubeugen, erfüllt damit die der Gemeinde zugewiesene Amtspflicht, da die Bauleitplanung nicht nur der Gefahrenabwehr dient, sondern in erster Linie ein planungsrechtliches Instrument des vorsorgenden Umweltschutzes ist.⁷⁴

V. Atomrecht

1. Erneut⁷⁵ befaßte sich das *BVerwG* mit dem Regelungsgegenstand der atomrechtlichen *Teilgenehmigung* nach §§ 7 IV 3 AtG, 18 AtVfV.⁷⁶ Die Kläger wandten sich gegen die erste von sechs Teilgenehmigungen für die Errichtung eines Brennelementwerks im hessischen Hanau. Sie trugen u. a. vor, die Vorsorgepflicht des § 7 II Nr. 3 AtG sei verletzt, denn die Genehmigungsbehörde habe sich vor Erteilung der Teilgenehmigung keine Gewißheit darüber verschafft, welche Auswirkungen die Errichtung des Brennelementwerks auf andere bereits vorhandene Anlagen auf dem Betriebsgelände hätten und welche Risiken von solchen Wechselwirkungen ausgingen. Der *VGH Kassel* gab der Klage aus diesem Grunde statt.⁷⁷ Das Urteil wurde vom *BVerwG* aufgehoben.

Das Gericht stellte fest, daß sich das der atomrechtlichen Teilgenehmigung zugrundeliegende vorläufige positive Gesamturteil nicht auf den Vorgang der Errichtung des Brennelementwerks bezieht. Zwar gehöre zum Regelungsgehalt einer Teilgenehmigung das vorläufige positive Gesamturteil, das aufgrund der vorgelegten Antragsunterlagen vorausschauend die Vereinbarkeit der gesamten Anlage mit den Anforderungen des § 7 II AtG feststellt. Für eine an die zu errichtende Gesamtanlage anknüpfende Betrachtungsweise sei jedoch von vornherein kein Raum im Hinblick auf solche Auswirkungen, die lediglich vorübergehend während des Errichtungsvorgangs auftreten und für den späteren Betrieb der fertigen Anlage ohne Bedeutung sind.

2. Mit Detailproblemen des atomrechtlichen *Genehmigungsverfahrens* setzte sich das *BVerwG* im Beschluß vom 12. 7. 1993 auseinander.⁷⁸ Klagegegenstand war eine Teilgenehmigung für das KKW Emsland. Der Kläger, Bewohner einer dem KKW Emsland benachbarten holländischen Grenzregion, war rechtswidrig vom Erörterungstermin ausgeschlossen worden. Er trug vor, seine Einwendungen seien daher nicht ausreichend berücksichtigt worden. Außerdem ermangele es den der Genehmigung zugrundeliegenden Regelwerken der Reaktorsicherheitskommission (RSK) und des Kerntechnischen Ausschusses (KTA) an der erforderlichen Legitimation, da die genannten Gremien weder eine gesetzliche Grundlage hätten noch pluralistisch besetzt seien. Schließlich sei § 7 AtG verfassungswidrig, weil danach eine Genehmigung erteilt werde, ohne daß der Antragsteller Entsorgungspflichten hinsichtlich des zu erwartenden Atom Mülls unterliegt. Das *BVerwG* wies im Ergebnis alle Einwendungen zurück.

⁶⁹ A.A. insoweit *BayVerfGH* DVBl 1990, 692ff. m. Anm. Mann.

⁷⁰ Vgl. *VGH München* DVBl 1992, 717ff., insoweit offengelassen in *BVerwG* BayVBl 1993, 313, 314. Der *VGH Mannheim* hat darüber hinaus auch die einer Gaststättenerlaubnis beigefügte Auflage, kein Einweggeschirr zu verwenden, für unzulässig erklärt, NVwZ 1994, 919f.

⁷¹ *VGH München*, 10. 8. 1993 = ZUR 1994, 77ff. m. Anm. Abel-Lorenz.

⁷² Vgl. insoweit bereits *BGHZ* 106, 323ff. = JZ 1989, 1122 u. Anm. Ossenbühl; 108, 224ff. = JZ 1989, 1126; 109, 380ff. = JZ 1990, 645 m. Anm. Ossenbühl; 110, 1ff.; 117, 363ff.; 121, 65ff.; 123, 191ff.; 124, 263ff.; *BGH* NJW 1993, 384f.

⁷³ *BGH*, 14. 10. 1993 – III ZR 156/92 = UPR 1994, 62f.

⁷⁴ Söfker, in: *Ernst/Zinkahn/Bielenberg*, BauGB, § 1, Rdnr. 7.

⁷⁵ Vgl. den vorhergehenden Bericht, JZ 1993, 1086, 1092.

⁷⁶ *BVerwG*, 9. 8. 1994 – 7 C 44.93 = DVBl. 1994, 1252ff.

⁷⁷ *VGH Kassel*, 21. 7. 1993 – 14 A 148/88 – Leitsatz abgedruckt in DVBl. 1993, 1371.

⁷⁸ 7 B 114.92 = NVwZ-RR 1994, 14f.

Die atomrechtlichen Verfahrensvorschriften vermitteln nach ständiger Rechtsprechung⁷⁹ Drittschutz nur im Hinblick auf die bestmögliche Verwirklichung einer materiellrechtlichen Rechtsposition. Der Verfahrensfehler durch ungerechtfertigten Ausschluß des Klägers vom Erörterungstermin wäre nach dieser Auffassung nur dann erheblich gewesen, wenn bei Berücksichtigung der Einwendungen des Klägers die *konkrete Möglichkeit* einer anderen Sachentscheidung bestanden hätte. Dies verneint das Gericht unter Hinweis darauf, daß die Beurteilungsgrundlagen für die Teilgenehmigung von der Behörde auch ohne Beteiligung des Klägers vollständig ermittelt wurden. In bezug auf die der behördlichen Entscheidung zugrundegelegten technischen Regelwerke meint das *BVerwG*, die Behörde sei nicht gehalten, derlei Regelwerke ohne konkreten Anhalt für abweichende Auffassungen in Wissenschaft und Technik in Frage zu stellen. Entscheidend sei allein die Frage, ob die Regelwerke dem Stand von Wissenschaft und Technik entsprechen, nicht dagegen, ob sie das Ergebnis eines pluralistischen, politischen Meinungsbildungsprozesses sind, bei dem auch Kernkraftgegner beteiligt würden.⁸⁰ Dem Einwand der Verfassungswidrigkeit des § 7 AtG wegen mangelnder Entsorgungssicherheit spricht das *BVerwG* mit dem Hinweis auf die in § 9a AtG gesondert geregelte Entsorgungspflicht grundsätzliche Bedeutung ab. Im übrigen habe das *BVerfG* die friedliche Nutzung der Kernenergie einschließlich der Entsorgungsfragen als verfassungsgemäß anerkannt.⁸¹ Seither hätten sich keine Entwicklungen ergeben, die eine andere Beurteilung rechtfertigten.

Letzteres ist nicht frei von Zweifeln.⁸² Die etwa von § 5 BImSchG abweichende Gesetzestechnik, Entsorgungspflichten nicht als Genehmigungsvoraussetzung zu qualifizieren, erscheint angesichts der schon früher absehbaren Probleme der Atommüllentsorgung, die zudem im Vergleich zum Immissionschutzrecht eher größere Grundrechtsrelevanz aufweisen, befremdlich. § 9a III AtG legt zwar dem Bund die Pflicht zur Schaffung von Kapazitäten zur Endlagerung radioaktiver Abfälle auf, die praktische Umsetzung dieser Pflicht hat sich aber als politisch nahezu unmöglich erwiesen, wie der Streit um das Zwischenlager Gorleben zeigt. Es wäre daher durchaus Aufgabe des Gesetzgebers gewesen, auf die veränderte Situation zu reagieren. Unter diesen Umständen wäre eine intensivere Auseinandersetzung des *BVerwG* mit dieser Frage wünschenswert gewesen.

VI. Immissionsschutzrecht

1. Eine Reihe von Urteilen betrifft das nach wie vor klärungsbedürftige *Verhältnis von Bundesimmissionsschutzgesetz und Bauplanungsrecht*. Im Beschluß vom 2.3. 1994⁸³ hatte das *BVerwG* über die rechtsstaatlichen Grenzen der Interpretation von § 9 Abs. 1 Nr. 24 BauGB zu entscheiden. Diese Bestimmung sieht vor, daß im Bebauungsplan „bauliche und sonstige technische Vorkehrungen zum Schutz vor schädlichen Umwelteinwirkungen im Sinne des Bundesimmissionsschutzgesetzes“ getroffen werden. Die Frage, ob diese Rechtsgrundlage geeignet ist, *ausschließlich* Emissions- oder Immissionsgrenzwerte im Bebauungsplan festzulegen, wurde vom Gericht bereits früher grundsätzlich dahingehend geklärt, daß dies nicht möglich sei⁸⁴. Wortlaut, Sinn und Zweck von § 9 Abs. 1 Nr. 24 BauGB sprechen deutlich dafür, daß nur bauli-

che oder technische Maßnahmen gemeint sind. Bloße Emissions- oder Immissionsgrenzwerte können deshalb nicht als Vorkehrungen im Sinne dieser Bestimmung qualifiziert werden. Für sich alleine sind sie sicher nicht geeignet, schädliche Umwelteinwirkungen abzuwehren, wie dies etwa bei einer Lärmschutzwand oder Schallschutzfenstern der Fall ist. Sie legen vielmehr nur das Ziel des Immissionsschutzes fest. Reine Zielvorstellungen können aber auch nach den übrigen Nummern des § 9 Abs. 1 BauGB nicht festgesetzt werden. Im entschiedenen Fall hatte sich die Gemeinde allerdings nicht auf die Festsetzung von Grenzwerten beschränkt, sondern auch „Vorkehrungen“ vorgesehen. Diese waren von der Vorinstanz⁸⁵ nicht als hinreichend konkret anerkannt worden, soweit sich im Plan der textliche Zusatz fand „Lärmschutz (vegetativ) Höhe = 3,50 m über ‚Gradiente‘“. Das *BVerwG* sah zu Recht keinen Anlaß, die vom *OVG Münster* im konkreten Fall gewählten Bestimmtheitsanforderungen zu korrigieren. Vielmehr nahm es die Gelegenheit wahr klarzustellen, daß das Rechtsstaatsgebot keineswegs ein generelles Verbot enthalte, planerische Konfliktlösungen durch die Festsetzung von bestimmten baulichen oder technischen Maßnahmen vorzusehen. Es sei verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, wenn der Gesetzgeber der planenden Gemeinde nicht die Möglichkeit geben wollte, Immissionskonflikte durch Zielfestsetzungen, sondern durch die Festsetzung baulicher oder sonstiger technischer Vorkehrungen zu lösen.

Die Rechtsprechung, wonach Emissions- und Immissionsgrenzwerte auf der Grundlage von § 9 Abs. 1 Nr. 24 BauGB nur in Verbindung mit konkreten baulichen oder technischen Maßnahmen getroffen werden können, hat damit eine weitere Aufwertung erfahren.

2. Mit den praktisch wichtigen und rechtlich umstrittenen *Rechtsschutzfragen straßenrechtlicher Planfeststellungen* befaßt sich das *BVerwG* in seinem Urteil vom 16.12. 1993⁸⁶, in dem zwei Grundfragen behandelt werden. Zum ersten wurde an der ständigen Rechtsprechung⁸⁷ festgehalten, wonach es im Falle des Überschreitens der maßgeblichen Lärmgrenzwerte entscheidend darauf ankommt, ob trotz der Schutzauflagen die Ausgewogenheit der Planung als solche berührt wird. Das Gericht gesteht dem Betroffenen keinen subjektiven Anspruch auf Planaufhebung zu, wenn die Schutzauflage dem Abwägungsgebot genügt, weil die Planfeststellungsbehörde Schallschutzbelange Betroffener wegen der Wichtigkeit der für die Planung sprechenden Belange zurückgestellt hat. Die Revision hatte nicht einmal vorgetragen, in welcher Hinsicht die Planfeststellungsbehörde zu einem anderen Planungsergebnis hätte gelangen können und müssen. Die zweite der aufgeworfenen Rechtsfragen ist von größerem Interesse. Das Erstgericht, der *BayVGH*⁸⁸, hatte entgegen der ständigen Rechtsprechung des *BVerwG*⁸⁹ dem Grundstückseigentümer keinen Anspruch auf gerechte Abwägung für den Fall zubilligen wollen, daß er durch ein planfeststellungsbedürftiges Vorhaben von Lärmimmissionen unterhalb der fachplanerischen Zumutbarkeitsgrenze betroffen ist. Das Revisionsgericht konnte diese Frage nicht erörtern, weil der *BayVGH* seine abweichende Rechtsauffassung auf einen nur gedachten Sachverhalt angewandt hat. Es darf aber vermutet werden, daß die ständige Rechtsprechung des *BVerwG*, wonach auch solche

⁷⁹ Vgl. nur *BVerwG* NVwZ 1989, 1168 m.w.N.

⁸⁰ Grundsätzlich a.A. *Winter* ZUR 1994, 20 ff.

⁸¹ *BVerfGE* 49, 89 ff. *Kalkar* = JZ 1979, 179 m. Anm. *Fiedler*.

⁸² Siehe auch *Winter* ZUR 1994, 20, 25.

⁸³ 4 NB 3.94 = UPR 1994, 233.

⁸⁴ *BVerwG*, 18.12. 1990 - 4 N 6/88 = NVwZ 1991, 881.

⁸⁵ *OVG Münster*, 10.12. 1993 - 11 a B 2255/93. NE = NVwZ 1994, 1016.

⁸⁶ 4 C 11/93 = NVwZ 1994, 691.

⁸⁷ *BVerwGE* 46, 110, 133; 71, 150, 160; 84, 31, 45; *BVerwG* NVwZ-RR 1990, 454; *BVerwG* NVwZ 1993, 362.

⁸⁸ *VGH München*, 9.2. 1993 - 8 a 92.400 89 = ZUR 1994, 81 m. Anm. *Sieg*.

⁸⁹ *BVerwGE* 87, 332.

Immissionen abwägungserheblich sind, die die Schwelle der fachplanerischen Zumutbarkeit nicht erreichen, aufrecht erhalten werden soll. Im konkreten Fall heißt dies, daß auch dann, wenn die Lärmbelastungen unterhalb der Grenzwerte der 16. BImSchV liegen, die Belange der Betroffenen durch das Abwägungsgebot geschützt werden.

3. Ebenfalls mit einer Planfeststellungsklage befaßte sich das *BVerwG* in seinem Urteil vom 26. 5. 1994⁹⁰, wobei es um eine *Planfeststellung* gem. § 36 BBahnG für den Ausbau der Schnellbahnverbindung Hannover-Berlin ging. Rechtlich interessant ist hierbei, inwieweit die Deutsche Bundesbahn planungsfehlerfrei eine Trassenalternative ungeprüft lassen konnte, welche eine neue Straßenführung erforderlich gemacht hätte. Das *BVerwG* nahm diese Frage zum Anlaß, um zu präzisieren, was zu den „notwendigen Folgemaßnahmen“ des § 75 Abs. 1 Satz 1 VwVfG gehört. Es seien hierunter alle Regelungen zu verstehen, die außerhalb der eigentlichen Zulassung des Vorhabens lägen und für die eine angemessene Entscheidung über die durch die Baumaßnahmen aufgeworfenen Konflikte erforderlich ist⁹¹. Das Gericht blieb bei seiner Rechtsprechung, wonach die Berücksichtigung der notwendigen Folgemaßnahmen zwar räumlich und sachlich eine kompetenzerweiternde Wirkung habe. Andererseits dürften die Maßnahmen über den Anschluß und die Anpassung nicht wesentlich hinausgehen. Jedenfalls dürfe die für andere Anlagen bestehende originäre Planungskompetenz nicht in ihrem Kern angetastet werden.

So pragmatisch wie bürgernah ist die Überlegung des Gerichts, daß es unbefriedigend wäre, wenn sich auf diese Weise Kompetenzfragen als Schranke einer in jeder Hinsicht optimalen Planung erwiesen. Ein durch eine solche Planung Betroffener würde wenig Verständnis dafür aufbringen können, „daß eine vernünftige Lösung der aufgeworfenen Probleme nur deswegen nicht durchsetzbar sein soll, weil das erstrebte Konzept die Zuständigkeit eines Planungsträgers überschreitet, obwohl es bei einem Zusammenwirken mehrerer Planungsträger durchaus zu verwirklichen wäre“⁹².

Das Gericht erwägt deshalb, für solche Fälle eine Verpflichtung der Planungsbehörden zu konstituieren, den anderen Planungsträger „anzustoßen“, sich im Rahmen seiner Zuständigkeit zur Optimierung der Planung mit einer großräumigeren Alternative auseinanderzusetzen.

4. Obwohl die Baunutzungsverordnung durch die Neufassung ihres § 15 Abs. 3 vom 23. 1. 1990⁹³ eine bessere Abstimmung zwischen Bauplanungs- und Immissionsschutzrecht unternahm, stellen sich auch hier noch Abgrenzungsprobleme. In der neuen Fassung besagt § 15 Abs. 3 BauNVO, daß die Zulässigkeit der Anlagen in Baugebieten nicht allein nach den verfahrensrechtlichen Einordnungen des Bundesimmissionsschutzgesetzes und seiner Verordnungen zu beurteilen sei. Nach dem Wortlaut der Norm ist es aber ausgeschlossen, in dem Umstand, eine Anlage bedürfe einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung, ein Zulassungshindernis zu sehen. Im entschiedenen Fall⁹⁴ ging es um die *immissionsschutzrechtliche Genehmigung für einen Schlachtbetrieb* und dessen Erweiterung im Gebiet eines qualifizierten Bebauungsplans. Die gegen die Genehmigung gerichtete Baunachbarklage stützte sich vor allem auf § 8 Abs. 1 BauNVO, wonach Gewerbegebiete vorwiegend der Unterbringung von nicht erheblich belästigenden Gewerbebetrieben dienen. Das *BVerwG* stellt demgegenüber klar, daß allein das Vorliegen einer gem. § 4 Abs. 1 BImSchG immissionsschutzrechtlich genehmigungs-

bedürftigen Anlage noch nicht bewirke, daß sie bauplanungsrechtlich nur in einem Industriegebiet (und eben nicht in einem Gewerbegebiet) gem. § 9 BauNVO genehmigungsfähig sei. Zwar sei es nicht nur zulässig, sondern sogar geboten, die Vorschriften des immissionsschutzrechtlichen Verfahrensrechts zu einer sachgerechten Konkretisierung des Begriffs „nicht erheblich belästigender Gewerbebetrieb“ im Sinne des § 8 BauNVO heranzuziehen. Die Typisierungen des Immissionsschutzrechts dürften aber nicht ungeprüft in das Bauplanungsrecht übernommen werden.

Damit ist die frühere Rechtsprechung, wonach genehmigungsbedürftige Anlagen in Gewerbegebieten nur im Wege der Befreiung zugelassen werden können⁹⁵, zumindest stark eingeschränkt. Atypische Fälle können nunmehr aufgrund von § 15 Abs. 3 BauNVO berücksichtigt werden⁹⁶.

5. Zahlreiche Urteile im Berichtszeitraum befassen sich mit der *Wirkung elektromagnetischer Felder auf die menschliche Gesundheit*⁹⁷. In den Urteilen geht es um das Mobilfunknetz D 2 (OVG Lüneburg), das Mobilfunknetz D 1 (OVG Münster, OVG Lüneburg) und um Bahnstrom-Freileitungen (VGH Kassel, VGH München). Rechtlicher Ansatzpunkt der meisten Urteile ist § 22 BImSchG, der bestimmte Pflichten für die Betreiber nicht genehmigungsbedürftiger Anlagen aufstellt. Prüfungsmaßstab ist insbesondere die Frage, ob im Sinne der Ziff. 1 von § 22 Abs. 1 BImSchG „schädliche Umwelteinwirkungen“ nachweisbar sind. In allen aufgeführten Urteilen wird dies verneint. Am umfangreichsten bezieht der VGH München entsprechende Empfehlungen der beim Bundesminister für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit gebildeten Strahlenschutzkommission vom 18./19. 4. 1991⁹⁸ und die der Internationalen Strahlenschutzassoziation (IRPA) in die Urteilsbegründung ein. Sowohl die Grenzwerte der Strahlenschutzkommission wie die der IRPA werden in allen von den Gerichten entschiedenen Fällen bei weitem nicht erreicht. Die im Alltag vorherrschenden elektrischen und magnetischen Felder sprechen nach dem augenblicklichen Kenntnis- und Erfahrungsstand gegen gesundheitsschädigende Wirkungen. Die Tatsache, daß die Möglichkeit einer Induktion und Promotion von Spätwirkungen nicht prinzipiell ausgeschlossen werden kann und juristisch über den Vorsorgeaspekt eingeführt werden könnte, spielt in den entschiedenen Fällen keine Rolle. Die §§ 22, 25 Abs. 2 BImSchG, die ein Eingreifen bei nicht genehmigungsbedürftigen Anlagen ermöglichen, dienen nur dem Schutz, nicht auch der Vorsorge gegen Gesundheitsgefahren. „Das bedeutet, daß der durch das Immissionsschutzrecht vermittelte Gesundheitsschutz erst dort beginnt, wo der Erfahrungsschatz der Humanmedizin hinreichend sichere Aussagen über die Gefährlichkeit der Immissionen zuläßt“⁹⁹.

6. Auch nach Erlaß der Sportanlagenlärmschutzverordnung¹⁰⁰ sind die Gerichte weiter mit dem Thema des *Sportlärms* befaßt. Zum einen, weil die Verordnung selbst Anwendungsprobleme aufwirft¹⁰¹, zum anderen, weil die Verordnung nicht alle Fälle erfaßt.

⁹⁵ *BVerwG* NJW 1975, 460, 461.

⁹⁶ Vgl. auch *Jarass*, Bundesimmissionsschutzgesetz, Kommentar, 2. Aufl., 1993, § 6, Rdnr. 12.

⁹⁷ OVG Lüneburg, 6. 12. 1993 – 6 M 4691/93 = DVBl. 1994, 297 = NuR 1994, 145 ff.; OVG Münster, 18. 5. 1993 – 10 B 691/93 = NVwZ 1993, 1115 = NuR 1994, 147 ff.; VGH Kassel, 22. 3. 1993 – 2 A 3300 und 3316/89 = NVwZ 1994, 391; VGH München, 27. 1. 1993 – 20 A 92.40093 = NVwZ 1993, 1121; OVG Münster, 2. 12. 1992 – 7 B 2917/92 = NVwZ 1993, 1116 ff.; OVG Lüneburg, 2. 12. 1992 – 1 M 3397/92 = NVwZ 1993, 1117.

⁹⁸ BAnz 5206.

⁹⁹ OVG Lüneburg DVBl. 1994, 298.

¹⁰⁰ 18. BImSchV v. 18. 7. 1991 (BGBl. I 1588).

¹⁰¹ Vgl. z. B. OVG Münster, 18. 5. 1993 – 21 A 1532/90 = UPR 1994, 75 f.

⁹⁰ 7 A 21/93 = NVwZ 94, 1002.

⁹¹ Hierzu auch *BVerwG*, 12. 2. 1988 – 4 C 54/84 = NVwZ 1989, 153.

⁹² *BVerwG* (Fn. 91), 1004.

⁹³ BGBl. I 132.

⁹⁴ *BVerwG*, 24. 9. 1992 – 7 C 7/92 = NVwZ 1993, 987 ff.

Die endlose Kette der Nachbarklagen gegen Bolzplätze wird durch ein Urteil des *VGH München* vom 18.1. 1993¹⁰² verlängert. Der nachbarrechtliche Anspruch, gestützt auf §§ 1004, 906 Abs. 1, 823 Abs. 2 BGB i.V. mit §§ 3 Abs. 1, 2, Abs. 5 Nr. 1, 22 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BImSchG war auf Beseitigung von zwei Toren und einem Ballfanggitter gerichtet. Das Gericht gab der Klage statt, wobei als Prüfungsmaßstab, der herrschenden Rechtsprechung folgend, eine „wertende Gesamtbetrachtung aller maßgeblichen Umstände der konkreten Situation“ herangezogen wurde, wobei die Gebietsart, die tatsächlichen Verhältnisse und die bestehenden rechtlichen Vorschriften die Schutzwürdigkeit wie die Schutzbedürftigkeit mitbestimmen¹⁰³. Die seitherige Harmonisierung der einschlägigen Vorschriften, nämlich die Gleichsetzung der erheblichen Beeinträchtigung im Sinne von § 3 Abs. 1 und § 22 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BImSchG¹⁰⁴, wurde beibehalten.

7. Das Thema der wesentlichen Beeinträchtigung nach § 906 Abs. 1 BGB beschäftigte auch den *BGH*¹⁰⁵ in einem Fall, in dem sich die Bewohner eines Wohngrundstücks, in der Randlage zum Außenbereich gelegen, durch einen *Jugendzeltplatz* gestört fühlten. Der *BGH* hielt sich vernünftigerweise nicht an die Richtwerte für reine Wohngebiete, auch nicht an das „Empfinden eines normalen durchschnittlichen Menschen“, sondern „unter Einbeziehung wertender“ Momente wurde auf das Konstrukt des Empfindens eines *verständigen*¹⁰⁶ Durchschnittsmenschen abgestellt – der Jugendzeltplatz war gerettet!

VII. Wasserrecht

1. Die mit der *Festsetzung von Wasserschutzgebieten* verbundenen Einschränkungen gehören nach wie vor zu den umkämpftesten Gebieten des Wasserrechts. Das *OVG Saarlouis*¹⁰⁷ hatte sich mit dem Problem zu befassen, daß eine Wasserschutzgebietsverordnung einen Chemikalienbetrieb mit der engeren Schutzzone 2 erfaßte. In dieser Schutzzone sind gewerbliche Betriebe als solche verboten und haben sowohl Eigentümer als auch Nutzungsberechtigte von Grundstücken die Beseitigung bestehender Einrichtungen zu dulden. Von allgemeinerem Interesse sind die Feststellungen des Gerichts, wonach Rechtsgrundlage der Ausweisung von Wasserschutzgebieten § 19 WHG i.V. mit dem jeweiligen Landeswassergesetz ist. Im Einklang mit der ständigen Rechtsprechung stellt das Gericht fest, daß Wasserschutzgebietsverordnungen den Sinn haben, vorhandene Gewässerressourcen zu sichern. Es handle sich nicht um fachplanerische Entscheidungen, die potentiell eine Vielzahl von Lösungen zuließen, sondern um den Schutz räumlich vorhandener Gewässerressourcen. Der Schlüsselbegriff des § 19 Abs. 1 WHG, das Wohl der Allgemeinheit, unterliege in vollem Umfang der richterlichen Überprüfung. Dies ergäbe sich auch daraus, daß die Festlegung von Wasserschutzgebieten nach § 19 Abs. 3 WHG entzweigenen Charakter haben kann¹⁰⁸. Der rechtliche Maßstab der Erforderlichkeit gelte dabei umfassend für die Festsetzung des Schutzgebietes, die Einbeziehung einzelner Grundstücke und für jede Schutzanordnung. Dem wurde die überprüfte Wasserschutzgebietsverordnung nicht gerecht, weil sie für den gewachsenen Ortskern, der baulich und gewerblich genutzt wurde, ein Verbot mit Dispens vorsah. Dieser umfas-

sende Verbotszugriff auf die Bebauung, auf alle gewerblichen Betriebe, Straßen und Bahnlinien, verletze in erheblichem Maß das Übermaßverbot, weil kein der Sachlage entsprechendes ausreichendes Instrument geschaffen worden war. Die Dispensregelung sei für die Erhaltung der typischen Nutzung des Ortskerns rechtlich nicht tragfähig und somit ungeeignet. Die Normenkontrolle nach § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO hatte deshalb Erfolg.

2. Die Schwierigkeit der Behörden, rigorose Schutzregelungen durchzusetzen, zeigt sich auch in einem vom *OVG Schleswig* entschiedenen Fall¹⁰⁹. Die Klägerin, die seit 1960 eine Mischanlage zur Herstellung bituminöser Straßenbaustoffe betreibt, begehrte die Durchfahrt durch die Schutzzone 2 eines *Wasserschutzgebiets* zum Transport wassergefährdender Stoffe. Die Erteilung einer Ausnahmegenehmigung war abgelehnt worden, weil die einschlägige Wasserschutzgebietsverordnung keine Ausnahmeregelung vom generellen Verbotsbestand vorsah. Im Gegensatz zum *OVG Koblenz*¹¹⁰, das von einer Nichtigkeit ausgeht, wenn zur Vermeidung unzumutbarer Härten im Einzelfall von den Schutzanordnungen keine Befreiungen möglich sind, wagte es das *OVG Schleswig* mit einer halbsbrecherischen Argumentation, die einschlägige Wasserschutzgebietsverordnung zu retten. Art. 14 GG erlaube es nicht, die zulässige Nutzung von betroffenen Grundstücken gänzlich auszuschließen. Unstreitig sei die Klägerin auf die Straße, die durch die Schutzzone 2 des Wasserschutzgebiets verlaufe, angewiesen. Die fehlende Ausnahmebestimmung hätte deshalb zur Nichtigkeit der Verordnung führen müssen. Das *OVG* behilft sich aber kurzerhand mit einem Rückgriff auf eine Ausnahmeregelung, die ausdrücklich nur für die Schutzzone 3 vorgesehen war, wobei hieraus doch hätte gefolgert werden müssen, daß eben für die strengere Schutzzone 2 nach Auffassung des Ordnungsgebers bewußt keine Ausnahmen möglich sein sollten.

3. Die Rechtsprechung zur *Unterscheidung der privatnützigen von der gemeinnützigen Planfeststellung* gem. § 31 Abs. 1 WHG wurde im Berichtszeitraum fortgesetzt. In dem vom *OVG Münster* bzw. vom *BVerwG* entschiedenen Fall¹¹¹ benötigte der Antragsteller für sein Naßauskiesungsvorhaben städtisches Eigentum. Unstreitig begründet die privatnützige wasserrechtliche Planfeststellung gem. § 31 Abs. 1 Satz 1 WHG kein Recht, fremde Grundstücke für den Gewässerausbau in Anspruch zu nehmen; vielmehr muß sich der Ausbauer ggff. auf privatrechtlichem Wege die erforderliche Befugnis beschaffen. Liegt diese nicht vor, dann fehlt es schon an einem schutzwürdigen Antragsinteresse. Eine Besonderheit des Falls kann darin gesehen werden, daß es sich um privates städtisches Eigentum handelte. Zu Recht stellte das *OVG Münster* fest, daß die Stadt als Eigentümerin der von der Planfeststellung betroffenen Wegflächen keiner Rechtfertigung für ihre Weigerung bedürfe. Das Gericht hält aber offensichtlich eine zusätzliche Absicherung seiner Meinung für erforderlich, indem es feststellt, daß die betroffene Stadt planerische Absichten verfolge, die keinesfalls als „rechtsmißbräuchlich“ zu qualifizieren seien.

4. In einem wichtigen Urteil zur *Grundwasserverschmutzung durch Straßensalzung* nahm der 3. Senat des *BGH* erstmals zur Frage Stellung, was unter „einbringen, einleiten oder einwirken“ i.S. des § 22 Abs. 1 WHG zu verstehen ist¹¹². Dem Kläger, Inhaber eines Gartenbaubetriebs, stand ein altes Was-

¹⁰² *VGH München*, – 2 B 91.15 = NVwZ 1993, 1006f.

¹⁰³ *VGH München* (Fn. 102) 1007.

¹⁰⁴ *BVerwGE* 79, 254 = JZ 1989, 237 (*Murswiek*); 81, 197 = JZ 1989, 951 (*Peine*); *BGHZ* 111, 63.

¹⁰⁵ *BGH*, 5.2. 1993 – V ZR 62/91 = UPR 1994, 59ff.

¹⁰⁶ Unterstreichung vom Verfasser.

¹⁰⁷ *OVG Saarlouis*, 22.4. 1993 – 8 N 3/92 = NVwZ 1994, 1029ff.

¹⁰⁸ So *BVerwG* = DVBl. 1989, 342, 343.

¹⁰⁹ *OVG Schleswig*, 27.4. 1993 – 2 L 179/92 = NVwZ 1994, 1034ff.

¹¹⁰ *OVG Koblenz* ZfW 1985, 180f.

¹¹¹ *OVG Münster*, 29.4. 1993 – 20 A 7/91 = NVwZ-RR 1994, 494 ff, *BVerwG*, 12.8. 1993 – 7 B 123.93 = UPR 1994, 27f.

¹¹² *BGH*, 20.1. 1994 – III ZR 166/92 = UPR 1994, 187.

serentnahmerecht zu, das durch die Verunreinigung des Grundwassers als Folge des winterlichen Räum- und Streudienstes auf einer Bundesstraße beeinträchtigt worden war. Das Gericht verneinte den haftungsbegründenden Tatbestand des Einbringens, Einleitens oder Einwirkens. Dies setze nämlich ein zweckgerichtetes, über die bloße Erfolgsverursachung hinausgehendes Handeln voraus. Im Gegensatz zum Tatbestand des § 22 Abs. 2 WHG werde in Abs. 1 eine unmittelbare, ihrem Wesen nach zweckbestimmte Zuführung schädlicher Stoffe in das Gewässer vorausgesetzt.

Das Urteil ist von besonderem Interesse, weil es eine Reihe anderer praktisch relevanter Haftungstatbestände betrifft (etwa die Überdüngung des Bodens, Umstürzen von Öltankwagen, usw.) und weil in der Literatur unterschiedliche Meinungen zur Frage vertreten werden, ob das Hineingelangen von Stoffen in ein Gewässer über ein lediglich kausales Geschehen hinaus erst dadurch zum Einleiten wird, daß es die Folge einer auf die Gewässerbenutzung zweckgerichteten menschlichen Handlung ist.¹¹³

5. Zunehmend praktisch bedeutsam könnte auch ein Urteil des *BayObLG* vom 23.11.1993¹¹⁴ werden. Das Gericht hatte sich mit den Anforderungen an die Amtspflichten i.S. von § 839 BGB, Art. 34 GG zu befassen. Dem Wohnhaus und Schreinereibetrieb des Klägers waren durch ein *Hochwasser* erhebliche Schäden entstanden. Eigentümer von Grundstücken, die an das Gewässer oder einen das Gewässer einfassenden Damm angrenzen, sind nach Ansicht des Gerichts zu schützende „Dritte“. Wichtiger als diese Feststellung erscheint der Maßstab, der für die Amtspflichten der Mitarbeiter des Wasserwirtschaftsamts im Rahmen der Frage, ob sich diese schuldhaft i.S. des § 276 Abs. 1 Satz 1, 2 BGB verhalten haben, angelegt wurde. Das Gericht bezog sich hierbei auf die ungeschriebenen allgemeinen Regeln der Technik, die schuldhaft verletzt worden seien. Der schadlose Abfluß eines Hochwassers, das statistisch im Laufe von 100 Jahren nur einmal auftritt (sog. 100-jährliches Hochwasser), müsse gewährleistet sein und hätte nach Auffassung des Gerichts im konkreten Fall durch wirtschaftlich zumutbare und finanziell mögliche Maßnahmen erreicht werden können.

Etwas anders lag der vom *VGH Mannheim* entschiedene Fall¹¹⁵. Das Grundstück des Klägers war als Folge der Verletzung der *wasserrechtlichen Unterhaltspflicht* der Beklagten unterspült worden. Zwar räumt das baden-württembergische Wassergesetz in seinem § 46 Abs. 1 Dritten keine subjektive Berechtigung auf Einhaltung der Unterhaltspflicht ein. Im Falle eines Eingriffs in das Eigentum bei Verletzung der Unterhaltspflicht ist aber nach Auffassung des Gerichts der Abwehranspruch des Dritten nicht auf die Erfüllung der Unterhaltspflicht gerichtet, sondern auf Abwehr eines Eingriffs in das Eigentum. Rechtliche Grundlage des Anspruchs ist damit das verfassungsrechtlich gesicherte Eigentumsrecht selbst, das über § 1004 BGB geltend gemacht wird. Der Gerichtshof liegt mit dieser Auffassung im Rahmen der bisherigen Rechtsprechung¹¹⁶.

VIII. Naturschutzrecht

1. Der Kormoran, Erzfeind aller Fischer, war Gegenstand eines Beschlusses des *BVerwG*¹¹⁷, der zeigt, wie weitgehend die Europäische Union zur Umweltgemeinschaft geworden ist,

die tief in die nationalen Rechtsbereiche hineinragt. Umzusetzen war eine Richtlinie des Rates (79/409/EWG v. 2.4.1979) über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten durch nationales Recht. Von der Bundesartenschutzverordnung waren deshalb grundsätzlich alle *europäischen Vogelarten* und damit auch der ungeliebte Kormoran unter besonderen Schutz gestellt worden. Als Rechtsgrundlage für die Verordnung wurde nicht § 20 e BNatSchG gewählt, wonach vor allem eine Gefährdung des Bestandes für die Unterschutzstellung gegeben sein muß, sondern der weitergehende § 26 a BNatSchG, wonach sich Rechtsverordnungen auf dem Gebiet des Artenschutzes auch auf Rechtsakte des Rates oder der Kommission der Europäischen Gemeinschaften stützen können. Damit wird die Verordnungsmächtigung des § 20 e Abs. 1 BNatSchG durch § 26 a BNatSchG erweitert, mit der Folge, daß es auf die in § 20 e Abs. 1 BNatSchG genannten Voraussetzungen nicht ankommt. Zu Recht ließ es das *BVerwG* genügen, daß die Bundesrepublik Deutschland allein deshalb die Unterschutzstellung betrieben hatte, um ihren europarechtlichen Verpflichtungen nachzukommen. Ob das Gericht damit alle Fischer überzeugt, mag bezweifelt werden.

2. „Der Standpunkt des gebildeten, für den Gedanken des Natur- und Landschaftsschutzes aufgeschlossenen Betrachters“¹¹⁸ war es, mit dem das *BVerwG*¹¹⁹ einer Beschwerdebegegnung begegnete, wonach der Begriff „*Belebung des Landschaftsbilds*“ in § 18 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BNatSchG einen ästhetischen Maßstab enthalte, der den Anwendungsbereich der Norm für den Bürger unüberschaubar und die Gültigkeit der auf dieser Grundlage ergangenen Verordnungen nicht überprüfbar mache. Das *BVerwG* verwies demgegenüber darauf, daß § 18 BNatSchG mit seiner Möglichkeit, Landschaftsbestandteile unter Schutz zu stellen, im Rahmen der Zielsetzung des BNatSchG, nämlich die Erholung des Menschen durch Naturgenuß, insgesamt stehe, die im wesentlichen über optische Eindrücke vermittelt werde. Die Verwendung derartiger unbestimmter Rechtsbegriffe sei seit langem gebräuchlich¹²⁰ und habe in der Rechtsprechung des Gerichts durch den eingangs genannten aufgeschlossenen Betrachter eine Objektivierung erfahren.

3. Das *Bund-Länder-Verhältnis* im Naturschutzrecht war Gegenstand eines Verfahrens vor dem *BVerwG*¹²¹. Das Regierungspräsidium Kassel hatte sich als obere Naturschutzbehörde gegen Planfeststellungsbeschlüsse für den Ausbau der Bundesbahnstrecke Erfurt-Bebra gewandt. Die Klage scheiterte schon an der Zulässigkeit, weil das *BVerwG* die Regelung des § 9 BNatSchG für verfassungsgemäß hielt. Diese Bestimmung regelt den Konflikt, der zwischen Bund und Ländern im Bereich der Eigenverwaltung des Bundes oder beim Vollzug von Bundesgesetzen durch die Länder im Auftrag des Bundes auftreten kann. Das Verhältnis zu den Landesbehörden ist in § 9 BNatSchG abschließend so geregelt, daß diese nur beteiligt werden. Eine eigene Verwaltungszuständigkeit wird ihnen insoweit nicht eingeräumt. Die Verfahrensbeteiligung des § 9 BNatSchG, die darin liegt, daß das Benehmen mit der Obersten Landesnaturschutzbehörde herzustellen ist, ist als reine Verfahrensbeteiligung anzusehen, der kein materielles Recht korrespondiert. Da sich im Gesetz keine Anhaltspunkte dafür finden ließen, daß die Beteiligung als solche gerichtlich einforderbar ist, wurde die Klagebefugnis des § 42 Abs. 2 VwGO, anders als etwa bei der Mitwirkung der anerkannten Naturschutzverbände nach § 29 Abs. 1 BNatSchG, verneint.

¹¹³ Vgl. *Kloepfer*, Umweltrecht, 1989, § 11, Rn 191, m.w.Nachw. zum Streitstand in Fn. 307.

¹¹⁴ *BayObLG* - 2 Z RR 153/92 = NVwZ 1994, 1139.

¹¹⁵ *VGH Mannheim*, 29.4.1993 - 8 S 2834/92 = NVwZ 1994, 1035f.

¹¹⁶ Vgl. *BVerwGE* 44, 235; *VGH Kassel Agrarrecht* 1986, 299.

¹¹⁷ *BVerwG*, 19.4.1994 - 4 B 394 = NVwZ-RR 1994, 573f.

¹¹⁸ *BVerwGE* 4, 57; 67, 84, 90f.

¹¹⁹ *BVerwG*, 11.5.1993 - 7 NB 8/92 = NVwZ-RR 1994, 77f.

¹²⁰ *BVerwGE* 67, 84, 90.

¹²¹ *BVerwG*, 29.4.1993 - 7 A 2/92 = NVwZ 1993, 98f.

4. In mehreren Urteilen hatte sich die höchstrichterliche Rechtsprechung im Berichtszeitraum mit dem *Verhältnis von naturschutz- oder landschaftsschutzbeschränkenden Maßnahmen zur Eigentumsgarantie des Art. 14 GG* zu befassen¹²². Gemeinsam ist den Urteilen die Herausarbeitung der Konturen des Rechtsinstituts der ausgleichspflichtigen Inhaltsbestimmung, wobei es jeweils darauf ankommt, ob in den Landesgesetzen eine ausreichende Entschädigungsgrundlage auffindbar ist. Am bezeichnendsten für diese Fallkonstellation ist ein Urteil des *BVerwG*¹²³. Der Kläger hatte sich ein Grundstück zu Freizeitwecken gekauft. Durch eine Naturschutzverordnung wurde verboten, das Gelände außerhalb der öffentlichen und privaten Straßen und Wege zu betreten. Das *BVerwG* sah in der Verordnung mit der ständigen Rechtsprechung eine Inhalts- und Schrankenbestimmung i.S. des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG, und dies ausdrücklich auch für solche Fälle, in denen in konkrete, durch Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG geschützte Rechtspositionen eingegriffen wird. Dennoch handle es sich nach Auffassung des Gerichts in Fällen dieser Art nicht um Enteignungen, weil die Nutzungsbeschränkungen nach ihrem objektiven Sinn und Zweck auf eine situationsbedingte (Um-)Gestaltung der Eigentumsordnung, nicht hingegen darauf gerichtet seien, diese Ordnung ausnahmsweise im Wege der Enteignung nach Art. 14 Abs. 3 GG zu überwinden.

¹²² Vgl. etwa *BGH*, 18.2.1993 – III ZR 20/93 = DVBl. 1085 ff.; *BGH*, 16.7.1993 – III ZR 60/92 = DVBl. 1092 ff. = UPR 1993, 378 ff.

¹²³ *BVerwG*, 24.6.1993 – 7 C 96.92 = NuR 1993, 487 ff.

Einer zu weitgehenden Ausdehnung dieser Rechtsprechung steht der Beschluß des *BVerfG* vom 9.1.1991¹²⁴ entgegen, wonach die Befugnis des Gesetzgebers zur Inhalts- und Schrankenbestimmung gem. Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG zwar die Möglichkeit der Beseitigung bestehender Rechtspositionen einschließt, aber eine solche Beseitigung in aller Regel nicht übergangs- oder ersatzlos zulässig ist, weil sie sich für die Betroffenen wie eine Enteignung auswirkt. Das *BayNatSchG*, das in seinem Art. 36 Abs. 1 dem Eigentümer bei einer „wesentlichen Nutzungsbeschränkung“ Anspruch auf Entschädigung gewährt, wurde in diesem Zusammenhang vom *BVerwG* für hinreichend bestimmt, der Entschädigungsanspruch aber für nicht begründet gehalten.

5. Schließlich beschäftigten im Berichtszeitraum auch die *Rechte der Naturschutzverbände* die Gerichte. Das *OVG Schleswig*¹²⁵ folgte dem *BVerwG* in der Meinung, § 29 Abs. 1 *BNatSchG* räume den Naturschutzvereinen ein selbständig durchsetzbares, subjektiv öffentliches Recht auf Beteiligung am Verfahren ein, hinter dem eine materiellrechtliche Position stehe. Nicht dagegen berechtige die Verbandsklage, gegen Maßnahmen von Bundesbehörden vorzugehen, was das *BVerwG* zum hessischen Naturschutzgesetz entschied¹²⁶.

¹²⁴ *BVerfGE* 83, 201, 211 ff. = JZ 1991, 774 m. Anm. Schwabe.

¹²⁵ *OVG Schleswig*, 30.12.1993 – 4 M 129/93 = NVwZ 1994, 590 ff.

¹²⁶ *BVerwG*, 29.4.1993 – 7 A 3/92 = NVwZ 1993, 891 f.