

Der Staat der Umweltvorsorge¹

Von Prof. Dr. Reiner Schmidt
Universität Augsburg

I. Vom liberalen Staat zum Vorsorgestaat

1. Der Weg zum Interventionsstaat

Der westliche Verfassungsstaat ist als Rechts- und Sozialstaat etabliert. Sein Weg zum Umweltvorsorgestaat ist noch ungesichert. Dies liegt auch an den Ungewißheiten des Vorsorgeprinzips.

Das Vorsorgeprinzip ist politische Handlungsmaxime, und es ist Rechtsgrundsatz. Es liegt auf der Hand, daß die zukunftsbezogene Vorsorge, daß der Übergang von der traditionellen Gefahrenabwehr zu einer modernen Präventionspolitik² mit Folgerungen für die rechtsstaatlichen Strukturen, insbesondere für die Funktion des Gesetzes, die Ausgestaltung des Repräsentativsystems und die Grundrechtsdogmatik verbunden ist. Soll der Staat nicht ins Autoritäre entgleiten, dann sind die Staatsstrukturprinzipien Sozialstaat, Rechtsstaat, Demokratie und Bundesstaat der neuen Grundsituation anzupassen³. Die

¹ Überarbeitete Fassung eines Vortrags anlässlich des Symposions "Das ökologische Produkt" am 2. Juni 1994 in Schloß Dornburg bei Jena; der Beitrag ist auch erschienen in DÖV 1994, S. 749 ff.

² Hierzu E. Denninger, Der Präventions-Staat, Kritische Justiz, 1988, S. 1 ff.

³ So auch M. Kloepfer, Interdisziplinäre Aspekte des Umweltstaats, DVBl.

dabei auftretenden Probleme stehen im Hintergrund der folgenden Ausführungen.

Sie werden versuchen, den Weg zum Umweltvorsorgestaat zu skizzieren und ihn staatstheoretisch zu erfassen. In einem zweiten Schritt soll die nähere Ausgestaltung des Vorsorgeprinzips an drei Sachbereichen exemplarisch und kritisch beschrieben werden. Schließlich wird ein Blick auf die rechtspolitischen Bemühungen um eine Verankerung des Vorsorgeprinzips geworfen.

Mit dem Liberalismus verlor der Staat die Verantwortung für das Glück des einzelnen und die allgemeine Wohlfahrt, deren Garant das Individuum wurde. Von der "unsichtbaren Hand" des Marktes geleitet, sollte es in Verfolgung seiner Einzelinteressen das Gesamtinteresse bewirken. So in eine dienende Rolle zurückgetreten, blieb der Staat aber wegen seines Gewaltmonopols für die Gewährleistung der individuellen Freiheit unverzichtbar⁴. Er hatte eine vorausgesetzte Ordnung zu wahren, was im wesentlichen den Schutz der Bevölkerung vor auswärtigen Angreifern und die Rechtsdurchsetzung im Innern bedeutete⁵. Zu dieser vorausgesetzten Ordnung gehörte das Funktionieren des Marktmechanismus, der allerdings in der industriellen Revolution die soziale Frage nicht zu lösen vermochte. Der Staat wurde zwangsläufig zum Interventionsstaat; er mußte den wachsenden Kartellierungs- und Bürokratisierungsbestrebungen und einer verbandsmäßig organisierten Industriegesellschaft mit einer Dauerintervention begegnen⁶. "Ein ganzes System von Vorsorge für die Risiken

1994, S. 12 ff.(14).

- ⁴ Siehe zum ganzen *D. Grimm*, *Recht und Staat der bürgerlichen Gesellschaft*, 1987, S. 53 ff.
- ⁵ Die im Text im Interesse klarer Linien gewählte modellhafte Betrachtung entspricht nicht ganz der nuancenreicheren tatsächlichen Entwicklung. Die Liberalisierungen der napoleonischen Zeit wurden tatsächlich teilweise noch im 19. Jahrhundert zurückgenommen, so *M. Stolleis*, *Die Entstehung des Interventionsstaates und das öffentliche Recht*, *Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte*, 1989, S. 129 ff. (132). Siehe auch *Reiner Schmidt*, *Öffentliches Wirtschaftsrecht*, 1990, S. 12 ff.
- ⁶ So auch *M. Stolleis*, a.a.O., S. 136. Zu den Auswirkungen dieser Entwicklung auf das Verwaltungsrecht *P. Badura*, *Verwaltungsrecht im liberalen und im sozialen Rechtsstaat*, *Recht und Staat*, Heft 328, 1966 und *ders.*,

von Armut, Arbeitslosigkeit, Unfall, Obdachlosigkeit, Krankheit etc."⁷ läßt ihn in die vorliberale Ära zurückkehren; er wird zum Verteilerstaat, zum Sozial- und damit zum Steuerstaat⁸ mit einer Globalverantwortung, mit einer Verantwortung also, die sich nur noch mittelbar auf eine individuelle oder gruppenspezifische Fürsorge beschränkt, die schwerpunktmäßig und zwangsläufig zur "Systemvorsorge"⁹ wird. Verteilt wird nicht nur Reichtum, verteilt werden vor allem Risiken oder genauer: die Verteilungsprobleme der Mangelgesellschaft werden zunehmend durch die mit der Produktion entstehenden Risiken und deren Verlagerung auf Konsumenten und Produzenten, auf die Mitwelt und die Nachwelt, auf die Entwicklungsländer und die Industriestaaten bestimmt¹⁰. Dies hat Konsequenzen für die Gestaltung der Politik, die bis in die einzelne Betriebswirtschaft hineinreichen. Nach den Worten von Ulrich Beck aus dessen Klassiker über die "Risikogesellschaft":

"Das, was bislang als unpolitisch galt, wird politisch - die Beseitigung der "Ursachen" im Industrialisierungsprozeß selbst. Plötzlich regieren die Öffentlichkeit und die Politik in den Intimbereich des betrieblichen Managements hinein - in Produktplanung, technische Ausstattung usw."¹¹.

Der einzelne Bereich steht nunmehr in einer gewandelten gesellschaftlichen und staatsrechtlichen Situation: an die Stelle punktueller Interventionen in eine vorgefundene Gesellschaftsstruktur wird die Ordnung als solche selbst in ihrer sozialen, kulturellen und ökonomischen Form zukunftsichernd und damit planend gestaltet¹².

Das Verwaltungsrecht des liberalen Rechtsstaates, Göttinger rechtswissenschaftliche Studien, Bd. 66, 1967.

⁷ So *D. Grimm*, a.a.O., S. 77.

⁸ Hierzu *K. Vogel*, Der Finanz- und Steuerstaat, in: HStR I, 1987, § 27 Rn. 1 ff.

⁹ *H. Hofmann*, Die Aufgaben des modernen Staates und der Umweltschutz, in: Kloepfer (Hrsg.), Umweltstaat, 1989, S. 1 ff. (20).

¹⁰ So die Hauptthese des Werks von *U. Beck*, Risikogesellschaft. Auf dem Weg in eine andere Moderne, 1986, passim.

¹¹ *U. Beck*, a.a.O., S. 31.

¹² Siehe *F. Ossenbühl*, Gesetz und Recht, in: HStR III, 1988, § 61 Rn. 21 ff. In diesem Zusammenhang gehört auch die Arbeit *E. Forsthoffs*, Der Staat

Völlig neu ist diese Dimension staatlicher Aufgabenwahrnehmung jedoch nicht. Schon "die verfassungsrechtliche Rezeption der politischen Idee des Wohlfahrtsstaats in dem Verfassungssatz vom sozialen Rechtsstaat"¹³ hatte zu neuen Methoden der Sozial- und Rechtsgestaltung geführt und "eine staatliche Verantwortung für die Wirtschaft" begründet¹⁴, die bezeichnenderweise in Form einer "Globalsteuerung" wahrgenommen wurde¹⁵. Zuvor schon, noch im 19. Jahrhundert, hatte Adolph Wagner sein berühmtes "Gesetz der wachsenden Staatsaufgaben bei den Kulturvölkern" aufgestellt und eine Abkehr von der repressiven Störungsbeseitigung bei gleichzeitiger Hinwendung zum "Präventivprinzip" vorausgesetzt¹⁶.

2. Die gewandelte Funktion des Gesetzes

Nichts kann die Wandlung der verfassungsrechtlichen Grundsituation besser kennzeichnen als eine Beschreibung der Entwicklung der Funktion des Gesetzes.

der Industriegesellschaft, 2. Aufl., 1971, der wie später *Ulrich Beck* den technisch-wissenschaftlichen Fortschritt in den Mittelpunkt seiner Betrachtung stellt. Gegenüber der Technik als machtpolitischer Größe haben nach Forsthoff Staat und Demokratie keine Chance mehr. Der Staat wird zum Funktionsorgan der bürgerlichen Gesellschaft, zur Großadministration ohne politische Potenz (a.a.O., S. 42 ff.); die Zukunftssicherung wird durch den sich um seiner selbst willen produzierenden technischen Prozeß besorgt (a.a.O., S. 41).

¹³ So *P. Badura*, *Wirtschaftsverfassung und Wirtschaftsverwaltung*, 1971, S. 33.

¹⁴ Siehe *Reiner Schmidt*, *Staatliche Verantwortung für die Wirtschaft*, in: *HStR III*, 1988, § 83 Rn. 1 ff.

¹⁵ Zu deren Konzept siehe etwa *K. Schiller*, *Stichwort Wirtschaftspolitik*, in: *HdSW* 1956, S. 221 ff.

¹⁶ So *Adolph Wagner*, *Grundlegung der politischen Oekonomie*, 3. Aufl., 1. Teil, 2. Halbbd., 1892, S. 879 f.

Obwohl der demokratische Rechtsstaat vor allem "Gesetzesstaat und Gesetzgebungsstaat" ist¹⁷, obwohl Rechtsstaatlichkeit und Demokratieprinzip durch die "Klammer" des Gesetzes verbunden werden¹⁸, wird die Steuerungskraft des Gesetzes zunehmend angezweifelt¹⁹, wird die Allgemeinheit der Normierung "nur noch (als) eine Form phasenspezifischer Problemverarbeitung, der andere folgen müssen" verstanden²⁰. Eine "situative Gesetzesanpassung"²¹ läßt sogar den Adressatenkreis als variabel erscheinen. Das im Umweltrecht besonders bedeutsame Wachstum der naturwissenschaftlichen Erkenntnisse und die notwendige Zukunftsgerichtetheit umweltrechtlicher Normen machen diese zu programmatischen Handlungsaufträgen und Steuerungsfaktoren neben anderen²². Die Grenzziehungsfunktion des Gesetzes tritt hinter dessen Impuls- und Orientierungsfunktion zurück, die "faktische Normbildungsmacht" der Verwaltung²³ ergänzt nicht nur das Gesetz, sondern sie ersetzt es. Gesetze, die zunehmend als Final- und eben nicht als Konditionalprogramme konzipiert werden, lassen nahezu unbeschränkt Raum für eine "experimentelle Verwaltungspraxis"²⁴. Bei der im Umweltrecht notwendigen planerischen Zukunftsgestaltung besteht für die Verwaltung der gesetzliche Maßstab nur noch im Ausmaß der dieser überlassenen Optionen.

¹⁷ So *F. Ossenbühl*, a.a.O., Rn. 19.

¹⁸ So das treffende Bild bei *K. Eichenberger*, *VVDStRL* 40 (1982), S. 10.

¹⁹ Vgl. etwa die Darstellung der Selbstprogrammierungen des Verwaltungshandelns bei *W. Hoffmann-Riem*, *VVDStRL* 40 (1982), S. 187 ff.; *W. Brohm*, *Situative Gesetzesanpassung durch die Verwaltung*, *NVwZ* 1988, S. 794 ff. und *H. Schulze-Fielitz*, *Theorie und Praxis parlamentarischer Gesetzgebung*, 1988, S. 188 ff.

²⁰ So *E. Schmidt-Aßmann*, *Zur Reform des allgemeinen Verwaltungsrechts*, in: *W. Hoffmann-Riem, E. Schmidt-Aßmann, G.F. Schuppert* (Hrsg.), *Reform des allgemeinen Verwaltungsrechts*, Bd. I, 1993, S. 47.

²¹ *W. Brohm*, a.a.O., S. 794.

²² Näheres bei *Reiner Schmidt*, *Flexibilität und Innovationsoffenheit im Bereich der Verwaltungsmaßstäbe*, in: *W. Hoffmann-Riem, E. Schmidt-Aßmann* (Hrsg.), *Reform des Verwaltungsrechts*, Bd. II, 1994, S. 67 ff.

²³ So *Schmidt-Aßmann*, a.a.O., S. 49.

²⁴ So *F. Scharpf*, *Die politischen Kosten des Rechtsstaats*, 1970, S. 70 ff.

So ist es trotz einer enormen Gesetzesflut nicht übertrieben, von einer Krise des Rechtsstaats zu sprechen, da dessen sämtliche Leistungen durch das Gesetz vermittelt werden müssen²⁵ und sich dieses vielfach nur als Scheinsteuerung einer sich in Wahrheit selbst lenkenden Verwaltung erweist.

Diese Krise ist allerdings nicht allein Folge der Übernahme staatlicher Verantwortung für die Umwelt. Ursache ist vielmehr die quantitative und qualitative Ausweitung der Staatstätigkeit insgesamt.

Die Zukunftsgerichtetheit einer flächendeckenden Politikverantwortung führt zwangsläufig zur Entgrenzung staatlicher Tätigkeit. Während dem Ordnungsstaat ein etabliertes Instrumentarium für punktuelle Eingriffe zur Verfügung stand, fehlen dem demokratischen Vorsorgestaat noch entsprechende erprobte Möglichkeiten. Er hat den Weg zwischen der Skylla, der völligen Selbstaufgabe, der Diffundierung in unverbindliche Kooperationsformen, der Selbstüberantwortung an die Gesellschaft einerseits und der Charybdis, der Flucht in eine neue Form von Totalitarismus, in dem nicht nur das einzelne Produkt, sondern auch jeder Bürger von der Wiege bis zur Bahre im Hinblick auf seine Umweltverträglichkeit überwacht und entsprechend verplant wird, zu finden.

Schwächen des herkömmlichen demokratischen rechtsstaatlichen Repräsentativsystems bei Wahrnehmung der neuen Gesamtverantwortung zeigen sich vor allem deshalb, weil die gesellschaftlichen Gruppen und Verbände nur die je eigenen Interessen vertreten und die staatlichen repräsentativen Leitungsorgane bei Vermittlung des langfristig Allgemeinen ständig überfordert sind²⁶. Die Kurzzeitorientierung der Parteien, oder anders, die fehlende Langzeitorientierung des Parlaments, hat delegitimierende Wirkung. Therapievorschlage, die etwa eine verstärkte Einbeziehung unabhängigen Sachverstands in den politischen Prozeß, die Einführung von institutionalisierten Ver-

²⁵ Siehe auch *D. Grimm*, Der Wandel der Staatsaufgaben und die Krise des Rechtsstaats, in: *D. Grimm* (Hrsg.), Wachsende Staatsaufgaben - sinkende Steuerungsfähigkeit des Rechts, 1990, S. 291 ff. (301).

²⁶ Siehe *E.-W. Böckenförde*, Demokratische Willensbildung und Repräsentation, in: *HStR II*, 1987, § 30 Rn. 27 f.

haltensregeln²⁷ oder die Begründung eines kooperativen Verhältnisses zwischen Staat und Bürger fordern²⁸, werden hier lediglich erwähnt. In unserem Zusammenhang kann nur konkret im Hinblick auf die Aufgabe Umweltvorsorge gezeigt werden, inwieweit das Staatsrecht bzw. die Staatstheorie zu deren Gewährleistung gerüstet ist.

3. Die notwendige verfassungsrechtliche Verankerung des Umweltschutzprinzips

Über die Frage, ob der Umweltschutz Staatszweck oder Staatsaufgabe ist²⁹, ob es sich empfiehlt, eine Staatszielbestimmung Umweltschutz in der Verfassung zu verankern³⁰, und schließlich, ob sich schon aus dem geltenden Verfassungsrecht das Vorsorge- und Präventionsprinzip³¹ entnehmen läßt, hat sich lange weder rechtswissenschaftlich

²⁷ Am radikalsten in dieser Richtung *F.A. v. Hayek*, Die Verfassung eines freien Staates, in: *ORDO*, Bd. 19, 1968, S. 3 ff.

²⁸ Hierzu *E.-H. Ritter*, Der kooperative Staat, *AöR*, Bd. 104 (1979), S. 389 ff.; *ders.*, Das Recht als Steuerungsmedium im kooperativen Staat, in: *D. Grimm* (Hrsg.), *Wachsende Staatsaufgaben - sinkende Steuerungsfähigkeit des Rechts*, 1990, S. 69 ff. Der Staat ist dann schnell "nicht mehr die Spitze einer hierarchisch geordneten Gesellschaft, sondern nur noch ein Teilsystem neben anderen", so *H. Willke*, Gesellschaftssteuerung, in: *M. Glagow* (Hrsg.), *Gesellschaftssteuerung zwischen Korporatismus und Subsidiarität*, 1984, S. 29; siehe auch *G.F. Schuppert*, Zur Neubelebung der Staatsdiskussion: Entzauberung des Staates oder "Bringing the State back in?", *Der Staat*, Bd. 28, 1989, S. 91 ff. (S. 99).

²⁹ Hierzu *J. Isensee*, Gemeinwohl und Staatsaufgaben im Verfassungsstaat, in: *HStR* III, 1988, § 57 Rn. 128 ff.; *M. Kloepfer*, Umweltschutz und Verfassungsrecht, *DVBl.* 1988, S. 305 ff. und *Reiner Schmidt*, Umweltschutz als Verfassungsgebot, in: *L. Schulz* (Hrsg.), *Ökologie und Recht*, 1991, S. 91 ff.

³⁰ Vgl. zuletzt *W. Brohm*, Soziale Grundrechte und Staatszielbestimmungen in der Verfassung, *JZ* 1994, S. 213 ff. (216 f.), *J. Vogel*, Die Reform des Grundgesetzes nach der deutschen Einheit, *DVBl.* 1994, S. 497 ff. (498 ff.) und *Bericht der Sachverständigenkommission Staatszielbestimmungen/Gesetzgebungsaufträge*, 1983, Rn. 130 ff.

³¹ Hierzu *R. Wahl*, Staatsaufgabe Prävention und Vorsorge, voraussichtlich 1994.

noch rechtspolitisch eine einheitliche Meinung gebildet³². Als Minimumkonsens läßt sich festhalten, daß es für die neue epochale Aufgabe des Umweltschutzes im Grundgesetz eine Reihe von Ansatzpunkten in den Grundrechten gibt. So enthält das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit des Art. 2 Abs. 2 GG, so enthalten die Eigentumsfreiheit des Art. 14 GG und vor allem die menschliche Würde des Art. 1 GG eine Reihe von Teilgewährleistungen, die als objektive Wertentscheidungen mittelbare Schutzpflichten vermitteln, wenn auch keine einklagbaren Rechtspositionen³³.

Die Sozialstaatsklausel des Art. 20 GG, die primär auf soziale Gerechtigkeit abzielt, garantiert allenfalls ein "ökologisches Existenzminimum", während die Kompetenzbestimmungen zum Schutz der Umwelt (Art. 74 Nr. 20, 24 GG, Art. 75 Nr. 3, 4 GG) nur negative Abgrenzungsregel zwischen Bundes- und Landesgesetzgebung sind; sie zeigen aber auch an, daß der Bund als Staat gegenüber den Bürgern tätig werden kann und soll³⁴.

Zweifellos fehlt es an einer expliziten grundgesetzlichen Verpflichtung zu umweltschutzpolitischer Aktivität, obwohl dies der Weg vom Rechts- und Kulturstaat über den Sozialstaat zum Industrie- und Umweltstaat nahelegt. "Wie der Rechtsstaat wegen gewisser Konsequenzen einer freiheitlichen Ordnung des Sozialstaatskorrektivs bedurfte, so muß am Ende die im Industriestaat forcierte Umweltbelastung und -zerstörung umweltstaatlich aufgefangen werden"³⁵.

³² Eine klare Übersicht findet sich bei *H. Schulze-Fielitz*, Staatsaufgabenentwicklung und Verfassung, in: D. Grimm (Hrsg.), Wachsende Staatsaufgaben - sinkende Steuerungsfähigkeit des Rechts, 1990, S. 11 ff.

³³ Siehe *M. Kloepfer*, a.a.O., S. 47.

³⁴ So *H. Schulze-Fielitz*, a.a.O., S. 21.

³⁵ So *H. Hofmann*, a.a.O., S. 37.

Der staatlichen Verantwortung für Wirtschaft und Wachstum, in den siebziger Jahren fast selbstverständlich als Verfassungspflicht anerkannt³⁶, entspricht heute eine solche auf Wachstumsbegrenzung³⁷ und auf Umweltvorsorge. Die neue Staatszielbestimmung Umweltschutz wird daher nur der Anfang einer verfassungsrechtlichen Verankerung des Umweltschutzprinzips sein³⁸. Es verwundert nicht, daß die neuen Länderverfassungen bereits weitergehende Bestimmungen enthalten, die im übrigen sowohl Anregung wie Schranke für die Gestaltung der Staatsaufgabe Umweltschutz sind³⁹.

Für unseren Zusammenhang ist es müßig, Umweltschutz und Umweltvorsorge in die Typologie der Staatsaufgabenlehre einordnen zu wollen⁴⁰. Verfolgenswert aber ist die staatstheoretische Überlegung, angesichts der neuen Bedrohung für das fundamentale Individualgut Leben, den Umweltschutz als Staatszweck anzusehen, als Legitimationsgrundlage des Staates also, die nicht mehr aus einem höheren Zweck abgeleitet werden kann.

Es entspräche durchaus der historischen Entwicklung, nicht nur die Friedens- und Freiheitsfunktion und das aus ihr folgende Gewaltmonopol als Staatszweck anzuerkennen, sondern im Hinblick auf die geänderte Gefahrenlage auch die staatstheoretische Konsequenz zu zie-

³⁶ Näheres bei *Reiner Schmidt*, Staatliche Verantwortung für die Wirtschaft, in: HStR III, 1988, § 83 Rn. 27 ff.

³⁷ So *P. Saladin*, Wachstumsbegrenzung als Staatsaufgabe, in: Festschrift für U. Scheuner, 1973, S. 541 ff.

³⁸ *H. Hofmann*, empfiehlt eine Festlegung des Grundgesetzes auf die Staatsaufgabe Umweltschutz an drei Stellen, nämlich in Art. 1 GG, im Zusammenhang mit Art. 109 Abs. 2 GG und im Umkreis der Strukturbestimmungen des Art. 20 GG (a.a.O., S. 37). Siehe auch die Empfehlungen und Prognosen im *Umweltgutachten 1994* des Rates von Sachverständigen für Umweltfragen, BT-Drucks. 12/6995, Rn. 64 ff.

³⁹ Vgl. die Verfassungen von Berlin (Art. 21 a), Brandenburg (Präambel, Art. 39, 40), Mecklenburg-Vorpommern (Art. 12), Sachsen (Art. 10, 34, 101 Abs. 1), Sachsen-Anhalt (Präambel, Art. 6 Abs. 2, 35) und Thüringen (Präambel, Art. 22 Abs. 1, 31, 32, 33).

⁴⁰ Hierzu *K. Stern*, Staatsziele und Staatsaufgaben in verfassungsrechtlicher Sicht, in: Bitburger Gespräche, Jahrbuch 1984, S. 5 ff. und *J. Isensee*, a.a.O., Rn. 139. Vgl. auch BVerfGE 17, 371 (377); 68, 193 (212).

hen, wie dies von der Projektgruppe empfohlen wird, die sich im Auftrag der Gottlieb Daimler- und Karl-Benz-Stiftung in ihrem sogenannten Ladenburger Kolleg während der Jahre 1988 bis 1993 mit dem Thema Umweltstaat befaßt hat⁴¹. Folge einer Anerkennung des Staatszwecks Umweltschutz, der für den Staat legitimationsstiftende Wirkung hat, sind die Staatsaufgaben Prävention und Vorsorge.

II. Vorsorge als Rechtsprinzip

1. Der Begriff Vorsorge

Bisher war von Umweltvorsorge die Rede, ohne daß näher definiert wurde, was der aus dem allgemeinen Sprachgebrauch stammende Begriff der Vorsorge inhaltlich umfaßt. Rechtlich geläufig ist Vorsorge im Zusammenhang mit der Wachstums-, der Daseins- und der Gefahrenvorsorge⁴². Hier fangen allerdings schon die Schwierigkeiten an. Die Daseinsvorsorge, von Forsthoff bereits im Jahr 1938 in die Diskussion eingeführt⁴³, konnte sich bis heute nicht als juristischer Begriff etablieren. Es handelt sich vielmehr um einen soziologischen Terminus, der zwar die Verwaltungsrechtsdogmatik stark befruchtet hat, nicht aber zum Rechtsbegriff im juristischen Sinn avancierte⁴⁴; ähnliches gilt für die Wachstumsvorsorge⁴⁵. Am ehesten scheint der erprobte polizeirechtliche Begriff der Gefahrenvorsorge als Anknüpfungspunkt zur Behandlung der Frage geeignet, ob die allgemeine po-

⁴¹ Vgl. den Bericht von *M. Klopfer*, Interdisziplinäre Aspekte des Umweltstaats, DVBl. 1994, S. 13 f. Die entsprechende Veröffentlichung von *D. Murswiek*, Umweltschutz als Staatszweck. Die ökologischen Legitimationsgrundlagen des Staates, soll noch 1994 erscheinen.

⁴² Hierzu *F. Ossenbühl*, Vorsorge als Rechtsprinzip im Gesundheits-, Arbeits- und Umweltschutz, NVwZ 1986, S. 161 ff. (162).

⁴³ *E. Forsthoff*, Die Verwaltung als Leistungsträger, 1938.

⁴⁴ So auch *F. Ossenbühl*, Daseinsvorsorge und Verwaltungsprivatrecht, DÖV 1971, S. 513 ff. (517).

⁴⁵ Vgl. hierzu die Diskussion bei der Staatsrechtslehrertagung 1968 mit den Referaten von *K.H. Friauf*, *H. Wagner*, VVDStRL 27 (1969), S. 1 ff. (103 f.).

litische Handlungsmaxime einer Umweltvorsorge⁴⁶ auch Rechtsprinzip sein kann, also ein Mindestmaß an inhaltlicher Bestimmtheit für den Rechtsanwender gewährleistet.

Der aus dem Polizeirecht stammende, inzwischen im gesamten technischen Sicherheitsrecht verwendete Gefahrenbegriff meint eine Lage, die bei ungehindertem Geschehensablauf mit hinreichender Wahrscheinlichkeit zu einem Schaden an einem rechtlich geschützten Gut führt⁴⁷. Vorsorge setzt schon im Vorfeld der Gefahr an.

Im Gegensatz zur Gefahr ist "Risiko" kein Rechtsbegriff⁴⁸. Zwar werden umgangssprachlich Gefahr und Risiko synonym verwendet. Nur rechtlich mißbilligte Risiken aber werden vom Gefahrenbegriff umfaßt⁴⁹.

Vorsorge als Risikovorsorge oder Gefahrenvorsorge setzt vor der Gefahrenschwelle an. Während Gefahrenabwehr, weil sie sich schon definitionsmäßig auf rechtlich geschützte Güter bezieht, auch rechtlich geboten ist, bleibt ungeklärt, inwieweit der Vorsorgegrundsatz reicht. Ein allgemeines Vorsorgegebot läßt sich schon wegen der Ungewißheit der Vorsorgesituation kaum begründen. Vorsorge kann sich nämlich nur darauf beziehen, daß keine Gefahr entsteht. Vermeidungsobjekt ist also nicht der Schaden, sondern bereits die Gefahr selbst⁵⁰. Aber weder die Gefahrenquelle noch die Art und Weise wie

⁴⁶ Siehe *H.-M. Beyer*, Das Vorsorgeprinzip in der Umweltpolitik, 1992. Weiterführend *H.-H. Trute*, Vorsorgestrukturen und Luftreinhalteplanung im Bundesimmissionsschutzgesetz, 1989, S. 15 ff., S. 29 ff.

⁴⁷ So *B. Drews, G. Wacke, K. Vogel, W. Martens*, Gefahrenabwehr, 9. Aufl., 1986, S. 223 ff.

⁴⁸ So auch *D. Murswiek*, Die staatliche Verantwortung für die Risiken der Technik, 1985, S. 80.

⁴⁹ Wenig überzeugend ist es allerdings, wenn die herrschende Meinung mit "Risiko" das "Produkt aus Schadensausmaß und Eintrittswahrscheinlichkeit" bezeichnet. "Risiko" kennzeichnet vielmehr den möglichen Eintritt eines unerwünschten Geschehensablaufs, während das Produkt aus Schadensausmaß und Eintrittswahrscheinlichkeit nur die Größe des Risikos meint. So zu Recht *D. Murswiek*, a.a.O., S. 83.

⁵⁰ So *F. Petersen*, Schutz und Vorsorge, 1993, S. 192. A.A. *E. Kutscheid* (Immissionsschutzrechtliche Vorsorge und Drittschutz, in: Festschrift für K.

wirksam Gefahrenvorsorge geleistet werden kann, ist im Gegensatz zum Ziel und zum Instrumentarium des allgemeinen Sicherheitsrechts, rechtlich geklärt.

Vor dem Begründungsversuch eines allgemeinen Vorsorgegrundsatzes soll dessen spezialgesetzliche Ausgestaltung im Umweltrecht, etwa im Atom- oder im Bundesimmissionsschutzgesetz, näher betrachtet werden. Auch ist klarzustellen, daß der getroffenen Unterscheidung zwischen Vorsorge und Gefahrenabwehr keine grundsätzlichen Unterschiede, sondern rechtliche Wertungen über das vom Bürger hinzunehmende Risiko zugrundeliegen, während im Tatsächlichen die Risikokala gleitend ist⁵¹. Das sogenannte "Restrisiko" ist dann nichts anderes als das unter den rechtlich festgelegten Sicherheitsstandards liegende zulässige Risiko, vom Bundesverfassungsgericht als sozialadäquate Last gekennzeichnet, oder, nach den Worten des Gerichts: "Vom Gesetzgeber im Hinblick auf seine Schutzpflicht eine Regelung zu fordern, die mit absoluter Sicherheit Grundrechtsgefährdungen ausschließt, die aus der Zulassung technischer Anlagen und ihrem Betrieb möglicherweise entstehen können, hieße die Grenzen menschlichen Erkenntnisvermögens verkennen und würde weithin jede staatliche Zulassung der Nutzung von Technik verbannen"⁵².

Die Problematik eines allgemeinen Vorsorgegrundsatzes läßt sich durch nichts deutlicher kennzeichnen als durch den Vorschlag der Formulierung im Professorenentwurf für ein Allgemeines Umweltgesetzbuch.

Dort ist in § 4 vorgesehen: "Durch geeignete Maßnahmen, insbesondere durch eine vorausschauende Planung und eine dem Stand der Technik entsprechende Begrenzung von Emissionen, ist darauf hinzuwirken, daß vermeidbare oder hinsichtlich ihrer langfristigen Folgen nicht absehbare Umweltbeeinträchtigungen möglichst ausgeschlossen

Redeker, 1993, S. 446), für den Vorsorge dann einsetzt, wenn eine Gefahr noch nicht hinreichend sicher zu erkennen ist.

⁵¹ So R. Breuer, Anlagensicherheit und Störfälle - vergleichende Risikobewertung im Atom- und Immissionsschutzrecht, NVwZ 1990, S. 211 ff. (214).

⁵² BVerfGE 49, 89 (143).

werden"⁵³. Daß nicht absehbare Umweltbeeinträchtigungen möglichst ausgeschlossen werden sollen, wird niemand bezweifeln wollen; ein Mindestmaß an Realität ist aber für die Begründung eines Rechtsprinzips unverzichtbar; es muß zumindest ein, wenn auch rudimentärer Gefahrenbezug hergestellt werden. Vorsorge ohne diesen Bezug, etwa eine Emissionsbegrenzung um ihrer selbst Willen, kann mangels inhaltlicher Bestimmbarkeit nicht als rechtsatzförmiges Prinzip anerkannt werden⁵⁴.

2. Die Instrumentalisierung des Vorsorgeprinzips im Umweltrecht

a) Die Regelung im Atomgesetz

Im Gesetz über die friedliche Verwendung der Kernenergie und den Schutz gegen ihre Gefahren aus dem Jahr 1959 (AtG⁵⁵) findet sich die erste spezialgesetzliche Regelung des Umweltrechts, welche die Vorsorge zur Genehmigungsvoraussetzung macht. Nach § 7 Abs. 2 Nr. 3 AtG darf die Genehmigung für eine Kernenergieanlage nur erteilt werden, wenn "die nach dem Stand von Wissenschaft und Technik erforderliche Vorsorge gegen Schäden durch die Errichtung und den Betrieb der Anlage getroffen ist". Der Gesetzgeber spricht also nicht von Gefahrenabwehr, sondern von der Vorsorge gegen Schäden. Die Bestimmung ist demnach nicht nach dem polizeilichen klassischen Gefahrenbegriff auszulegen, sondern auf den in § 1 Nr. 2 AtG genannten Schutzzweck des Gesetzes zu beziehen. Es müssen auch Schadensmöglichkeiten einbezogen werden, die auf einem bloßen Gefahrenverdacht beruhen, oder bei denen nach den Worten des Bundesverwaltungsgerichts "Besorgnispotential" besteht⁵⁶. Bei der Be-

⁵³ So Entwurf für einen Allgemeinen Teil des Umweltgesetzbuchs von M. Kloepfer, E. Reh binder, E. Schmidt-Aßmann, 1990, S. 40.

⁵⁴ So auch F. Ossenbühl, Fn. 120, S. 166.

⁵⁵ AtG v. 23.12.1959 (BGBl. I S. 814) i.d.F.v. 28.2.1992 (BGBl. I S. 376).

⁵⁶ So das Gericht im wichtigen Fall des KKW Wyhl, BVerwGE, 72, 300 (315). Aus der umfangreichen Rechtsprechung des BVerwG vgl. BVerwG, DVBl. 1972, S. 678 ff. (KKW Wür gassen); BVerwGE 61, 256 (KKW Stade); BVerwGE 70, 365 (KKW Krümmel); BVerwGE 78, 177 (KKW Brokdorf);

urteilung von Schadenswahrscheinlichkeiten sei nicht allein auf das vorhandene ingenieurmäßige Erfahrungswissen zurückzugreifen, sondern "bloß theoretische" Überlegungen und Berechnungen rechtfertigten Schutzmaßnahmen, "um Risiken aufgrund noch bestehender Unsicherheiten oder Wissenslücken hinreichend zuverlässig auszuschließen"⁵⁷. Die räumliche Vorstellung, unmittelbar vor der Gefahrenschwelle beginne die Zone der Vorsorge, lehnt das Bundesverwaltungsgericht ab. Vielmehr sei es unerlaubt, "exakt bis an die Gefahrengrenze zu gehen". Unter Bezugnahme auf das Bundesverfassungsgericht⁵⁸ wird im Atomgesetz ein normativ abgesicherter Grundsatz der "bestmöglichen Gefahrenabwehr und Risikovorsorge" gesehen, der dem Stand von Wissenschaft und Technik entsprechen müsse. Die Verbindung von Technik und Wissenschaft durch den Gesetzgeber nimmt das Bundesverfassungsgericht⁵⁹ zum Anlaß, eine Schadensvorsorge sogar nach den neuesten wissenschaftlichen Erkenntnissen zu fordern; ließen sich diese technisch noch nicht verwirklichen, müsse eine Genehmigung unterbleiben⁶⁰. Abzustellen sei nicht etwa auf eine "herrschende Meinung", sondern alle vertretbaren wissenschaftlichen Erkenntnisse seien in Erwägung zu ziehen.

Die Normstruktur des § 7 Abs. 2 Nr. 3 AtG überträgt bei dieser Auslegung die Verantwortung für die Risikoermittlung an die Exekutive, wobei diese die Wissenschaft zu Rate zu ziehen hat⁶¹. Diese Kompetenzverlagerung auf die Verwaltung und damit auf die Gerichte ist teilweise unvermeidbar.

BVerwGE 80, 21 (WAA Wackersdorf); BVerwGE 80, 207 (KKW Mülheim-Kärlich). Aus der Rechtsprechung des BVerfG vgl. BVerfGE 49, 89 (KKW Kalkar); BVerfGE 53, 30 (KKW Mülheim-Kärlich).

⁵⁷ BVerwGE 72, 300 (315).

⁵⁸ BVerfGE 49, 89 (135 ff.); 53, 30 (59).

⁵⁹ BVerfGE 53, 39 (59).

⁶⁰ Ähnlich auch das BVerwG im Würgassen-Urteil, DVBl. 1972, S. 678 ff. (680).

⁶¹ BVerwGE 72, 30 (316).

Die in die Zukunft offene normative Regelung soll einem dynamischen, bestmöglichen Grundrechtsschutz dienen, wodurch allerdings erhebliche Rechtsunsicherheit entsteht, die nur durch die Schaffung genauer normativer sicherheitstechnischer Kontrollmaßstäbe ausgeglichen werden könnte⁶². Das Strahlenminimierungsgebot des § 28 Abs. 1 Nr. 2 StrahlenschutzVO leistet dies nicht. Es beinhaltet nur ein durch den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und den der technischen Machbarkeit gesteuertes Prinzip, das erst jenseits der nach § 45 StrahlenschutzVO bestimmten Dosisgrenzwerte wirksam wird⁶³.

Mit der Vorsorgeregelung des § 7 Abs. 2 Nr. 3 AtG ist der Gesetzgeber an die Grenze des Normierbaren gegangen, wie ein Blick auf die literarischen Kontroversen, auf die Verwaltungspraxis und auf die Rechtsprechung zu dieser Bestimmung zeigt. Weitgehend ungeklärt bleibt weiterhin, welche Anforderungen an eine zureichende Schadensvorsorge zu stellen sind, ob etwa deterministische oder sog. probabilistische Methoden zur Anwendung kommen sollen⁶⁴.

Der der Exekutive eingeräumte Beurteilungsspielraum bei der Risikoeinschätzung kerntechnischer Anlagen ist groß. Das Bundesverfassungsgericht hat bereits in der Kalkar-Entscheidung⁶⁵ den "eigenen" Beurteilungsbereich der Verwaltung betont; das Bundesverwaltungsgericht läßt es genügen, wenn die Genehmigungsbehörde nach den Ergebnissen des von ihr durchgeführten Genehmigungsverfahrens die Überzeugung haben durfte, die vorgesehenen Schadensvorsorgemaßnahmen seien ausreichend⁶⁶.

⁶² Ähnlich *P. Marburger*, *Atomrechtliche Schadensvorsorge*, 1983, S. 125 ff.

⁶³ Siehe *P. Marburger*, a.a.O., S. 79 f.; BVerwGE 61, 256 (267).

⁶⁴ Siehe hierzu *H.W. Rengeling*, *Probabilistische Methoden bei der atomrechtlichen Schadensvorsorge*, 1987.

⁶⁵ BVerfGE 49, 89 (119 f.).

⁶⁶ BVerwGE 72, 300 (314); 78, 177 (180 f.); BVerwG, DVBl. 1990, S. 58 ff.

b) Der Vorsorgegrundsatz nach dem Bundesimmissionschutzgesetz

Kaum klarer ist die Gesetzesfassung des § 5 Nr. 2 BImSchG, der für die Luftreinhaltung ein Vorsorgegebot enthält. Nach dieser Bestimmung sind genehmigungsbedürftige Anlagen so zu errichten und zu betreiben, daß Vorsorge gegen schädliche Umwelteinwirkungen getroffen wird, insbesondere durch die dem Stand der Technik entsprechenden Maßnahmen zur Emissionsbegrenzung. Sinn und Zweck dieser Regelung lassen Vorsorgemaßnahmen und Emissionsbegrenzungen nach dem Stand der Technik nur dann zu, wenn es um schädliche Umwelteinwirkungen im Sinne des § 3 Abs. 1 BImSchG geht⁶⁷. Aber selbst dies ist wie die Funktion der Vorsorge insgesamt umstritten. Vorsorge wird entweder raumbezogen gesehen, als Schutzpflicht zur Sicherung von Freiräumen für künftig emittierende Anlagen einerseits, von intakten Lebensräumen für die Menschen andererseits, oder aber es wird der risikobezogene Aspekt der Vorsorge betont. Danach soll Vorsorge als Vorsorge gegen Risiken unterhalb der Gefahrenschwelle dienen oder sich allein auf eine "Risikobesorgnis" wegen bisher noch unbekannter schädlicher Wirkungen bekannter Stoffe begründen können⁶⁸. Vom Bundesverwaltungsgericht wird eine Kombination dieser unterschiedlichen Interpretationsansätze praktiziert⁶⁹. Mit der langfristig angelegten Vorsorgekonzeption, die vom Gericht als Bezugsfaktor für die Verhältnismäßigkeitsprüfung verwendet wird⁷⁰, wird eine planerische Komponente eingeführt. Für diese werden allerdings vom Gesetzgeber keine Abwägungsgesichtspunkte genannt. So bleibt es letztlich den Verwaltungsbehörden bzw. den Gerichten überlassen, inwieweit sie Wirtschaftlichkeitserwägungen oder vorbeugende Maßnahmen im Sinne des § 5 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG den Vorzug geben. Allerdings ist zu fordern, will man nicht völlig ins

⁶⁷ So auch *H.W. Rengeling*, Die emissionsschutzrechtliche Vorsorge, 1982, S. 62.

⁶⁸ Siehe *B. Bender*, *R. Sparwasser*, a.a.O., Rn. 315.

⁶⁹ Vgl. BVerwGE 65, 313 (320), anders aber BVerwGE 69, 37 (43 ff.). *H.D. Jarass*, Kommentar zum BImSchG, 2. Aufl., 1993, § 5 Rn. 47 ff. läßt eine primär technikbezogene neben einer raum- bzw. immissionsbezogenen Vorsorge zu.

⁷⁰ BVerwGE 69, 37 (45).

Uferlose geraten, daß eine abstrakte und generelle Eignung von Schadstoffen nur dann Vorsorgemaßnahmen erlaubt, wenn ein entsprechender Bezug zu schädlichen Umwelteinwirkungen im Sinne des Gesetzes vorhanden ist. Eine unbegrenzte Minimierungspflicht enthält das Bundesimmissionsschutzgesetz nicht. Vorsorgemaßnahmen müssen adäquate Maßnahmen gegen vermutete, jedoch keineswegs alle denkbaren Gefahren sein⁷¹. Eine weitere Auslegung des Vorsorgegrundsatzes, etwa im Sinne einer anlagenunabhängigen Freiraumthese, würde die Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit der Bestimmung verstärken⁷².

c) Die Umweltverträglichkeitsprüfung

Der umstrittenste und gewagteste Versuch, das Vorsorgeprinzip zu normieren, findet sich im Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung⁷³. Nach dessen § 1 soll sichergestellt werden, daß bei bestimmten im einzelnen aufgelisteten umweltrelevanten Vorhaben zur wirksamen Umweltvorsorge die Auswirkungen auf die Umwelt nach einheitlichen Grundsätzen frühzeitig und umfassend ermittelt, beschrieben und bewertet werden und daß das Ergebnis der Prüfung möglichst frühzeitig bei allen Zulassungsentscheidungen berücksichtigt wird.

Drei Prinzipien sind es, die das UVP-Gesetz bestimmen. Nach dem Grundsatz der Frühzeitigkeit sollen Auswirkungen auf die Umwelt aus Gründen der Umweltvorsorge frühzeitig erkannt und so früh wie möglich in die Entscheidungen über die Zulassung von Vorhaben einbezogen werden. Der zweite Grundsatz, der der Gesamtbewertung,

⁷¹ So auch *H.D. Jarass*, a.a.O., Rn. 53.

⁷² Hierzu *H.-W. Rengeling*, a.a.O., S. 47 f.

⁷³ Verkündet als Art. 1 des Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie des Rates vom 27. Juni 1985 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (85/337/EWG), BGBl. I S. 205, zuletzt g.d.G.v. 20.6.1990 (BGBl. I S. 1080). Zu den wesentlichen Problemen des Gesetzes siehe bei *W. Erbguth*, *A. Schink*, Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung, Kommentar, 1992, Vorbemerkungen zu §§ 5 bis 12 Rn. 1 ff.

verfolgt einen integrativen, medienübergreifenden Ansatz. Alle Auswirkungen eines Vorhabens auf Menschen, Tiere und Pflanzen, Boden, Wasser, Luft, Klima und Landschaft sollen einschließlich der jeweiligen Wechselwirkungen erfaßt, beschrieben und bewertet werden. Auch Kultur- und sonstige Sachgüter sind mit einzubeziehen. Losgelöst also von der herkömmlichen, fachbezogenen, sektoralen Prüfung sollen Umweltauswirkungen gesamthaft betrachtet und bewertet werden. Schließlich soll drittens die Umweltverträglichkeitsprüfung in die bestehenden Verfahren integriert werden. Sie ist unselbständiger Teil der verwaltungsbehördlichen Verfahren, die der Entscheidung über die Zulässigkeit von Vorhaben dienen (§ 2 Abs. 1 UVP-G⁷⁴).

Aus der Fülle der mit dem Gesetz aufgeworfenen Fragen kann nur eine für die Verwirklichung des Vorsorgegrundsatzes besonders bedeutende herausgegriffen werden: Ist es dem Gesetzgeber gelungen, die Maßstäbe der Vorsorgeverpflichtung zu bestimmen oder wurde "ins Blaue" hinein normiert?

Mit der "Gesamtbewertung aller Umweltauswirkungen, einschließlich der Wechselwirkungen" (§ 2 UVP-G) wird auf eine Grundvorstellung aller Umweltgesetze einschließlich verschiedener verfassungsrechtlicher Bestimmungen (man denke etwa an Art. 141 BayVerf) abgestellt, auf die Vorstellung eines stabilen Ökosystems, auf einen globalen "Naturhaushalt" oder auf spezielle Systeme wie die von Wasser, Luft u.a. Die Stabilitätsbedingungen solcher Systeme sind aber viel zu ungeklärt, um als Zulässigkeitsvoraussetzungen für Umwelteingriffe tauglich zu sein. Ökosysteme sind keine Superorganisationen, die leben oder sterben können. Sie können sich nur verändern. Vermutlich sind sie nur gedankliche Konstrukte, basierend auf mythologischen Interessen und auf moralischen Postulaten nach Harmonie mit der Natur. Selbst nach der amtlichen Begründung zum UVP-Gesetz gibt es keinen Maßstab für eine ökologische Gesamtverträglichkeit⁷⁵.

⁷⁴ Siehe aus der zahlreichen Literatur *H. Soell, F. Dirnberger, Wieviel Umweltverträglichkeit garantiert die UVP, NVwZ 1990, S. 705 ff. (706).*

⁷⁵ BT-Drucks. 11/3919, S. 17.

Im übrigen ist die Leistungsfähigkeit eines Ökogesamtsystems wissenschaftlich nicht operationalisierbar. "Die Rhetorik von der Gesamthafigkeit kennzeichnet das Problem, nicht die Lösung"⁷⁶. Im wesentlichen befindet man sich mit der Umweltverträglichkeitsprüfung in einer politischen Arena, die den Behörden und Gerichten einen kaum strukturierten umweltpolitischen Spielraum beläßt, den sie nach eigenen Wertungen definieren können. So werden weitgehend normungebunde Metakriterien bemüht, wie etwa die Verpflichtung auf nur kleine, reversible Eingriffe oder man orientiert sich am Ideal aller Vorsorgestandards, an der Nullbelastung⁷⁷. Fehlt es an konkretisierenden untergesetzlichen Rechtsmaßstäben, und dies ist häufig der Fall, dann müssen außerrechtliche Kriterien bemüht werden. Der Gesetzgeber hat dies nicht nur in Kauf genommen, sondern er stellt ausdrücklich darauf ab. § 12 UVP-G, wonach die Bewertung von Umweltauswirkungen beim Ergebnis von Entscheidungen zu berücksichtigen ist, hat vor allem dort einen Sinn, wo vorhandene Umweltgesetze ohne den Zwischenschritt einer außerrechtlichen Bewertung nicht auskommen⁷⁸. Die weitgehende und frühzeitige Einbeziehung der Öffentlichkeit in das Verfahren durch den Gesetzgeber (§ 2 Abs. 1 Satz 3 UVP-G) ist ein Indiz dafür, daß angesichts unvermeidbarer Ungewißheit richtiges Handeln nicht abschließend inhaltlich festgelegt, sondern nur prozedural organisiert werden kann. Legitimation durch Verfahren bleibt immer eine Notlösung. Die Not, der unzureichende wissenschaftliche Erkenntnisstand, wird aber nie ganz beherrschbar sein.

3. Vorsorge als allgemeines Rechtsprinzip

Die dargestellten Unsicherheiten bei Handhabung der Umweltvorsorge als Rechtssatz, wie er im Immissionsschutz- und Atomrecht und im Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung enthalten ist, findet

⁷⁶ So und zum Vorhergehenden *W. van den Daele*, Sozialverträglichkeit und Umweltverträglichkeit. Inhaltliche Mindeststandards und Verfahren bei der Beurteilung neuer Technik, PVS 1993, S. 219 ff. (226).

⁷⁷ Näheres bei *W. van den Daele*, a.a.O., S. 228.

⁷⁸ So zutreffend *M. Beckmann*, Bewerten und Gesetzesanwendung bei der Umweltverträglichkeitsprüfung, DVBl. 1993, S. 1335 ff. (1336).

sich in ähnlicher Form im Chemikalienrecht, das die Vorsorge als rechtssatzförmiges Prinzip verankert (§ 1 und § 7 ChemG). Sie vermehren sich, geht man mit Gesetzen wie dem Wasserhaushaltsgesetz⁷⁹ oder dem Abfallgesetz um, in denen keine entsprechenden ausdrücklichen Regelungen, wohl aber das Vorsorgeprinzip als solches enthalten ist⁸⁰. Auch im Naturschutzrecht, in dessen Verschlechterungsverbot und im Prinzip der Nachhaltigkeit, ist der Gedanke der Vorsorge zumindest auffindbar⁸¹.

Die Frage, ob es beim derzeitigen Stand der Rechtsentwicklung im Umweltrecht sinnvoll ist, ein die rechtssatzförmige Ausprägung der Vorsorge überhöhendes Rechtsprinzip zu entwickeln, hat der Gesetzgeber noch nicht beantwortet. Allerdings ist es nach Art. 34 des Einigungsvertrags Aufgabe der Gesetzgeber, die natürlichen Lebensgrundlagen des Menschen auch unter Beachtung des Vorsorgeprinzips zu schützen.

Die möglichen Funktionen der Vorsorge als allgemeines Rechtsprinzip, nämlich das systematische Anliegen, Eigenart und Eigenständigkeit des Umweltrechts zu begründen, dessen innere Harmonisierung zu fördern und Lücken im normativen Bestand zu füllen, rechtfertigen Konstitutionsversuche wie den oben dargestellten im Allgemeinen Teil des UGB⁸², auch wenn nicht verkannt werden darf, daß damit keine wesentlichen Entscheidungshilfen geliefert werden. Die konkrete Problemlösung ist letztlich auf die jeweilige spezialgesetzliche normative Ausgestaltung angewiesen. Auftretende Zielkonflikte können auf dem Abstraktionsniveau der allgemeinen Grundsätze des Um-

⁷⁹ R. Breuer, Ausbau des Individualschutzes gegen Umweltbelastungen als Aufgabe des öffentlichen Rechts, DVBl. 1986, S. 849 ff. (857).

⁸⁰ Siehe M. Rebentisch, Abfallvermeidung durch Reststoff-Vermeidung und Reststoff-Verwertung nach § 5 Abs. 1 Nr. 3 BImSchG, UPR 1989, S. 209 ff. (210).

⁸¹ M. Kloepfer, Umweltrecht, 1989, § 3, Rn. 23, 25.

⁸² Siehe oben Fn. 52. Zum systematisch-dogmatischen Stellenwert der Prinzipien des Umweltrechts, insbesondere des Vorsorgeprinzips siehe E. Rehbinder, Prinzipien des Umweltrechts in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts: Das Vorsorgeprinzip als Beispiel, in: Festgabe H. Sandler, 1991, S. 269 ff. (270 f.).

weltrechts nicht bewältigt werden⁸³. Grundfragen der Handhabung des Vorsorgeprinzips, etwa die Frage, ob es sinnvoll und möglich ist, die Vorsorge in eine tatbestandlich gebundene und eine ermessensgeleitete (optimierende) Vorsorge aufzuspalten⁸⁴, oder die Frage, ob ein bloßes Besorgnispotential ohne konkreten Gefahrenverdacht als Anlaß für Vorsorgemaßnahmen ausreichend ist, wobei sich die Zusatzfrage stellt, ob Schadensvorsorge über die Dosisgrenzwerte hinausreichen muß⁸⁵, selbst solche grundsätzliche Fragen sind derzeit der Verwaltung und den Gerichten überlassen. Ein allgemeiner Rechtsgrundsatz der Vorsorge könnte hier noch keine wesentliche Entlastungsaufgabe übernehmen. Gefordert ist weiterhin der Gesetzgeber in konkreten Situationen, gefordert ist vor allem eine verantwortungsvolle Rechtspolitik, auf die abschließend einzugehen ist.

III. Vorsorge als Gegenstand der Politik

Eine genauere Betrachtung der normativen Ausprägung des Vorsorgeprinzips würde zeigen, daß sich etwa zehn verschiedene Intensitätsinterpretationen der Vorsorge finden lassen⁸⁶. Sie reichen von der Gefahrenabwehr bis zu den Geboten der nachhaltigen Nutzung und der Konfliktvermeidung.

Noch unbestimmter als durch den Gesetzgeber ist die Behandlung des Vorsorgeprinzips durch die Politik, obwohl diese das Thema früh-

⁸³ Erfrischend deutlich hierzu *H. Sendler*, Grundprobleme des Umweltrechts, JuS 1983, S. 255 ff. (257 f.).

⁸⁴ Hierzu *R. Breuer*, Anlagensicherheit und Störfälle - vergleichende Risikobewertung im Atom- und Immissionsschutzrecht, NVwZ 1990, S. 211 ff.; *H.-W. Rengeling*, Reaktorsicherheit: Vorsorge auch jenseits der praktischen Vernunft?, DVBl. 1988, S. 257 ff. (259); *D. Sellner*, Gestuftes Genehmigungsverfahren, Schadensvorsorge, verwaltungsgerichtliche Kontrolldichte, NVwZ 1986, S. 616 ff. (618) und *B. Bender*, *R. Sparwasser*, Umweltrecht, 2. Aufl., 1990, Rn. 535, 568.

⁸⁵ Zum ganzen *E. Rehbinder*, a.a.O., S. 275 ff.

⁸⁶ Siehe die Auflistung bei *E. Rehbinder*, Vorsorgeprinzip im Umweltrecht und präventive Umweltpolitik, in: U.E. Simonis (Hrsg.), Präventive Umweltpolitik, 1988, S. 129 ff. (132 f.).

zeitig aufgegriffen hat. Hinweise finden sich schon im Umweltprogramm der Bundesregierung von 1971⁸⁷. Seit der Fortschreibung des Umweltprogramms 1976⁸⁸ etablierte sich das Vorsorgeprinzip in Regierungserklärungen und Parteiprogrammen fest. Danach erschöpft sich Umweltpolitik "nicht in der Abwehr drohender Gefahren und der Beseitigung eingetretener Schäden. Vorsorgende Umweltpolitik verlangt darüber hinaus, daß die Naturgrundlagen geschützt und schonend in Anspruch genommen werden"⁸⁹.

Gefahrenabwehr, Risikovorsorge und Zukunftsvorsorge sind die drei großen Themen, welche die Bundesregierung im Rahmen ihrer mittel- und längerfristig ausgerichteten Vorsorgepolitik bevorzugt behandelt⁹⁰. Die Vermeidung von Umweltbelastungen auf der Output-Seite des Produktionsprozesses soll "zur schrittweisen Minimierung von Umweltrisiken durch Stoffeinträge"⁹¹ führen. Auf gesicherterem Boden befindet man sich hierbei, soweit es um Gefahren geht, während zur Schaffung von Freiräumen für die zukünftige Entwicklung, für eine "zukunfts vorsorgende" Umweltpolitik in Verantwortung für die Nachwelt ein "ökologischer Generationenvertrag" als Legitimationsgrundlage bemüht wird⁹². Insgesamt wird das vollständige Instrumentarium zukunftsorientierter Handlungsformen in den Dienst einer Vorsorgepolitik gestellt, deren Gesamtkonzept noch präzisierungsbedürftig ist. Der unzureichende naturwissenschaftliche Erkenntnisstand, international- und europarechtliche Einflüsse setzen einer Konkretisierung allerdings Grenzen.

⁸⁷ Umweltprogramm 1971, BT-Drucks. 6, 2710, S. 7 f.

⁸⁸ Umweltbericht 76 - Fortschreibung des Umweltprogramms der Bundesregierung vom 14.7.1976, BT-Drucks. 7, 5684, S. 26.

⁸⁹ Bundesregierung, a.a.O., S. 26 f. Siehe auch die "Leitlinien Umweltvorsorge", herausgegeben vom Bundesumweltministerium, 1986.

⁹⁰ Vgl. H.-M. Beyer, Das Vorsorgeprinzip in der Umweltpolitik, 1992, S. 34 ff.

⁹¹ Der Bundesminister für Umwelt und Naturschutzfragen, 1986, S. 5.

⁹² Bundesregierung, Sofortprogramm 1970, Reihe "Betrifft" des Bundesministeriums des Innern, Heft 3, 1970, S. 1 und S. 26.

Die Akzentsetzung der umweltpolitisch aktiven Europäischen Union weicht von der der Bundesrepublik ab. Nach dem Vorbeuge- bzw. dem Vorsorgeprinzip des EG-Vertrags ist nämlich Umweltpolitik so zu gestalten, daß Umweltbeeinträchtigungen erst gar nicht entstehen. Nicht repressiv, sondern präventiv-antizipatorisch soll gehandelt werden, wobei das Wahrscheinlichkeitsprinzip Abwehrmaßnahmen ermöglicht, ohne daß wissenschaftliche Zusammenhänge endgültig geklärt sind⁹³.

Richtig verstandene Vorsorge ist billiger als Nachsorge. Im letzten Sicherheitsbericht der Hoechst-AG wurde darauf hingewiesen, daß der additive Umweltschutz, das nachträgliche Behandeln der Schadstoffe kaum mehr machbar sei, während bezahlbare Fortschritte vor allem der integrierte Umweltschutz, das Vermeiden von Schadstoffen bereits bei der Produktion böte⁹⁴. Richtig verstandene Umweltpolitik wird dazu führen, daß auch betriebswirtschaftlich nur noch das ökologische Produkt Chancen hat⁹⁵.



⁹³ Zum ganzen siehe *W. Kahl, Umweltprinzip und Gemeinschaftsrecht, 1993, S. 21 ff., S. 192.*

⁹⁴ Vgl. *FAZ v. 18.4.1994, S. 17.*

⁹⁵ Siehe auch *D. Kanatschnig, Vorsorgeorientiertes Umweltmanagement, 1992, S. 419 ff.*