

Berücksichtigt das geltende Umweltrecht in ausreichendem Maße die Anforderungen der Wirtschaft?

Prof. Dr. Reiner Schmidt, Universität Augsburg

I. Einleitung

Die in der Themenstellung vorgegebene Frage ist nur von der Wirtschaft selbst zu beantworten. Aber auch von ihr kann keine einheitliche Antwort erwartet werden, weil es keine Anforderungen „der Wirtschaft“ gibt; vielmehr wird jede Wirtschaftsbranche, ja sogar innerhalb der Branchen jeder einzelne Betrieb unterschiedliche Vorstellungen davon haben, wie das speziell einschlägige Umweltrecht gestaltet werden sollte. Oder anders: die Erwartungen der Wirtschaft an das Umweltrecht sind am ehesten von den Dachverbänden etwa vom DIHT, vom BDI bzw. von Spezialverbänden, beispielsweise dem Bundesverband des deutschen Baustoffhandels e.V. oder von den einzelnen Betrieben zu artikulieren. Seitens der Rechtswissenschaft kann nur dargestellt werden, wie das Umweltrecht der Wirtschaft gerecht zu werden versucht.

Hierbei soll von vornherein ein Missverständnis ausgeräumt werden: Es wäre verfehlt, das Umweltrecht als Produkt der Zünfte von Ministerialbürokratie, Rechtswissenschaft und der Repräsentanten politischer Entscheidungsgremien zu verstehen. Vor diesem Auditorium genügt ein Hinweis auf das komplexe Wirkungsgefüge zwischen Recht, Wirtschaft und Politik. Es kann generell davon ausgegangen werden, dass das geltende Umweltrecht auch die Wirtschaft berücksichtigt, weil diese beim Zustandekommen des Rechts ihre Belange einbringen konnte und dies nicht nur in formalisierter Form, etwa im Rahmen von „Hearings“. Dies gilt selbstverständlich auch für das Umweltrecht der EU, das in Gestalt von Richtlinien, teilweise auch in der von Verordnungen zunehmend das nationale Recht verdrängt bzw. beeinflusst.

Umweltschutz und gesamtwirtschaftliche Entwicklung hängen zusammen. Seit langem wird erörtert, ob und wie der Umweltschutz mit den gesamtwirtschaftlichen Zielen in Einklang zu bringen ist.

Neben dieser volkswirtschaftlichen Betrachtungsweise und deren Instrumentalisierung durch das Recht muss anhand der einzelnen Betriebswirtschaften untersucht werden, inwieweit dem Umweltrecht eine Verbindung zwischen ökologischen und ökonomischen Belangen geglückt ist.

II. Umweltschutz und wirtschaftliche Entwicklung

1. Die gesamtwirtschaftlichen Ziele

Seit 1971 findet sich das Ziel, die Umwelt zu schützen, in den Programmen der Bundesregierung. In den Zielkatalog des Stabilitäts- und Wachstumsgesetzes wurde es allerdings noch nicht aufgenommen. Dort sind weiterhin als Teilziele angegeben: hoher Beschäftigungsstand, die Preisniveaustabilität und das außenwirtschaftliche Gleichgewicht bei stetigem und angemessenem Wachstum. Über das Rangverhältnis der verschiedenen Politikbereiche ist damit nichts ausgesagt. Die Aufnahme der Staatszielbestimmung Umweltschutz in das Grundgesetz im Jahr 1994 lässt aber zumindest den Schluss zu, dass dem Umweltschutz hoher politischer, sogar verfassungsrechtlich abgesicherter Rang zukommt. Dies bedeutet zwar keine Priorität für den Umweltschutz, aber immerhin kann davon ausgegangen werden, dass Umweltpolitik auch dann durchzusetzen ist, wenn sich dies auf die anderen Ziele negativ auswirken sollte.

Über Art und Ausmaß der Wirkungen von Umweltschutzmaßnahmen auf die gesamtwirtschaftlichen Zielgrößen Stabilität des Preisniveaus, hoher Beschäftigungsstand, außenwirtschaftliches Gleichgewicht sowie stetiges und angemessenes Wachstum lassen die bisherigen Untersuchungen keine eindeutigen Aussagen zu¹. Selbstverständlich sind aber nichtquantifizierbare Verknüpfungen herstellbar, positive wie negative so wenn

- die Unternehmungen wegen hoher Umweltstandards in Konkurs gehen und damit die Beschäftigung zurückgeht oder wenn Arbeitsplätze in neuen, umwelttechnologisch orientierten Branchen entstehen.
- Ähnlich ambivalent ist die Situation in bezug auf das Preisniveau. Preise können wegen kostenintensiver Umweltschutzmaßnahmen für den Produktionsprozess steigen, andererseits kann eine umweltfreundliche Produktion sogar tendenziell preissenkend sein.

Für das außenwirtschaftliche Gleichgewicht und das wirtschaftliche Wachstum lassen sich ebenfalls widersprüchliche Beispiele finden: absatzfördernder Export, umweltschützender Technologien einerseits, ausfuhrhindernde Kostenbelastungen andererseits.

Inzwischen sind immerhin Trends ökonomischer Wirkungsketten im Hinblick auf wachsende neue Märkte und entsprechende Auswirkungen auf den Beschäftigungsstand feststellbar. Umweltschutz wird nicht mehr länger als systemfremder Störfaktor für die Wirtschaftsentwicklung angesehen²,

1 SRU 1996, Tz. 136.

2 SRU 1996, Tz. 136.

sondern als „systemimmanentes Element wirtschaftlicher Entscheidungsprozesse“.

Noch ist es nicht soweit, um das traditionelle Sozialprodukt in einer neuen volkswirtschaftlichen Gesamtrechnung zu erfassen, welche die Inanspruchnahme, Nutzung und Belastung der Umwelt mit einbezieht und die als *Öko-Sozialprodukt* bezeichnet werden könnte. Wie der Sachverständigenrat für Umweltfragen zu Recht feststellt, sind die Abgrenzungsschwierigkeiten noch zu groß; auch bestünde die Gefahr, dass die Aussagefähigkeit des Sozialprodukts für wirtschaftliche Vorgänge im engeren Sinn verloren ginge. Aber immerhin sind in diesem Zusammenhang die Arbeiten des Statistischen Bundesamts zur umweltökonomischen Gesamtrechnung zu erwähnen, deren Schwerpunkt auf der Verbindung physischer Umweltdaten mit Wirtschaftsstatistiken liegen³. Einige Zahlen sollen genannt werden, um die Dimensionen aufzuzeigen. In Deutschland betragen die Umweltschäden im Jahr 1992 rund 200 Mrd. DM, was etwa 6,8 % des Bruttosozialprodukts, d. h. des Wertes aller erzeugten Güter und Dienstleistungen in diesem Zeitraum ausmacht⁴. Die Umweltschutzausgaben betragen demgegenüber 1,62 % des Bruttosozialprodukts (im Vergleich hierzu: 1,37 % in den USA, 1,33 % in Japan⁵). Inwieweit sich eine Erhöhung der Umweltschutzausgaben auf die Arbeitsplätze in einzelnen Betrieben auswirken würde, lässt sich generell schwer sagen. Am meisten jedenfalls sind diejenigen Betriebe gefährdet, die sogenannte „homogene“ Güter produzieren, also Güter, die sich von ausländischen Konkurrenzprodukten kaum oder nicht unterscheiden und bei denen nationale Umweltschutzkosten den Absatz verlustbringend machen (z. B. Mineralöl-, Aluminiumindustrie). Hier können relativ geringe umweltschutzbedingte Kostenunterschiede zur Arbeitsplatzverlagerung ins Ausland führen. Entscheidende Standortfaktoren sind jedoch, wie empirische Studien zeigen, Umweltschutzaufgaben nicht bedeutender sind etwa die Lohn- und Energiekosten, die Infrastruktur oder die Arbeitsmoral.

3 SRU 1996, Tz. 137.

4 Zahl aus *Wicke*, Umweltökonomie, in EUDUR, 1999, § 5, Rn. 8.

5 Zahlen aus *Wicke*, Umweltökonomie, 4. Aufl., 1993, S. 473.

2. Die Gerechtigkeitsfrage

Von tiefgehendem Interesse als die volkswirtschaftlichen Berechnungen und Daten ist die Frage nach der *Gerechtigkeit*. Ganz konkret gefragt: Wie viel an Belastung durch Umweltschutzaufgaben muss der einzelne Betrieb im Interesse des Gemeinwohls hinnehmen; welcher Maßstab gilt für das Umweltrecht bei der Grenzziehung zwischen der Einzelwohl- und der Gemeinwohlgerechtigkeit. Die gängige Argumentation hierzu wirft der Marktwirtschaft Blindheit gegenüber dem Umweltschutz vor. Dies ist eine verzerrte Perspektive. Der Marktmechanismus ist weit weniger die Ursache des Problems als nur sein Vehikel. „Das Marktsystem reflektiert die Präferenzen, die die Menschen durch ihr wirtschaftliches Verhalten ausdrücken. Wenn den Individuen nur ihre eigenen, eng definierten Gewinne und Verlust am Herzen liegen, dann kann auch der Markt nicht mehr leisten, als sein Rechenwerk auf diese eng definierten Kosten und Nutzen zu konzentrieren, unter Vernachlässigung der Art und Weise, wie sich unser Handeln auf die Umwelt auswirkt. Warum den Markt anklagen, wenn der Fehler in unseren Wertvorstellungen und Prioritäten liegt?“⁶. Diese Aussagen zum Markt lassen sich ohne weiteres auf das Rechtssystem übertragen. Dessen Leistungsfähigkeit hängt vor allem von der Bildung gesellschaftlicher Wertvorstellungen ab. Sie haben sich inzwischen soweit gewandelt, dass ökologische Bindungen des Eigentums als inhaltliche Schranken der Eigentumsfreiheit selbstverständlich akzeptiert werden, ungeachtet zahlreicher Streitigkeiten über die Abgrenzung im Einzelfall. Der Nassauskieungsbeschluss des *BVerfG* vom Jahr 1981⁷ ist Ausdruck eines gewandelten Grundverständnisses. Nach Auffassung des Gerichts war es möglich, die Wassernutzung ohne Grundrechtsverstoß einer allgemeinen Benutzungsordnung zu unterstellen.

Hierzu nochmals der Nobelpreisträger *Senn*:

„Wenn sich die Menschen spontan - und individuell - um die Folgen ihres Handelns für die Umwelt und für ihre Mitbürger kümmern sollten, dann wäre die Notwendigkeit von institutionellen Reformen gering. Wenn jedoch umgekehrt Institutionen sinnvoll umgeformt werden (z. B. durch Steuern und Subventionen oder durch die Zuweisung von Verfügungsrechten), so dass die individuellen Gewinne die Auswirkungen auf die Umwelt und auf die Mitmenschen besser widerspiegeln (Internalisierung externer Effekte), dann wäre die Notwendigkeit einer moralischen Untermauerung dement-

6 *Senn*, Die Freiheit gleicher Lebenschancen, FAZ vom 31.12.1999, S. 15.

7 BVerfGE 58, 300.

sprechend geringer. Hilfe erwächst uns mithin sowohl aus der Moral – durch die wir empfindsamer werden für umweltschädliche Effekte unserer Entscheidungen und Handlungen – als auch aus ordnungspolitischen Reformen⁸“.

Ein intelligentes Institutionendesign kann die Moral entlasten. Die Frage ist, ob ein solches Design, also ein angemessenes Arsenal an Instrumenten zur Verfügung steht, um allen Belangen, denen der Wirtschaft *und* der Allgemeinheit zu genügen. Hiermit sind wir bei der Kernfrage meines Referates angelangt. Sind die zur Verfügung stehenden Instrumente des Umweltrechts geeignet, um den notwendigen Ausgleich zwischen allgemeinem und individuellem Interesse herbei zu führen oder, bei verengter Fragestellung, um dem einzelnen Betrieb gerecht zu werden?

Vorweg sei hierzu festgestellt, dass dem Staat ein reichhaltiges Instrumentarium zur Durchsetzung umweltpolitischer Forderungen und zur Umsetzung der Ziele und Grundsätze des Umweltrechts zur Verfügung steht. Es kann dabei unterschieden werden zwischen *informalem* Verwaltungshandeln, etwa der Veranlassung zu freiwilliger Produktions- oder Emissionsbeschränkung, der *Umweltaufklärung* u.s.w. und den *formalen* staatlichen Handlungen. Zu diesen rechnen etwa die klassischen ordnungsrechtlichen Instrumente, umweltrelevante und umweltspezifische Pläne und Planfeststellungen, darüber hinaus auch neue, erst für den Umweltschutz entwickelte, etwa *marktwirtschaftliche* Instrumente. Das reichhaltige Arsenal kann im folgenden nicht durchgemustert, sondern nur mit groben Strichen unter dem Aspekt betrachtet werden, ob ausreichende Flexibilitätsreserven bestehen. Die Zielkonflikte, die zu bewältigen sind, sind polygonal. Es geht nicht nur um das Interesse des Individuums einerseits und das des Staates andererseits, vielmehr geht es im Normalfall um Rechtsverhältnisse zwischen Genehmigungsbehörde, Anlagenbetreiber, Nachbarn und Interessen unterschiedlicher öffentlicher Träger, einer Kommune, des betreffenden Landes oder der Bundesrepublik als solcher.

3. Die Flexibilitätsreserven

Die These soll vorangestellt werden: Das geltende Umweltrecht enthält ausreichende Flexibilitätsreserven. Dies ist zunächst einmal in allgemeiner Form, und dann an speziellen Instrumenten des Umweltrechts zu erläutern.

8 Senn, (o. Fn 6).

Gesetze, insbesondere Umweltgesetze werden heute nicht nur unter dem Gesichtspunkt gerichtlicher Kontrollmöglichkeiten betrachtet, sondern als programmatische Handlungsaufträge, als Handlungsgrenzen und ganz allgemein als Steuerungsfaktoren, die mehr als nur Garantien für die Entscheidungsrichtigkeit bieten. Mit dem Gesetz wird der Auftrag an die Verwaltung verbunden, gesetzliche Ziele weiter zu konkretisieren. Dem Gesetz kommt vor allem Impuls- und Orientierungs- und erst in zweiter Linie Grenzziehungsfunktion zu. Deutlicher denn je wird gesehen, dass das Gesetz flexibles Verwaltungshandeln nicht nur zulässt, sondern sogar fordert. Die Befugnis zur Fortentwicklung der Gesetze im Rahmen einer sehr zurückgenommenen Gesetzesdirektive findet selbst im Bestimmtheitsgrundsatz keine feststehende Schranke mehr. Auch das *BVerfG* hat im Hinblick auf die Notwendigkeit situationsgerechter Flexibilität den Gesetzgeber von etwa noch bestehenden rechtsstaatlichen Bestimmtheitsanforderungen gelöst. Es ist keineswegs übertrieben, festzustellen, dass der Verwaltung eine faktische Normbildungsmacht zugewachsen ist.

Die nach wie vor wichtigste Unterscheidung für die unterschiedliche Dichte der Bindung des Normanwenders ist die zwischen Final- und Konditionalprogramm. Selbst im Konditionalprogramm, also bei Rechtssätzen die nach dem Schema wenn – dann funktionieren, entstehen beachtliche Freiräume durch die Einfügung von unbestimmten Rechtsbegriffen, Beurteilungsspielräumen, Handlungsermessen, kurz durch die ganze Palette administrativer Letztentscheidungsermächtigungen. Ausgeweitet ist der Handlungsspielraum für die Verwaltung zusätzlich dann, wenn nicht eine bestimmte Rechtsfolge im Wege des Syllogismus vorgegeben, sondern nur ein bestimmter Zweck angegeben wird. Hier ist dann Raum für eine experimentelle Verwaltungspraxis, die auf Veränderungen der Umwelt reagiert und im Zeitpunkt des Gesetzerlasses noch unbekannte Mittel-Zweck-Kausalitäten bewältigt.

Die Entlastung des Gesetzgebers von technischen Detailregelungen ist ein zusätzlicher Grund für die Favorisierung finalprogrammierter Gesetzesformen. Als Beispiel seien Planungsgesetze genannt, etwa die §§ 1 und 2 des ROG, § 1 des BauGB. Der Verwaltung ist hier weitgehende Freiheit bei der Wahl der Mittel gegeben. Wird dieser der Auftrag überlassen, kollidierende Rechtsgüter und unterschiedliche Instrumente in ein angemessenes Verhältnis zu bringen, dann beschränkt sich das Recht darauf, statt soziales Verhalten direkt zu normieren, Organisation, Verfahren und Neuverteilung von Steuerungsrechten zu regulieren. Einer innovationsfreudigen Verwaltung sind dann kaum noch Grenzen gesetzt.

Der Maßstab der Verwaltung besteht im Ausmaß der ihr überlassenen Optionen. Man denke etwa an § 50 BImSchG. Nach dieser Bestimmung sind bei raumbedeutsamen Planungen und Maßnahmen die für eine be-

stimmte Nutzung vorgesehenen Flächen einander so zuzuordnen, dass schädliche Umwelteinwirkungen auf die ausschließlich oder überwiegend dem Wohnen dienende Gebiete sowie auf sonstige schutzbedürftige Gebiete soweit wie möglich vermieden werden (verkürzte Fassung)⁹.

4. Die gängigen Instrumente des Umweltrechts

Zur besseren Übersicht seien zunächst die gängigen Instrumente des Umweltrechts genannt. Es handelt sich einmal um Maßnahmen der *direkten* Verhaltenssteuerung, wie Kontrollerlaubnisse nach dem KrW-/AbfG, nach dem BImSchG usw. oder repressive Verbote mit oder ohne Befreiungsvorbehalt, Anzeigepflichten, Planfeststellungen, Verhaltensgebote. Zu erwähnen sind Ermächtigungsgrundlagen zu Einzeleingriffen, die auch ein Einschreiten gegen erlaubnisfreie Tätigkeiten ermöglichen und die mit dem öffentlich-rechtlichen Vertrag gewährten Gestaltungsmöglichkeiten. Besondere Spielräume bietet die Verhaltenssteuerung durch Umweltschutzpläne, man denke an Planfeststellungen, Schutzgebietsausweisungen, Lärminderungspläne, Abwasserbeseitigungspläne, Gewässerbewirtschaftungspläne und dergleichen mehr.

Neben den dominierenden ordnungsrechtlichen Instrumenten kommen zahlreiche Mittel *indirekter* Verhaltenssteuerungen in Betracht, ökonomische Instrumente, Abgaben, Steuervergünstigungen, Subventionen, auch Haftungsregelungen, Informationen über die Umwelt sowie die Umweltberatung.

Eine besondere Rolle spielt die Umweltverträglichkeitsprüfung.

5. Die Ausrichtung des geltenden Umweltrechts

Eine gängige, fundamentale Kritik an der Eignung des Umweltrechts bezieht sich auf die begrenzten Möglichkeiten der steuernden Einwirkung auf andere, jeweiligen Eigengesetzlichkeiten folgende Subsysteme. Der Staat sei keine zentrale, oberhalb der Gesellschaft angesiedelte geeignete Steuerungsinstanz und vertraute deshalb eher auf die Lösung durch Selbststeuerung der gesellschaftlichen Teilsysteme. Das Umweltordnungsrecht, aus dem Recht der polizeilichen Gefahrenabwehr entstanden, gilt als schwerfällig und unflexibel, als den vielfältigen Interdependenzen seines Steue-

9 Zum Ganzen vgl. *Reiner Schmidt*, Flexibilität und Innovationsoffenheit im Bereich der Verwaltungsmaßstäbe, in: Hoffmann-Riem, Schmidt-Aßmann (Hg.), *Innovation und Flexibilität des Verwaltungshandelns*, 1994, S. 67 ff.

rungsbereiches nicht gewachsen. Es sei ungeeignet zur Mobilisierung von Eigeninteressen an einem schonenden Umgang mit Umweltressourcen, ungeeignet zur Bewältigung der über die klassische Funktion der Gefahrenabwehr hinausgehenden Vorsorgeaufgaben. Diese Richtung setzt deshalb auf *Umweltabgaben* und andere „weiche Instrumente“. Nun ist keineswegs zu bestreiten, dass das Umweltrecht unter massiven Vollzugsdefiziten leidet. Zuverlässige quantitative Aussagen hierüber sind nicht möglich. Plausibel erscheint allerdings die Feststellung, dass die Vollzugsdefizite generell im antragsunabhängigen Vollzug weitaus größer sind als dort, wo die Behörden auf Grund eingereicherter Genehmigungs- und sonstiger Zulassungsanträge tätig werden¹⁰. Die Ursachen der Vollzugsdefizite liegen aber weniger in einem zu starren Ordnungsrecht als in der Organisation und der personellen Ausstattung der Umweltverwaltung, außerdem in der vollzugsabgeneigten Motivation seitens aller am Vollzug Beteiligten. Selbstverständlich lässt sich auch das vielgeschmähte Umweltordnungsrecht verbessern. Etwa durch Vorgabe deutlicherer Vollzugspflichten. Faktisch bedeutet dies eine Reduzierung des Opportunitätsprinzips. Während es im allgemeinen Polizeirecht noch durchaus sachgerecht war, die behördliche Intervention von einer einzelfallbezogenen Opportunitätsabwägung abhängig zu machen, ist dies im Umweltrecht vielfach anders. Bei der Durchsetzung gesetzlicher Standards geht es eben nicht um den Einzelfall, weil es sich typischerweise um Summierungs- und Anreicherungsfragen handelt. Die von mir genannten Anwendungsspielräume werden deshalb überwiegend kritisch gesehen. Einer der im Rahmen einer empirischen Untersuchung befragten Beamten sagte wörtlich: „Je größer der Ermessensspielraum der zuständigen Beamten ist, um so größer wird der Druck von Firmenvertretern“¹¹.

Der Flexibilisierung des Umweltrechts im Interesse von dessen Anpassungsmöglichkeit auf die konkrete Lage sind deutliche Grenzen gesetzt, will man nicht auf jede normative Steuerung verzichten.

Im Folgenden wird an drei sehr unterschiedlichen Beispielen gezeigt werden, wie groß die Handlungsspielräume für die Verwaltung sind.

6. *Drei Beispiele*

- a. Ein wichtiges Beispiel für „flexibles Verwaltungshandeln“ stellt die *Duldung* dar. Die Gründe für die Hinnahme formal oder materiell rechtswidrigen umweltrelevanten Verhaltens sind vielfältig. Eine Rolle

¹⁰ Vgl. *Lübbe-Wolff*, Modernisierung des Umweltordnungsrechts, 1996, S. 1 ff.

¹¹ *Lübbe-Wolff*, (o. Fn 10), S. 74.

spielt die Arbeitsüberlastung, möglicherweise eine falschverstandene Abwägung zwischen der Umweltbelastung und dem Erhalt von Arbeitsplätzen bis hin zur Resignation. Nimmt die zuständige Behörde trotz Kenntnis eines Sachverhaltes, der einen Verstoß gegen die Vorschriften des Umweltrechts beinhaltet diesen Verstoß hin, dann hat dies zwar keine Legalisierungswirkung, auch kann sich der Adressat bei späterem Einschreiten nicht auf Vertrauensschutz berufen, tendenziell wird aber die längere Hinnahme eines umweltwidrigen Verhaltens dazu führen, dass das eventuell doch anschließende behördliche Einschreiten zurückhaltender sein wird. Im Abwasserrecht wird die Einleitung von Abwässern teilweise deshalb nicht untersagt wird, weil bereits eine andauernde Wohnnutzung besteht¹².

- b. Ein weiteres Beispiel ist die Ausgestaltung des § 6 *BImSchG*. Nach dieser Bestimmung ist die Genehmigung zu erteilen, wenn sichergestellt ist, dass die Pflichten der Betreiber genehmigungsbedürftiger Anlagen erfüllt werden und dass andere öffentlich-rechtliche Vorschriften der Anlage nicht entgegen stehen. Die Bestimmung steht in den Lehrbüchern als Beispiel für eine gebundene Genehmigung, das heißt, wenn alle Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt sind besteht ein Anspruch auf Genehmigungserteilung. Es wird behauptet, dass die Konditionalprogrammierung der Vorschrift eine umfassende medienübergreifende Bewertung möglich macht. Dies allerdings ist praktisch so nicht richtig. Die Genehmigungsentscheidung nach § 6 *BImSchG* wird eben nicht durch die Genehmigungsvoraussetzungen des Tatbestandes determiniert. Die Erteilung oder die Ablehnung einer Genehmigung ist vielmehr das Ergebnis von Ermessensentscheidungen und Abwägungen im Rahmen unbestimmter Gesetzesbegriffe. Dies ergibt sich aus der Normstruktur des § 6 *BImSchG*. Zu den Genehmigungsvoraussetzungen, die durch die Verweisung auf andere Vorschriften zu berücksichtigen sind, gehört nämlich beispielsweise die Befreiung von den Festlegungen eines Bebauungsplanes oder eine Abwägungsentscheidung nach dem *BNatSchG* (§ 8 Abs. 3 *BNatSchG*). Auch enthalten Begriffe der Bestimmung wie schädliche Umwelteinwirkungen, sonstige Gefahren, erhebliche Nachteile und erhebliche Belästigungen, Wohl der Allgemeinheit und andere, erhebliche Entscheidungsspielräume. Zwar ist die rechtsdogmatische Unterscheidung zwischen unbestimmten Gesetzesbegriffen und Verwaltungsermessen für die Kompetenzabgrenzung zwischen Verwaltung und Gerichten von Bedeutung. Über den tatsächli-

12 Vgl. *Nisipeanu*, *Abwasserrecht*, 1991, S. 132 f.

chen Entscheidungsspielraum der Behörden sagt sie jedoch nichts aus. Zu Recht wird gesagt, dass die These von der juristischen Strenge und Effizienz der gebundenen Genehmigung nur dogmatisches Wunschbild, nicht aber Realität sei¹³.

- c. Eine besondere Rolle spielt die *Umweltverträglichkeitsprüfung* nach dem UVP-Gesetz, da sie Anwendungsunsicherheiten enthält, die dieses Instrument bis zur Unkenntlichkeit verschwimmen lassen. Die UVP soll die Beeinträchtigung und Auswirkung eines Vorhabens vor dessen Durchführung überprüfen. Sie ist umfassend und integrativ ausgelegt und hat fachübergreifend zu erfolgen, um den Schwächen des sektoral betriebenen Umweltschutzes mit seinen fachspezifischen Interessen entgegenzutreten. Dieses Ziel soll über eine Identifikation, Beschreibung und Bewertung der unmittelbaren und mittelbaren Auswirkungen eines Vorhabens verwirklicht werden. Dabei muss sich die Prüfung auch auf mögliche ökologische Wechselwirkungen, beispielsweise Schadstoffverlagerungen, erstrecken. Das Ergebnis der UVP, nämlich die abschließende Bewertung der Umweltauswirkungen, muss bei der Zulassungsentscheidung *berücksichtigt* werden. Die Berücksichtigung ist der Schlüsselbegriff in diesem Zusammenhang. Es ist schon umstritten, ob dieses Berücksichtigungsgebot nur verfahrensrechtlichen oder auch materiell-rechtlichen Charakter hat. Im Ergebnis hat sich das *BVerwG* dazu entschieden, eine unterlassene UVP wie einen normalen Verfahrensfehler bei Planentscheidungen zu behandeln. Klagen eines in seinem Eigentumsrecht betroffenen Bürgers gegen einen Planfeststellungsbeschluss sind nach Auffassung des Gerichts deshalb nur begründet, wenn der Verfahrensmangel nachweislich für die Entscheidung der Sache von Einfluß gewesen ist. Die UVP ist deshalb nach nationalem Umweltrecht nur unselbständiger Bestandteil beim Planfeststellungsverfahren, auf deren Durchführung der Bürger keinen Anspruch hat¹⁴.

13 *Bohne*, Langfristige Entwicklungstendenzen im Umwelt- und Technikrecht, in: Schmidt-Abmann/Hoffmann-Riem (Hg.), Strukturen des europäischen Verwaltungsrechts, S. 217 ff., 249.

14 Zum Ganzen vgl. *Reiner Schmidt*, Neuere höchstrichterliche Rechtsprechung zum Umweltrecht, JZ 1997, S. 1042 ff., 1043 ff.

III. Ergebnis

Ob das geltende Umweltrecht den Anforderungen der Wirtschaft genügt, so die Eingangsfrage, kann nicht beantwortet werden. Andererseits besteht keinerlei Zweifel daran, dass das Umweltrecht verbesserungsbedürftig und verbesserungsfähig ist. Zu denken ist etwa an eine weitere Beschleunigung der Genehmigungsverfahren, an einen Abbau der Dokumentenflut oder an steuerliche Erleichterungen für die Unternehmen, die sich an EMAS und am Öko-Audit-Verfahren beteiligen. Es ist auch kein Zufall, dass der Umwelpakt II, der in Bayern im Oktober diesen Jahres unterzeichnet werden soll, einen Schwerpunkt bei den Deregulierungs- und Substitutionsfragen setzt.

Mehr als 1600 Druckseiten des Entwurfs der unabhängigen Sachverständigenkommission zum Umweltgesetzbuch zeigen, dass es möglich wäre, wesentliche Teile des Umweltrechts zusammenzufassen, zu vereinheitlichen, zu harmonisieren und fortzuentwickeln. Durch das neue Umweltgesetzbuch würden mehr als 20 Umweltgesetze gänzlich entfallen und trotz der vorgeschlagenen 775 Paragraphen deren Normenbestand insgesamt deutlich verringert werden.

Ein systematisches, klares, einfacher zu handhabendes Umweltrecht dient sicher nicht nur dem Rechtsstaat, sondern auch der Wirtschaft. Allerdings sollten die Erwartungen nicht zu hoch gespannt sein. Als ich Mitarbeitern des Bayerischen Umweltministeriums die Frage unseres Themas vorlegte, wiesen sie mich auf folgendes hin: Nicht mangelhafte Umweltgesetze seien es, die im Einzelfall zu wenig praktikablen Lösungen führten, die notwendige Offenheit der Gesetze würde von der Verwaltung vielmehr nicht als Chance zu situationsangepasster Rechtsanwendung begriffen werden. Vielmehr seien es die *Verwaltungsvorschriften*, die wie ein dichtes Netz unterhalb der Normebene alles erstickten und eine Anpassung im Einzelfall faktisch erschwerten.

Wir haben wenig Grund an dieser Aussage zu zweifeln. Sie macht die Grenzen des Rechts deutlich. Gutes Recht bleibt nur gut, wenn es von guten, das heißt unabhängigen, anpassungsfreudigen, wirklichkeitsnahen und gleichzeitig rechtsstaatlich bewussten Anwendern gehandhabt wird.