

Humboldt-Universität zu Berlin

Institut für Öffentliches Recht und Völkerrecht

Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht, Europarecht,
Umweltrecht, Finanzrecht und Wirtschaftsrecht



Prof. Dr. Michael Kloepfer

Unter den Linden 9-11, Palais
10099 Berlin
Telefon 030/2093-3331
Telefax 030/2093-3438
michael.kloepfer@rewi.hu-berlin.de

Datum 3.5.2006

Öffentliche Anhörung des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages

zur Föderalismusreform - Umweltschutz

am 18.5.2006

- schriftliche Stellungnahme -

A. Vorbemerkung

1. Das insgesamt erfolgreiche Umweltrecht der Bundesrepublik Deutschland ist das Ergebnis eines erfolgreichen (vor allem konsekutiven) Zusammenwirkens politisch unterschiedlich zusammengesetzter Bundestagsmehrheiten und Bundesregierungen seit über 35 Jahren. Rot-gelbe, schwarz-gelbe und rot-grüne Bundesregierungen und die sie jeweils tragenden Fraktionen haben das Gebäude des deutschen Umweltrechts insgesamt erfolgreich aufgebaut. Sie haben sich dabei auch auf die Schultern ihrer jeweiligen Vorgänger gestützt, ohne ihre eigenen politischen Akzente zu vernachlässigen. Auch die Zusammenarbeit der jeweiligen Regierungsfractionen auf der Arbeitsebene mit den jeweiligen Oppositionsfractionen hat einen wesentlichen Anteil am grundsätzlichen Gelingen des deutschen Umweltrechts. In der

langen Zeit etwa seit 1970 ist es zu einem umfangreichen und nicht immer widerspruchsfreien Konglomerat an umweltrechtlichen Regelungen gekommen, das dringend durch eine zusammenfassende Kodifikation neu gefasst und bereinigt werden muss. Dazu fehlt dem Bund aber nach überwiegender juristischer Meinung die umfassende Kompetenz. Dieses Defizit kann durch die zur Föderalismusreform vorgeschlagenen Verfassungsänderungen abgebaut werden.

2. Das vorgefundene Umweltrecht des Bundes ist nicht nur das Ergebnis eines konsekutiven Zusammenwirkens verschiedener politischer Lager, sondern maßgeblich auch des Zusammenwirkens von Bund und Ländern. Dies ergibt sich aus der Mitwirkung des Bundesrates bei der Bundesgesetzgebung des Umweltschutzes, aber auch bei der Vorbereitung dieser Gesetzgebung in der Umweltminister-Konferenz und den Abstimmungen zwischen Bund und Ländern im Hinblick auf die deutsche Position zur Umweltgesetzgebung der EU.

3. Nicht nur aus ihrer Mitwirkung bei der Bundesgesetzgebung ergeben sich bleibende Verdienste der deutschen Bundesländer um das bundesdeutsche Umweltrecht. Erinnert sei etwa daran, dass die ersten Immissionsschutzgesetze oder Bodensanierungsgesetze in Deutschland Landesgesetze waren, nicht aber Bundesgesetze. Letztere kamen später und folgten vielfach den landesgesetzlichen Vorbildern.

Die sich dabei erneut erweisende innovative Kraft föderalistischer Strukturen führt letztlich zur Überlegenheit der Bundesstaaten gegenüber Zentralstaaten bei der Formulierung eines zukunftssträchtigen Rechts. Auch die Rechtsvergleichung zeigt, dass die meisten der führenden Umweltrechtssysteme der Welt in Bundesstaaten geschaffen wurden (z.B. Schweiz, Kanada, Australien, USA etc.).

4. Von daher ist es schon erstaunlich, dass sämtliche der vorliegenden Änderungsvorschläge zum Gesetzesvorhaben für (noch) mehr Bundeszuständigkeiten plädieren und z.B. in den Abweichungsmöglichkeiten der Bundesländer nur die Risiken einer Minderung des bundesgesetzlichen Umweltschutzes ("Umweltdumping"), nicht aber die Chancen zur Mehrung der Qualität des Umweltschutzes sehen. Dies ist angesichts der historischen Verdienste der Bundesländer um das deutsche Umweltrecht evident nicht gerechtfertigt.

5. Die skeptische Einschätzung der Rolle der Länder durch die Änderungsentwürfe mag auch damit zusammenhängen, dass die hinter den Änderungsanträgen stehenden Parteien derzeit nur noch über zurückgehende politische Einflussmöglichkeiten auf Länderebene verfügen.

Ähnlich sind entsprechende Einschätzungen von Verbänden und Räten etc. zu bewerten, die auf Bundesebene agieren und naturgemäß stets der Gefahr ausgesetzt sind, ihren Blick auf die Bundesebene zu verkürzen.

6. So gesehen, ist die Gefahr einer gewissen Schieflage der hier erfolgenden Anhörung zur Föderalismusreform nicht von der Hand zu weisen. Soweit ersichtlich, fordern sämtliche einschlägigen Änderungsanträge (noch) mehr Bundeskompetenzen (und zwar im Strafvollzug, im Bildungsbereich und im Umweltschutz), nicht ein einziger Änderungsantrag fordert hingegen mehr Kompetenzen für die Länder. Dies könnte sich als Hemmnis für ausgleichende Kompromisslösungen erweisen, die so in der Regel nur zu Lasten der Länder erfolgen könnten. Die für die Föderalismusreform so typischen (und notwendigen) Tauschprozesse zwischen Bund und Ländern bezüglich derzeit vorhandener Zuständigkeiten und Mitwirkungsrechte könnten in der vorgefundenen Situation des Gesetzgebungsverfahrens kaum noch organisiert werden, ohne dass das gesamte Paket erneut aufgeschnürt würde.

7. Vor allem läuft das isolierende Abstellen auf Belange des Strafvollzugs, des Bildungsbereichs und des Umweltschutzes bei der Föderalismusreform Gefahr, dass jeweils Maximalforderungen für diese politischen Teilbereiche erhoben werden, ohne die Einpassung in die Gesamtlösung der Föderalismusreform und die ihr zugrundeliegenden Austauschprozesse zu berücksichtigen. Letztlich sind etwaig offengebliebene Wünsche in diesen politischen Teilbereichen nicht ohne weiteres und schon gar nicht differenziert am Maßstab des Gelingens des Gesamtkonzepts zu messen. Es bleibt nur das finale Argument des "Ganz oder gar nicht" der Gesamtreform, weil jedenfalls angesichts der Antragslage Aushandlungsmöglichkeiten zwischen Bund und Ländern an diesem Punkt des Verfahrens nicht mehr sehr realistisch erscheinen. Das Aufschnüren des verhandelten Gesamtpakets birgt jedenfalls erkennbar das Risiko des Scheiterns des Gesamtkonzepts.

B. Beantwortung der gestellten Fragen

1. Bestandsaufnahme der bisherigen Kompetenzlage im Umweltbereich (konkurrierende und Rahmenkompetenzen; insbesondere hinsichtlich der Möglichkeit der Kodifikation eines Umweltgesetzbuches (UGB) unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des BVerfG zur Erforderlichkeitsklausel und zur Reichweite der Rahmenkompetenzen)

Die ursprüngliche Intention des Verfassungsgebers sah vor, den Ländern eine herausragende Stellung im Gefüge des Staates zuzuweisen, bei dem neue Gesetzgebungsmaterien automatisch den Ländern zuwachsen sollten (Art. 30, 70 GG).¹ Demgegenüber hat in der Vergangenheit eine stete Zuständigkeitsverlagerung von den Ländern weg hin zum Bund stattgefunden.² Zunächst wurden die insbesondere in den Art. 72 – 75, 105 GG enthaltenen Kompetenzen vom Bund in der Regel vollständig ausgeschöpft und vor allem durch über 35 Verfassungsänderungen ständig erweitert.³ Trotz des Fehlens eines einheitlichen Kompetenztitels „Umweltschutz“ liegt das Schwergewicht der Umweltgesetzgebung insgesamt eindeutig beim Bund.⁴

Zum Ausgleich des Ausbaus der Bundeskompetenzen wurde die Zahl der Zustimmungstatbestände bei Bundesgesetzen mehr als verdreifacht. Waren es 1949 lediglich 12 Tatbestände, nach denen der Bundesrat einem Gesetz zustimmen musste, so sind es heute mehr als 40.⁵ Insgesamt sind mittlerweile mehr als die Hälfte der Gesetze des Bundes zustimmungspflichtig.⁶ Durch diese Stärkung des Bundesrates kommt es auch zu einer deutlichen Erhöhung der Bedeutung des Vermittlungsausschusses (Art. 77 Abs. 2-4 GG),⁷ der nicht öffentlich tagt und sich damit der grundlegenden Maxime der demokratischen Transparenz entzieht.⁸ Die Zustimmungsbedürftigkeit durch den Bundesrat befördert jedenfalls die zurecht kritisierte Unbeweglichkeit des politischen Entscheidungssystems.⁹

Für seine Umweltgesetzgebung kann sich der Bund derzeit im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung auf mindestens 13 Titel stützen. Auch die ausschließliche Gesetzgebung und die Rahmengesetzgebung enthalten einschlägige Zuständigkeiten. Zudem können dem Bund in seltenen Einzelfällen ungeschriebene Gesetzgebungskompetenzen im Umweltschutz

¹ Vgl. *Mußgnug* in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR, Bd. I, 2. Aufl. 2003, § 8 Rdn. 71 ff.

² Vgl. *Kloepfer*, Umweltrecht in Bund und Ländern. Darstellung des deutschen Umweltrechts für die betriebliche Praxis, 2003, § 1 Rdn. 3.

³ Vgl. *Kloepfer* DÖV 2004, 566, 568.

⁴ *Kloepfer*, Umweltrecht, 3. Aufl. 2004, § 3 Rdn. 91 ff.

⁵ Vgl. *Bryde* in: v. Münch/Kunig, Grundgesetz-Kommentar, Bd. 3, 5. Aufl. 2003, Art. 77 GG Rdn. 21.

⁶ Vgl. *Zypries* ZRP 2003, 265, 266.

⁷ Vgl. nur *Ossenbühl* in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR, Bd. III, § 63 Rdn. 50 ff.; *Hasselsweiler*, Der Vermittlungsausschuss, Verfassungsgrundlagen und Staatspraxis, 1981.

⁸ Zur Vertraulichkeit des Verfahrens vgl. *Bryde* in: v. Münch/Kunig, Grundgesetz-Kommentar, Bd. 3, 5. Aufl. 2003, Art. 77 Rdn. 13; *Dästner*, Die Geschäftsordnung des Vermittlungsausschusses, 1995, S. 86 ff.

⁹ *Kloepfer* NuR 2004, 759, 760.

zustehen. Die Zuständigkeit zu umfassenden umweltrechtlichen Regelungen des Bundes ergibt sich regelmäßig aus der Kombination mehrerer Kompetenznormen. Das wäre, trotz der seinerzeit geäußerten Bedenken der Bundesregierung, auch für das Projekt des Umweltgesetzbuchs ein gangbarer Weg gewesen.¹⁰

Den Ländern verbleiben in der Umweltpolitik hingegen nur noch die alleinige Gesetzgebungskompetenz in einigen wenigen Bereichen, wie dem Landesplanungsrecht und dem Binnenfischereirecht. Hinzu kommt die Ausfüllung des durch die Rahmengesetzgebung des Bundes (Naturschutz- und Wasserrecht) vorgegebenen Rechtsrahmens durch die Landesgesetzgebung gemäß Art. 75 GG sowie das Tätigwerden, soweit der Bund seine konkurrierende Zuständigkeit nicht ausgeschöpft hat. Da der Bund in der Vergangenheit seine umweltschutzbezogenen Gesetzgebungskompetenzen weitestgehend genutzt hat, ist die Zahl der umweltrelevanten Bundesgesetze mit den dazugehörigen Verordnungen und dem daraus resultierenden undurchsichtigen Regelungsgefüge weiter angewachsen.¹¹

Ein weiteres Problem und die Quelle für Undurchsichtigkeiten und Kompetenzstreitigkeiten im Umweltrecht liegen nicht selten in der fehlenden Eindeutigkeit der Kompetenztitel und den daraus resultierenden Schwierigkeiten der Abgrenzung der Zuständigkeiten zwischen Bund und Ländern. Schließlich ist noch die Mitwirkung Deutschlands in den europäischen Gremien und die Umsetzung von Gemeinschaftsrecht zu erwähnen. Die momentane Ausgestaltung des Art. 23 Abs. 6 GG erlaubt bzw. erfordert es in Einzelfällen, dass Repräsentanten der Länder die deutschen Interessen in Brüssel vertreten, was zu Unklarheiten und Nachteilen für Deutschland führen kann.¹² Schließlich stellt die Umsetzung der IVU-Richtlinie¹³ ein Musterbeispiel dafür dar, wie schwierig die Umsetzung europäischen Umweltrechts nach geltender Verfassungsrechtslage sein kann. Ein anderes Beispiel ist die Wasserrahmenrichtlinie¹⁴, für deren Umsetzung es 33 Rechtsakte bedarf: ein Wasserhaushaltsgesetz des Bundes, 16 Landeswassergesetze und 16 Landeswasserverordnungen.

¹⁰ Kloepfer, Umweltrecht, 3. Aufl. 2004, § 1 Rdn. 43 m.w.N.

¹¹ So bestehen derzeit allein zum Bundes-Immissionsschutzgesetz 30 Durchführungsverordnungen, siehe Kloepfer, Umweltrecht, 3. Aufl. 2004, § 14 Rdn. 34 (abgedruckt bei Kloepfer Nr. 620 ff.); hinzu kommen Verwaltungsvorschriften des Bundes, etwa die Technischen Anleitungen nach § 48 BImSchG (insb. die TA Luft und die TA Lärm, Kloepfer Nr. 601 und 606); vgl. auch Schulze-Fielitz NuR 2002, 1 f.

¹² Kloepfer NuR 2004, 759, 762.

¹³ Richtlinie 96/61/EG des Rates über die integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung vom 24.9.1996, ABi EG Nr. L 257 vom 10.10.1996, S. 26 (Kloepfer Nr. 25).

¹⁴ Richtlinie 2000/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23.10.2000 zur Schaffung eines Ordnungsrahmens für Maßnahmen der Gemeinschaft im Bereich der Wasserpolitik, ABi EG Nr. L 327 vom 22.12.2000, S. 1.

Bereits im Urteil zum Altenpflegegesetz¹⁵ entwickelte das BVerfG umfassend seine neue Rechtsprechungslinie zur „Erforderlichkeitsklausel“ des Art. 72 Abs. 2 GG.¹⁶ In der Kampfunde-Entscheidung¹⁷ begann es, seine Auffassung auch praktisch zu exekutieren und verwarf eine bundesgesetzliche Strafbewehrung landesrechtlicher Verbotsnormen mangels Erforderlichkeit. Nach dem Urteil zum Ladenschluss¹⁸ kann sich der Bund für seine Änderungsgesetzgebung nur noch auf die Übergangsbestimmungen des Art. 125a GG stützen, der seinerseits nur einen begrenzten Spielraum für Anpassungen am fortgeltenden Bundesrecht bereit hält. In den Entscheidungen zur Juniorprofessur¹⁹ und zu den Studiengebühren²⁰ zeigte das BVerfG dem Bund nachdrücklich die Grenzen seiner Bildungskompetenzen auf. In Anbetracht der gleichsam gegebenen Strenge, aber auch verbundenen Unschärfe der Erforderlichkeitsklausel nach Art. 72 Abs. 2 GG ist es durchaus nicht unbedenklich, an dieser „Ausübungsschranke“ festzuhalten.²¹

Die unter Geltung des alten Art. 72 Abs. 2 GG erlassenen Bundesgesetze gelten gemäß Art. 125a Abs. 2 GG jedenfalls als Bundesrecht weiter. Der Bund kann das entsprechende Bundesrecht aber nur in Grenzen „modifizieren“, ohne die Voraussetzungen der bundesrechtlichen Erforderlichkeit darlegen zu müssen.²² Eine grundsätzliche Neuregelung des Sachgebiets muss den Erfordernissen des Art 72 Abs. 2 GG uneingeschränkt genügen. Der Bund muss das Vorliegen der Voraussetzungen hinreichend plausibel darlegen. Etwaige Zweifel gehen zu seinen Lasten. Die vom Gesetzgeber zugrundegelegten Tatsachenfeststellungen kann das BVerfG ohne Beschränkungen auf ihre Richtigkeit und Vollständigkeit, die damit verfolgten rechtspolitischen Ziele auf ihre Plausibilität und die Prognoseentscheidung auf ihre Verlässlichkeit der zugrundeliegenden Erfahrungssätze hin überprüfen.²³

2. Wird der vorliegende Gesetzentwurf mit der zugrunde liegenden Kompetenzverteilung den Herausforderungen der Zukunft im Umweltbereich gerecht?

Trotz einiger Schwachstellen stellt der Entwurf einen wichtigen Schritt in die richtige Richtung dar. Er ermöglicht besseren Umweltweltschutz bei gleichzeitiger Verbesserung

¹⁵ BVerfGE 106, 62 ff.; vgl. *Jochum* NJW 2003, 28 ff.; Brenner Jus 2003, 852 ff.; *Faßbender* JZ 2003, 332 ff.

¹⁶ Die Klausel wurde durch das Gesetz zur Änderung des GG vom 27.10.1994 (BGBl. I S. 3146) neu eingeführt.

¹⁷ BVerfG NVwZ 2004, 597; vgl. auch *Pestalozza* NJW 2004, 1840 ff.

¹⁸ BVerfG NJW 2004, 2363 ff.; vgl. auch *Poschmann* NVwZ 2004, 1318 ff.

¹⁹ BVerfG NJW 2004, 2803 ff.; vgl. *Janz* JuS 2004, 852 ff..

²⁰ BVerfG NJW 2005, 493 ff.

²¹ Vgl. zu den Anforderungen BVerfGE 106, 62, 143 ff.; BVerfGE 111, 226, 253 ff.

²² Vgl. nur *Deppenheuer* ZG 2005, 83, 90.

²³ Vgl. BVerfGE 106, 62, 150 ff.

bundesstaatlicher Strukturen. Insbesondere im Hinblick auf die bisher immer wieder geäußerten Bedenken hinsichtlich der Kompetenzen des Bundes zur Vollregelung im Umweltrecht ist der Entwurf - unabhängig von den bestehenden Kritikpunkten im Einzelnen - als erheblicher Fortschritt auf dem Wege zur Kodifizierung des Umweltrechts in Form eines UGB, aber auch für die Verbesserung der Möglichkeiten der Umsetzung von völker- und europarechtlichen Vorgaben und vor dem Hintergrund der globalen Herausforderungen zu bewerten.

3. Wird die Gefahr weiterer Rechtsunsicherheit durch die Notwendigkeit der Bezugnahme auf „umweltfremde“ Kompetenztitel, wie Recht der Wirtschaft bzw. „Bodenrecht“, insbesondere in den Bereichen Klimaschutz und „Erneuerbarer Energien“ gesehen?

Wird die bisherige Rechtslage als Ausgangspunkt zugrundegelegt, ist durch die geplante Neuregelung keine Erhöhung der bisher bestehenden Rechtsunsicherheit gegeben. Vielmehr ist das Potential zum Abbau bestehender Kompetenzstreitigkeiten unverkennbar. Da Umweltschutz Teil einer Gesamtrechtsordnung ist, sind Überschneidungen und Verzahnungen mit anderen Rechtsgebieten (und Kompetenztiteln) unvermeidbar. Solche Überschneidungen hindern bekanntermaßen die Kodifikationen vieler Rechtsgebiete nicht.

4. Besteht weitere Rechtsunsicherheit bei Gesetzgebungsvorhaben, die auf mehrere Kompetenztitel gestützt werden müssen, die zum Teil der Erforderlichkeitsklausel unterliegen?

Aus der Tatsache, dass auch weiterhin eine Abstützung auf einen Kompetenzmix erforderlich sein wird, folgt für ein UGB nicht die Entstehung von unüberwindbaren Rechtsunsicherheiten für zukünftige Gesetzgebungsvorhaben. Unklar ist jedoch, ob die Verschiebung der bisherigen Rahmenkompetenzen in die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz nach Art. 74 GG Auswirkungen auf die Fortführung der Rechtsprechung des BVerfG zu den Anforderungen der Erforderlichkeitsklausel nach Art. 72 Abs. 2 GG haben könnte, weil wichtige (aber nicht alle) bisherige Entscheidungen im Bereich der Rahmengesetzgebung getroffen wurden. Die Beibehaltung der Erforderlichkeitsklausel für die Abfallwirtschaft erleichtert insbesondere bezüglich der Abfallbeseitigungsanlagen eine Umweltrechtskodifikation nicht. Sie wird aber auch nicht verhindert. Außerhalb der Umweltkompetenzen gehen die Ausnahmen von der Erforderlichkeitsklausel insgesamt zu weit.

5. Besteht die Notwendigkeit der Schaffung eines übergreifenden Kompetenztitels „Recht der Umwelt“?

Zur notwendigen Entflechtung der Zuständigkeiten und insbesondere zur gewünschten Kodifikation des UGB ist die Schaffung eines einheitlichen Kompetenztitels „Umwelt“ nicht zwingend erforderlich. Gleichwohl wäre dies ein empfehlenswerter Weg gewesen, die Neuordnung der Kompetenzverteilung im Umweltbereich grundlegend vorzunehmen. Dies wäre auch zukunftsöffener für etwaige neue Gebiete des Umweltschutzes. Allerdings ist vor dem Irrtum zu warnen, auf diese Weise alle Abgrenzungsprobleme zu vermeiden. Umweltrecht ist alles umweltspezifische Recht, keineswegs alles umweltrelevante Recht.²⁴

6. Wie wird die Beibehaltung der Erforderlichkeitsklausel für das Recht der Abfallwirtschaft vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des BVerfG („Juniorprofessur“) beurteilt?

In Anbetracht der verfassungsrechtlich geprägten Strenge der Erforderlichkeitsklausel nach Art. 72 Abs. 2 GG für das angestrebte Ziel einer Umweltrechtskodifikation erscheint es zumindest nicht förderlich, an dieser „Ausübungsschranke“ in diesem umweltrelevanten Teilgebiet festzuhalten.²⁵ Ohne Einschränkung begrüßenswert ist daher auch die Ausnahme der Bereiche „Luftreinhaltung“ und „Lärmbekämpfung“ vom Erfordernis nach Art. 72 Abs. 2 GG. Die Notwendigkeit einer differenzierten Behandlung der „Abfallwirtschaft“ ist jedoch vor dem Hintergrund der bestehenden Verzahnung zwischen immissionsschutzrechtlichen Anforderungen und den Grundpflichten der Kreislaufwirtschaft auf den ersten Blick nicht recht ersichtlich.²⁶ Das Bedürfnis nach einer bundeseinheitlichen Regelung jedenfalls der Abfallwirtschaft liegt wegen des länderübergreifenden Charakters der Abfallvermeidung (einschließlich der Abfallentsorgung) auf der Hand.²⁷ Die unter Geltung des alten Art. 72 Abs. 2 GG erlassenen Bundesgesetze hinsichtlich der Abfallentsorgung gelten gemäß Art. 125a Abs. 2 GG jedenfalls als Bundesrecht weiter. Der Bund kann das entsprechende Bundesrecht dann aber nur in Grenzen „modifizieren“, ohne die Voraussetzungen der

²⁴ Vgl. dazu nur *Kloepfer* Umweltrecht, 3. Aufl., 2004, § 1 Rdn. 60, S. 52 f.; *ders.* „Systematisierung im Umweltrecht, 1978, insbes. S. 70 ff.

²⁵ Vgl. zu den Anforderungen BVerfGE 106, 62, 143 ff.; BVerfGE 111, 226, 253 ff.

²⁶ Vgl. SRU Stellungnahme: Der Umweltschutz in der Föderalismusreform, S. 11; vgl. auch *Kloepfer* Umweltrecht, § 20 Rdn. 51 f.

²⁷ Vgl. nur *Kloepfer* Umweltrecht § 20 Rdn. 20; *Versteyl* in: Kunig/Paetow/Versteyl (Hrsg.) KrW-/AbfG, Einl Rdn. 6 ff.

bundesrechtlichen Erforderlichkeit darlegen zu müssen.²⁸ Eine grundsätzliche Neuregelung des Sachgebiets muss den Erfordernissen des Art 72 Abs. 2 GG uneingeschränkt genügen. Der Bund muss das Vorliegen der Voraussetzungen hinreichend plausibel darlegen. Etwaige Zweifel gehen zu seinen Lasten. Die vom Gesetzgeber zugrundegelegten Tatsachenfeststellungen kann das BVerfG ohne Beschränkungen auf ihre Richtigkeit und Vollständigkeit, die damit verfolgten rechtspolitischen Ziele auf ihre Plausibilität und die Prognoseentscheidung auf ihre Verlässlichkeit der zugrundeliegenden Erfahrungssätze hin überprüfen.²⁹ An der substantiierten Erfüllung der Darlegungslast³⁰ wird sich der Bundesgesetzgeber zu orientieren haben, will er nicht zukünftig mit der zu erwartenden Nichtigerklärung seiner Gesetze konfrontiert werden.³¹

7. Wird durch den Gesetzentwurf das Ziel erreicht, durch die Föderalismusreform die Voraussetzung zu schaffen, um das historisch gewachsene zwischen verschiedenen Fachgebieten sowie zwischen Bund und Ländern stark zersplitterte Umweltrecht zu vereinfachen und in einem UGB zusammenzufassen – auch unter Berücksichtigung der Übergangsregelungen der Art. 125a und 125b GG (neu)?

Vor dem Hintergrund der bisherigen Rechtslage und den gestellten Zielen der Überwindung der Kompetenzzersplitterung zwischen dem Bund und den Ländern stellt der Gesetzentwurf unbestritten einen wesentlichen Fortschritt dar. Dies gilt insbesondere für die jetzt klar ersichtliche Vollkompetenz des Bundes zur Regelung eines einheitlichen UGB. Das Zusammenspiel der Übergangsregelungen nach Art. 125a und 125b GG (neu) wirkt dabei einerseits normerhaltend hinsichtlich der bestehenden Bundesgesetze, die das Kriterium der Erforderlichkeitsklausel nach Art. 72 Abs. 2 GG nicht erfüllen würden, und andererseits kollisionsverhindernd hinsichtlich der zeitlichen Versetzung der Regelungsmöglichkeiten von Bund und Ländern bei bestehender Abweichungsmöglichkeit der Länder.

8. Könnte ein einheitliches UGB auch praktische Wirkung entfalten oder bestünden aufgrund der geplanten Regelungen die Gefahr, dass durch die nachträgliche Möglichkeit des Erlasses von Abweichungsgesetzen ein solches UGB im nachhinein „durchlöchert“ und damit weitgehend obsolet würde?

²⁸ Vgl. nur *Depenheuer* ZG 2005, 83, 90.

²⁹ Vgl. BVerfGE 106, 62, 150 ff.

³⁰ Vgl. dazu nur BVerfG NJW 2004, 2808 f.

An der Entfaltung einer praktischen Wirksamkeit eines einmal auf Bundesebene kodifizierten UGB bestehen - auch bei Betrachtung der Abweichungsgesetzgebung der Länder - keine grundsätzlichen Bedenken. Die durch Art. 72 Abs. 3 GG (neu) eingeräumte Abweichungsgesetzgebung der Länder wird weitestgehend durch Bindung an die Vorgaben des Gemeinschaftsrechts kompensiert. Dies gilt erst recht vor dem Hintergrund der gerade zum Ausgleich der fehlenden Einwirkungsmöglichkeiten des Bundes auf die Länder neu geregelten innerstaatlichen Haftungsverteilung bei Europarechtsverstößen zu Lasten der Länder in Art. 104a Abs. 6 GG. Ungeachtet der im Einzelfall möglichen Unstimmigkeiten hinsichtlich der Verantwortlichkeiten für die konkreten Umsetzungen, kann doch der Haftungsregelung als repressiv wirkendes Instrument eine Steuerungswirkung nicht grundsätzlich abgesprochen werden.³² Auch das Verhalten der EU-Kommission bleibt abzuwarten. Es ist nicht auszuschließen, dass sie – freilich zu unrecht – eine vollständige Umsetzung im Bereich der Abweichungsgesetzgebung erst nach dem Verzicht aller Länder auf entsprechende Abweichungen oder nach dem Erlass aller angekündigten (gemeinschaftsrechtskonformen) Abweichungsgesetze der Länder annehmen würde.³³ Schließlich ist im Falle der Ausübung des Rechts der Abweichungsgesetzgebung keinesfalls eine Abweichung unter die durch eine entsprechende Kodifikation auf Bundesebene gesetzten Standards zwingend. So verwahren sich bereits einzelne Vertreter aus den Ländern gegen derartige Unterstellungen und sehen vor dem Hintergrund der gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben eher eine Erhöhung der Standards als mögliche Alternative.³⁴ Es ist weder wahrscheinlich noch gar durch historische Erfahrungen erhärtet, dass die Länder durch die Ausübung ihrer Gesetzgebungsbefugnisse stets hinter den vorhandenen Umweltstandards zurückbleiben werden. Im Übrigen steht aus praktischen Gesichtspunkten auch nicht zu erwarten, dass alle 16 Bundesländer flächendeckend von ihren Abweichungsbefugnissen Gebrauch machen werden.

³¹ Vgl. *Depenheuer* ZG 2005, 83, 89.

³² A.A. wohl SRU Stellungnahme: Der Umweltschutz in der Föderalismusreform, S. 15.

³³ Vgl. dazu nur *Grandjot* UPR 2006, 97, 99.

³⁴ Vgl. nur *Funk* in *Der Tagesspiegel* vom 10.2.2006, S. 4: „Von Grün bis Schwarz: Politiker aus Bund und Ländern warnen davor, an der Staatsreform herumzubasteln“ ... „[Ob das Abweichungsrecht der Länder die von Kritikern befürchteten Nachteile – „Umweltdumping“ und Unübersichtlichkeit – bringt, ist umstritten. Denn häufig werden die Regeln zum Naturschutz, zum Wasserrecht oder über die Abfallentsorgung schon in Brüssel gemacht. Unter diese umweltpolitischen Vorgaben der EU darf auch kein Bundesland gehen. ... Michael Breuer, Bundesratsminister in NRW (CDU) glaubt daher: „Es wird im Wesentlichen nach oben abgewichen werden.“ Der Magdeburger Staatskanzleichef Rainer Robra (CDU) ärgert sich darüber, dass bei den Kritikern stets mitschwingt, die Länder würden mit dem Abweichungsrecht verantwortungslos umgehen. Die geplante Lösung im Umweltrecht sei in jedem Fall besser als die bisherige Zersplitterung zwischen Bund und Ländern.]“.

9. Ist gewährleistet, dass die verschiedenen Genehmigungsverfahren im Rahmen eines UGB verbindlich und abschließend durch eine integrierte Vorhabensgenehmigung ersetzt werden können? (hier wäre die Darstellung von Beispielen aus der Praxis hilfreich)

Wie bereits oben ausgeführt, besteht vorbehaltlich der Abweichungsbefugnisse der Länder in den betroffenen Teilbereichen des Wasserhaushalts, des Naturschutzes und der Landschaftspflege die Möglichkeit der verbindlichen und abschließenden Regelung eines bundeseinheitlich integrierten Verfahrens zur Genehmigung von Anlagen, wie es schon bisher als integriertes Umweltgenehmigungskonzept den Kern der Kodifikation eines Umweltgesetzbuches bilden sollte.³⁵ Schon die bisherigen Kompetenzgrundlagen boten nach verbreiteter Meinung im juristischen Schrifttum in ihrer Summe dem Bund grundsätzlich die Möglichkeit zur Schaffung eines umfassenden Umweltgesetzbuches³⁶, obgleich die frühere Bundesregierung seinerzeit wegen Kompetenzbedenken hinsichtlich des Wasserrechts das Projekt vorläufig von der Agenda nahm.³⁷ Bei Verabschiedung der vorgeschlagenen Verfassungsänderungen können offensichtlich keinerlei Bedenken hinsichtlich des Vorliegens der entsprechenden Kompetenzen des Bundes für eine Umweltrechtskodifikation mehr bestehen. Vielmehr stehen ihm dann durch die geplante Verfassungsänderung entsprechende Vollkompetenzen nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 24, 28, 29, 30, 31 und 32 GG (neu), vorbehaltlich der Erforderlichkeitsklausel nach Art. 72 Abs. 2 GG (neu) für einen Teilbereich von Art. 74 Abs. 1 Nr. 24 GG (neu), zu.

Die somit unstrittig mögliche Vollregelung einer Kodifikation des Umweltgesetzbuches auf Bundesebene muss auch keinesfalls zwangsläufig auf ein bloßes Kerngesetz hinauslaufen.³⁸ Neben den bereits ausgeführten Argumenten hinsichtlich der eher begrenzten Auswirkung des Abweichungsrechts spricht auch die Eigendynamik einer einmal erfolgten umfassenden Kodifikation auf Bundesebene gegen eine ausufernde Ausübung des Abweichungsrechts. Der politische Rechtfertigungsdruck auf Länderebene, von der im Einzelfall bestehenden Möglichkeit der Abweichung auch wirklich Gebrauch zu machen, wird durch eine Kodifikation eher steigen. Kann beispielsweise durch die integrierte Vorhabensgenehmigung eine erhebliche Vereinfachung und Beschleunigung erzielt werden, ist für potentielle Investoren eine funktionierende einheitliche Regelung auf Bundesebene für die unternehmerische Entscheidung wichtiger als der Umfang der Anforderungen des

³⁵ Vgl. nur *Kloepfer* Umweltrecht § 4 Rdn. 76.

³⁶ Vgl. nur *Kloepfer* Umweltrecht § 3 Rdn. 91.; dies galt jedenfalls bis zur neuen Rechtsprechung hinsichtlich der Erforderlichkeitsklausel durch das BVerfG.

³⁷ Vgl. nur *Kloepfer* Umweltrecht § 1 Rdn. 43 m.w.N.

³⁸ So aber *Grandjot* UPR 2006, 97, 100.

Umweltschutzes in den einzelnen Ländern. Entscheidend ist somit nicht, wie abweichungsfest die bundesrechtlichen Regelungen von Verfassungen wegen sind. Wichtiger ist eine umfassende und praxistaugliche Kodifikation des Umweltgesetzbuches mit bundesweiter Akzeptanz. Selbst bei Ausübung von Abweichungsrechten in den Ländern hat die integrierte Genehmigung auf Bundesebene Bestand. Die Abweichungsgesetzgebung verhindert also nicht eine integrierte Genehmigung, sondern führt im äußersten Fall zu landesgesetzlichen Modifikationen von integrierten Genehmigungen insbesondere bezüglich abfallrelevanter Implikationen. Integrierte Genehmigungen sind auf jeden Fall (innerhalb der jeweiligen Länder) umfassend regelbar. Es besteht aber auf jeden Fall ein großer bundeseinheitlicher Kern der Genehmigungsvoraussetzungen.

10. Ist die Formulierung im Rahmen des Verwaltungsverfahrens gemäß Art. 84 Abs. 1 S. 4 GG (neu) „eines besonderen Bedürfnisses nach bundeseinheitlicher Regelung“ hinreichend bestimmt?

An der ausreichenden Bestimmtheit zweifelt offensichtlich auch der Gesetzgeber. Ob sich die Abweichungsbefugnis der Länder beispielsweise auch auf das Umweltverfahrensrecht beziehen soll, wird durch die Regelung des Art. 84 Abs. 1 S. 4 GG (neu) nicht ohne weiteres ersichtlich. Laut Begleittext im Koalitionsvertrag zu Art. 84 Abs. 1 S. 4 GG (neu) soll das entsprechende Verfahrensrecht regelmäßig als abweichungsfreier „Ausnahmefall“ im Sinne der Norm angesehen werden.³⁹ Nach der Gesetzesbegründung bilden die Anforderungen an die Planung, Zulassung und Überwachung von Anlagen und Vorhaben einen Kernbereich des wirtschaftsrelevanten Umweltrechts. Dies gelte nicht nur für die materiellen, sondern auch für die verfahrensbezogenen Anforderungen. Durch das Zusammenspiel zwischen Art. 72 Abs. 3 und Art. 84 Abs. 1 S. 4 GG (neu) soll dem Bund insbesondere die Möglichkeit eröffnet werden, Vereinfachungen bei den umweltrechtlichen Zulassungsverfahren vorzunehmen. Den Belangen der Länder wird in den Ausnahmefällen des Art. 84 Abs. 1 S. 4 GG (neu) dadurch Rechnung getragen, dass Gesetze des Bundes, die Verfahrensvorschriften ohne Abweichungsmöglichkeiten der Länder enthalten, nach Art. 84 Abs. 1 S. 5 GG (neu) der Zustimmung des Bundesrates bedürfen.⁴⁰ Der Klarheit dienlicher wäre es, den Begleittext der Koalitionsvereinbarung hinsichtlich des Umweltverfahrensrechts in den Text des Grundgesetzes dem Sinne nach aufzunehmen.

³⁹ Koalitionsvertrag von CDU, CSU und SPD vom 11.11.2005, S. 203, (im Internet abrufbar unter <http://koalitionsvertrag.spd.de>).

⁴⁰ Vgl. Gesetzesbegründung BT-Drs. 16/813, S. 15.

11. Wie wird die neue Abweichungsgesetzgebung grundsätzlich beurteilt?

Unabhängig von der nur in engen Grenzen möglichen Ausübung des Abweichungsrechts durch die Länder im Umweltbereich ist doch immer noch fraglich, ob überhaupt dieser Zuwachs an Kompetenzen von den Ländern wirklich umfassend genutzt werden wird. Diesbezügliche Zweifel sind nicht unberechtigt, hat doch der über Jahrzehnte etablierte Beteiligungsföderalismus Früchte getragen und Besitzstände geschaffen, die manchem politischen Akteur auf Landesebene möglicherweise lieber waren als ein Gestaltungsföderalismus, der zuvorderst die Länderparlamente wieder zu einem Hort von politisch substantiellen Wettbewerb machen würde.⁴¹ Dieser Wettbewerb könnte sich auch als „Nachverdichtung“ des bundesrechtlichen Regelungsregimes zu einem lokalen Ausgleich der Nutzungsinteressen und damit zu einem unverzichtbaren ebenenspezifischen Beitrag zur Problemlösung durch die Länder, Regionen und Kommunen entwickeln.⁴²

Gegen eine übermäßige Nutzung des Kompetenzzuwachses spricht auch das Kostenargument. Die Erarbeitung eigener Normierungskonzepte erfordert auch eigene umfassende gesetzgeberische Ressourcen, die mit entsprechenden Kosten verbunden sind.⁴³ Nur die wirtschaftlich starken, großen Länder werden regelmäßig über die notwendigen Gesetzgebungsapparate verfügen, um vielfältige eigene Regelungen erlassen zu können.⁴⁴ Die Nutzung des Kompetenzzuwachses wird damit weniger vom Abweichungswillen als vielmehr von den vorhandenen finanziellen Mitteln abhängig sein.⁴⁵

Schließlich spricht auch das wohl verstandene gemeinsame politische Interesse von Bund und den Ländern hinsichtlich der Umsetzung der rechtlichen Vorgaben der Gemeinschaft gegen eine umfassende Ausübung der Abweichungsmöglichkeiten durch die Länder. Das inzwischen dominierende EG-Umweltrecht könnte nunmehr vereinfacht durch den Bund umgesetzt werden. Damit würden die bisher häufigen Fristprobleme bei der Umsetzung im Bundesstaat vermieden. Das Interesse des Bundes am Bestand seiner Regelung könnte aber wiederum auch zu inhaltlichen Abstimmungen mit den Ländern führen.⁴⁶ Den etwaigen

⁴¹ Vgl. dazu nur *Depenheuer* ZG 2005, 83, 91 f.; *Schwanengel* DÖV 2004, 553, 558.

⁴² Vgl. nur *Koch/Mechel* NuR 2004, 277, 283.

⁴³ Vgl. *Stock* ZUR 2006, 113, 118.

⁴⁴ Vgl. dazu kritisch *Grandjot* UPR 2006, 97, 98.

⁴⁵ Vgl. nur *Koch/Mechel* NuR 2004, 277, 283.

⁴⁶ Vgl. *Kloepfer* DÖV 2004, 566, 569.

Befindlichkeiten der Länder würde dadurch bereits durch die Regelungen des Bundes ausreichend Rechnung getragen werden. Ein Abweichungsbedarf würde damit erst gar nicht entstehen. Im Übrigen darf auch nicht verkannt werden, dass der Bundesgesetzgeber bereits jetzt schon den Weg bundesrechtlich einheitlicher Untätigkeit geht (z.B. durch die Vorschrift: „Das Nähere regeln Ländergesetze“ u.a.). Viele Bundesgesetze enthalten also schon heute eine große Zahl landesrechtlicher Konkretisierungs- aber auch Abweichungsmöglichkeiten.

12. Die Abweichungsrechte und der damit einhergehende Anwendungsvorrang von Landesrecht vor Bundesrecht widersprechen dem verfassungsrechtlichen Grundsatz „Bundesrecht bricht Landesrecht“. Wie beurteilen Sie dieses Novum?

Da die Abweichungsgesetzgebung sich in bundesrechtlichen Vorgaben und Grenzen einpassen müsste, ist das Axiom bundesrechtlicher Vorgaben gewahrt. Im Übrigen bestehen keine grundsätzlichen Bedenken an der Kodifikation des Vorrangs des Bundesrechts. Das geltende Bundesrecht ermöglicht schon jetzt ähnliche Regelungen.

13. Besteht die Gefahr weiterer Zersplitterung des Umweltrechts statt Rechtsvereinfachung?

Die bisherige „Zersplitterung“ in bundes- und landesrechtliche Regelungen im Bereich der Rahmengesetzgebung wird durch die geplante Verfassungsänderung beendet. Insoweit kann die Schaffung der Abweichungsgesetzgebung keine „weitere“ Zersplitterung herbeiführen. Soweit es abweichende Regeln geben wird, sind die „Zersplitterungsmöglichkeiten“ jedenfalls geringer als nach geltendem Recht.

14. Wie bewerten Sie die Bestimmungen des Art. 72 Abs. 3 GG, wonach Bundesgesetze erst sechs Monate nach ihrer Verkündung in Kraft treten? Verhindert die 6-Monatsfrist des geplanten Art. 72 Abs. 3 S. 2 GG den Eintritt eines „Pingpong-Effekts“ zwischen Bund und Ländern? Falls nein, welche Auswirkungen hätte dies auf die Rechtssicherheit?

Die Regelung ist in sich schlüssig und verhindert durchaus die gleichzeitige Existenz sich widersprechender Parallelregelungen. In der politischen Praxis wird es ein unbegrenztes „Ping – Pong“ kaum geben.

15. Wie sind die geplanten Übergangsregelungen nach Art. 125a und Art. 125b GG (neu) im Hinblick auf die Rechtssicherheit und die Klarheit der Kompetenzzuordnungen zu bewerten?

Sie sind notwendig und im Hinblick auf die Gewährung von Rechtssicherheit und Klarheit der Kompetenzzuordnungen durchaus hilfreich. Die Ausschöpfung der Übergangsfrist nach Art. 125b Abs. 1 S. 3 GG (neu) durch den Bund ist dabei nicht zwingend angezeigt.

16. Ist der Begriff „Grundsätze des Naturschutzes“ im Bereich des Naturschutzes hinreichend bestimmt und was soll außer den im sogenannten Begleittext aufgeführten Negativbeispielen für „Grundsätze des Naturschutzes“ weiter der Abweichung offen stehen bzw. davon ausgeschlossen sein? Welche rechtliche Verbindlichkeit kommt in diesem Zusammenhang dem Begleittext zu?

Zunächst ist festzuhalten, dass die Länder abweichende Regelungen über den Naturschutz nach Art. 72 Abs. 3 S. 1 Nr. 2 GG (neu) nicht treffen dürfen, soweit die „Grundsätze“ des Naturschutzes, das Recht der Artenschutzes oder das Recht des Meeresnaturschutzes berührt sind. Als unklar und damit konfliktträchtig wird bereits der Begriff der „Grundsätze“ des Naturschutzes angesehen, der als abweichungsfester Kernbereich einer Abweichung durch die Länder entzogen ist.⁴⁷ Hinsichtlich des Kernbereichs nach Art. 72 Abs. 3 S. 1 Nr. 2 GG (neu) wird in der Gesetzesbegründung ausdrücklich die Vereinbarung aus dem Koalitionsvertrag wörtlich übernommen.⁴⁸ Demnach sind die Grundsätze für den Schutz der Natur, insbesondere die Erhaltung der biologischen Vielfalt und die Sicherung der Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts sowie der Meeresnaturschutz vom Kernbereich nach Art. 72 Abs. 3 S. 1 Nr. 2 GG (neu) erfasst. Die Ausnahmen hinsichtlich des Rechts des Meeresnaturschutzes ermöglichen es dem Bund, verbindliche Regelungen zum maritimen Biodiversitätsschutz zu erlassen. Der maritime Arten- und Gebietsschutz sowie die naturschutzfachliche Bewertung bei der Realisierung von Vorhaben im maritimen Bereich sind davon mit umfasst.⁴⁹ Abweichungen der Ländern sind jedoch hinsichtlich der Landschaftsplanung, der konkreten Voraussetzungen und Inhalte für die Ausweisung von Schutzgebieten, die gute fachliche Praxis für die Land- und Forstwirtschaft und die Mitwirkung der Naturschutzverbände grundsätzlich zulässig.

⁴⁷ Vgl. SRU Stellungnahme: Der Umweltschutz in der Föderalismusreform, S. 11.

⁴⁸ Vgl. Gesetzesbegründung BT-Drs. 16/813, S. 11.

⁴⁹ Vgl. Gesetzesbegründung BT-Drs. 16/813, S. 11.

Der somit für die Länder verbleibende Abweichungsspielraum wird im Übrigen durch den bereits bestehenden europäischen Rechtsrahmen erheblich eingeschränkt. So verpflichtet die FFH-Richtlinie⁵⁰ zur Einrichtung eines europaweiten Biotopverbundsystems Natura 2000. Es dient der Erhaltung der natürlichen Lebensräume und der wildlebenden Tier- und Pflanzenarten von europäischer Bedeutung. Auch die dazu erforderliche Erhebung und Bewertung der Schutzgüter von Natur und Landschaft im Rahmen der Landschaftsplanung stellt eine entscheidende Voraussetzung zur Erfüllung gemeinschaftsrechtlicher Anforderungen dar, wie sie sich beispielsweise aus der UVP⁵¹-, der SUP⁵²-, der FFH- und der Wasserrahmen-Richtlinie⁵³ ergeben.

Zwar ist die Absicherung der stringenten Vorgaben der Eingriffregelung nach § 18 BNatSchG mit der Pflichtenfolge der Vermeidung, des Ausgleichs, der Abwägung und der Entschädigung als durchaus wirksames Instrument eines flächendeckenden Mindestschutzes nicht durch entsprechende gemeinschaftsrechtliche Vorgaben möglich.⁵⁴ Allerdings sind die Vorgaben der Verträglichkeitsprüfung nach der FFH-, der UVP- und SUP-Richtlinie sowie die Vorgaben hinsichtlich der Schutzziele nach der Wasserrahmenrichtlinie auch hier geeignet, eine erhebliche Einschränkung der Abweichungsmöglichkeiten der Länder herbeizuführen.⁵⁵

Gleiches gilt prinzipiell auch für die Grundsätze der guten fachlichen Praxis, wie sie derzeit in § 5 BNatSchG geregelt sind.⁵⁶ Insbesondere im Rahmen der EU-Agrarreform sind die Mitgliedstaaten verpflichtet, auf nationaler Ebenen die Grundsätze für die Erhaltung landwirtschaftlicher Flächen in einem guten ökologischen Zustand festzulegen.⁵⁷ Weitere Einschränkungen ergeben sich beispielsweise aus den Vorgaben der Nitrat⁵⁸-, der

⁵⁰ Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21.5.1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen, Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie, (ABl. EG Nr. L 206 v. 22.7.1992, S. 7).

⁵¹ Richtlinie 85/337/EWG des Rates vom 27.6.1985 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (ABl. EG Nr. L 175 v. 5.7.1985, S. 40) und UVP-Änderungsrichtlinie 97/11/EG des Rates vom 3.3.1997 (ABl. EG Nr. L 73 v. 14.3.1997, S. 5).

⁵² Richtlinie 2001/42/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27.6.2001 über die Prüfung der Umweltauswirkungen bestimmter Pläne und Programme (ABl. EG Nr. L 197 v. 21.7.2001, S. 30).

⁵³ Richtlinie 2000/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates zur Schaffung eines Ordnungsrahmens für Maßnahmen der Gemeinschaft im Bereich der Wasserpolitik (ABl. EG Nr. L 327 v. 22.12.2000, S. 1).

⁵⁴ Vgl. zum Ganzen nur *Kloepfer* Umweltrecht, § 11 Rdn. 83 ff.

⁵⁵ A.A. wohl SRU Stellungnahme: Der Umweltschutz in der Föderalismusreform, S. 12.

⁵⁶ Vgl. nur *Kloepfer* Umweltrecht, § 11 Rdn. 47 ff.

⁵⁷ Vgl. nur Art. 5 Abs. 1 der EG-Verordnung 1782/2003/EG des Rates vom 29.9.2003 (ABl. EG Nr. L 270 v. 21.10.2003, S. 1), geändert durch EG-Verordnung 583/2004/EG des Rates vom 22.3.2004 (ABl. EU Nr. L 91 v. 30.3.2004, S. 1).

⁵⁸ Richtlinie 91/676/EWG des Rates vom 12.12.1991 zum Schutz der Gewässer vor Verunreinigungen durch Nitrat aus landwirtschaftlichen Quellen (ABl. EG Nr. L 375 v. 31.12.1991, S. 1).

Grundwasser⁵⁹- und der Wasserrahmenrichtlinie hinsichtlich der ökologischen Standards zum Schutz der Gewässer.⁶⁰ Im Bereich des Schutzes vor Bodenerosion, der Grünlandhaltung und der Bewahrung von Landschaftselementen fehlt es jedoch weitestgehend an grundlegenden gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben.⁶¹

Für den wichtigen Bereich des Umweltmonitorings bestehen entsprechende Vorgaben insbesondere durch die Wasserrahmen-, die FFH- und der SUP-Richtlinie. Die Sicherstellung der Umsetzung der Anforderungen durch die Länder dient auch der Vergleichbarkeit der Leistungen der Länder im Umweltbereich. Als notwendiges Instrument der Erkenntnis und Evaluierung stellt das Monitoring die Grundlage umweltpolitischer Entscheidungen dar und ist zwingende Voraussetzung des doch überwiegend gewollten Wettbewerbs um die besten Lösungen für den Umweltschutz.⁶²

Hinsichtlich der Mitwirkungs- und Klagebefugnisse der Umwelt- und Naturschutzverbände finden sich die gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben in der FFH-, der UVP-, der SUP-, der IVU⁶³- und der Öffentlichkeitsbeteiligungs⁶⁴-Richtlinie. Die Verbandsklage nach § 61 BNatSchG ist in ihrem Kernbestand über die in der Umsetzung der Aarhus-Konvention⁶⁵ auf der Ebene des Gemeinschaftsrechts geregelten Verbandsklagerechte in Art. 10a UVP-Richtlinie und Art. 15a IVU-Richtlinie abgesichert. Zudem verlangt die Aarhus-Konvention selbst, anerkannten Umwelt- und Naturschutzverbänden einen entsprechenden Rechtsschutz bei der Verletzung des gesamten innerstaatlichen Umweltrechts zu eröffnen.⁶⁶ Eine Abweichung der Länder von den Vorgaben dieser naturschutzrechtlichen Klageverfahren wäre mit dem geltenden Völkerrecht nicht vereinbar.⁶⁷

Demnach ist hinsichtlich der durchaus möglichen Bestimmbarkeit des Begriffs der „Grundsätze des Naturschutzes“ von einem weiten Verständnis auszugehen, welches die

⁵⁹ Richtlinie 80/68/EWG des Rates vom 17.12.1979 über den Schutz des Grundwassers gegen Verschmutzungen durch bestimmte gefährliche Stoffe (ABl. EG Nr. L 20 v. 26.1.1980, S. 43), geändert durch Richtlinie 91/692/EWG (ABl. EG Nr. L 377 v. 31.12.1991, S. 48).

⁶⁰ Vgl. zum Ganzen nur *Kloepfer* Umweltrecht § 9 Rdn. 131 ff.

⁶¹ Vgl. SRU Stellungnahme: Der Umweltschutz in der Föderalismusreform, S. 12.

⁶² Vgl. zur Kritik an der bisher nur eingeschränkten Nutzung des Wettbewerbs um die beste Umweltpolitik *Koch/Mechel* NuR 2004, 277, 278 ff.

⁶³ Richtlinie 96/61/EG des Rates vom 24.9.1996 über die integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung (ABl. EG Nr. L 257 v. 10.10.1996, S. 26).

⁶⁴ Richtlinie 2003/35/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.5.2003 über die Beteiligung der Öffentlichkeitsbeteiligung bei der Ausarbeitung bestimmter umweltbezogener Pläne und Programme und zur Änderung der Richtlinie 85/337/EWG und 96/61/EG des Rates in Bezug auf die Öffentlichkeitsbeteiligung und den Zugang zu Gerichten (ABl. EU Nr. L 156 v. 25.6.2003, S. 17).

⁶⁵ Übereinkommen vom 25.6.1998 über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten, 38 ILM 517 (1999). In Kraft seit 30.10.2001.

⁶⁶ Vgl. nur SRU Stellungnahme: Rechtsschutz für die Umwelt – altruistische Verbandsklage ist unverzichtbar, 2005, S. 7 f.

entsprechende Orientierung an den Vorgaben des Gemeinschaftsrechts nicht vernachlässigen sollte. Dabei ist der Begleittext durch die Verweisung in der Gesetzesbegründung zunächst selbst Teil der Gesetzesbegründung geworden. Diese wiederum ist als Auslegungsmittel grundsätzlich beachtlich. Das BVerfG hat jedoch der Gesetzesbegründung nur eingeschränkte Wirkung bei der Auslegung von Gesetzen zugebracht, soweit es sich dabei um Ausführungen handelt, die im Gesetzestext selbst mangels Mehrheitsfähigkeit keine Aufnahme gefunden haben und nunmehr über diese „Hintertür“ in die Bewertung eingeführt werden sollen.

17. Wie werden die Abweichungsrechte im Bereich des Gewässerschutzes unter den Aspekten der hinreichenden Bestimmtheit und der Vereinbarkeit mit der Wasserrahmenrichtlinie beurteilt? Welche konkreten rechtlichen Probleme sehen Sie bei Genehmigungsverfahren im WHG in Bezug auf die Abweichungsrechte der Länder?

Auch bezüglich der Abweichungsrechte im Bereich des Gewässerschutzes erfolgt durch die bestehenden Vorgaben des Gemeinschaftsrechts eine weitgehende Einschränkung. Diese Vorgaben haben auch unmittelbare Auswirkungen auf die Genehmigungsverfahren nach dem WHG. Das Abweichungsrecht der Länder erstreckt sich außerdem nach Art. 72 Abs. 3 S. 1 Nr. 5 GG (neu) nicht auf „stoff- oder anlagenbezogene Regelungen“ des Wasserhaushalts. Stoffliche Belastungen oder von Anlagen ausgehende Gefährdungen der Gewässer sind Kernbereiche des Gewässerschutzes, die durch bundesweit einheitliche rechtliche Instrumentarien zu regeln sind. Auf Stoffe oder Anlagen „bezogen“ sind alle Regelungen, deren Gegenstand stoffliche oder von Anlagen ausgehende Einwirkungen auf den Wasserhaushalt betreffen, z.B. das Einbringen und Einleiten von Stoffen. In diesen Bereichen sind auch europarechtlich einheitliche Regelungen normiert.⁶⁸ Zu nennen sind hier beispielsweise die Gewässerschutz-⁶⁹, die Grundwasser-, die Trinkwasser-⁷⁰ und die Wasserrahmenrichtlinie. Den erforderlichen Schutz vor Gewässerverunreinigungen durch die Landwirtschaft bietet die Nitratrichtlinie. Medienübergreifende und damit auch für den Gewässerschutz relevante Regelungen enthalten die IVU- und die UVP-Richtlinie.⁷¹

⁶⁷ Vgl. nur SRU Stellungnahme: Der Umweltschutz in der Föderalismusreform, S. 13.

⁶⁸ Vgl. Gesetzesbegründung BT-Drs. 16/813, S. 11.

⁶⁹ Richtlinie 76/464/EWG des Rates vom 4.5.1976 betreffend die Verschmutzung infolge der Ableitung bestimmter gefährlicher Stoffe in die Gewässer der Gemeinschaft (ABl. EG Nr. L 129 v. 18.5.1976, S. 23).

⁷⁰ Richtlinie 80/78/EWG des Rates vom 15.7.1980 über die Qualität von Wasser für den menschlichen Gebrauch (ABl. EG Nr. L 229 v. 30.8.1980, S. 11).

⁷¹ Vgl. zum Ganzen nur *Kloepfer* Umweltrecht § 13 Rdn. 12 ff.

18. Ist angesichts der Abweichungsrechte im Bereich des Hochwasserschutzes die Sicherstellung eines flussgebietsbezogenen vorbeugenden Hochwasserschutzes gewährleistet? Ist das geplante Abweichungsrecht der Länder im Bereich des Hochwasserschutzes mit dem Kommissionsvorschlag für eine Hochwasserschutzrichtlinie vereinbar? Wenn dies nicht der Fall ist, welche Konsequenzen hätte dies?

Nicht zuletzt die aktuellen Ereignisse im Einzugsbereich der Elbe machen deutlich, wie die zum Teil extremen Hochwasser zu einer erheblichen Gefährdung von Mensch, Natur und Sachgütern führen können.⁷² Die in ihrer grundsätzlichen Ausrichtung verständlichen Ansätze einer entsprechenden Regelung auf Gemeinschaftsebene sind im Zusammenhang mit der Umsetzung eines integrierten Küstenzonenmanagements zu erkennen.⁷³ Zusätzlich verlangt die Wasserrahmenrichtlinie einen mitgliedstaatsübergreifenden Ansatz hinsichtlich der Bewirtschaftung der Einzugsgebiete der Flüsse und stellt damit auch ein geeignetes Instrument zum Hochwasserschutz dar.⁷⁴ Letztlich bleibt es bei der grundsätzlichen Bindung der Länder an gemeinschaftsrechtliche Vorgaben, beispielsweise einer geplanten Hochwasserrichtlinie, soweit sie die ihnen eingeräumten Möglichkeiten zur Abweichung ausnutzen wollen. Im Übrigen können wichtige Probleme länderübergreifender Hochwassergefährdungen auch gut durch Länderkooperation gelöst werden. Einer Bundeszuständigkeit bedarf es hierfür nicht zwingend.

19. Welche Bedeutung kann der Begleittext in Auslegungstreitigkeiten entfalten, wonach die Regelungen des Umweltverfahrensrechts „regelmäßig“ nicht der Abweichungskompetenz der Länder unterfallen sollen?

Soweit auf den Begleittext im Koalitionsvertrag verwiesen wurde, ist dieser zunächst selbst Teil der Gesetzesbegründung geworden. Wie bereits oben ausgeführt, ist diese wiederum als Auslegungsmittel grundsätzlich beachtlich. Das BVerfG hat jedoch der Gesetzesbegründung nur eingeschränkte Wirkung bei der Auslegung von Gesetzen zugeordnet, soweit es sich dabei um Ausführungen handelt, die im Gesetzestext selbst mangels Mehrheitsfähigkeit keine Aufnahme gefunden haben und nunmehr über diese „Hintertür“ in die Bewertung eingeführt

⁷² SRU Stellungnahme: Der Umweltschutz in der Föderalismusreform, S. 14.

⁷³ Vgl. nur Empfehlung 2002/413/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30.5.2002 zur Umsetzung einer Strategie für ein integriertes Management der Küstengebiete in Europa (ABl. EG Nr. L 148 v. 6.6.2002, S. 24).

⁷⁴ Vgl. zum Ganzen nur *Breuer* in Rengeling (Hrsg.): Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht, § 65 Rdn. 45 ff.

werden sollen. Besser wäre – wie erwähnt – eine sinngemäße Aufnahme des Begleittextes im Grundgesetztext.

20. Bietet der Entwurf im Bereich des Umweltrechts für Unternehmen und Investoren eine gute Grundlage für mehr Rechts- und Planungssicherheit? Leistet der Entwurf somit einen Beitrag zur Stärkung der Wettbewerbs- und Innovationsfähigkeit der Wirtschaft?

Entscheidende Bedeutung kommt in diesem Zusammenhang der konkreten Ausgestaltung der nunmehr möglichen bundeseinheitlichen Kodifikation des UGB zu. Besonderer Beachtung bedarf dabei die Ausgestaltung der integrierten Vorhabensgenehmigung. Neben den bereits ausgeführten Argumenten hinsichtlich der eher begrenzten Auswirkung der Befugnisse zur Abweichung spricht auch die Eigendynamik einer einmal erfolgten umfassenden Kodifikation auf Bundesebene gegen eine übermäßige Ausübung des Abweichungsrechts. Der eher politisch wirksame Rechtfertigungsdruck auf Länderebene, von der im Einzelfall bestehenden Möglichkeit der Abweichung auch wirklich Gebrauch zu machen, wird durch eine gelungene Kodifikation erheblich steigen. Kann beispielsweise durch die integrierte Vorhabensgenehmigung eine erhebliche Vereinfachung und Beschleunigung erzielt werden, ist für potentielle Investoren eine funktionierende einheitliche Regelung auf Bundesebene für die unternehmerische Entscheidung wichtiger als der Umfang der Anforderungen des Umweltschutzes in den einzelnen Ländern. Entscheidend für das Bestehen von Rechts- und Planungssicherheit ist somit nicht, wie abweichungsfest die bundesrechtlichen Regelungen gegenüber abweichenden Regelungen von Verfassungen wegen sind. Wichtiger ist eine umfassende nachhaltige und praxistaugliche Ausgestaltung der Kodifikation des Umweltgesetzbuches mit bundesweiter Akzeptanz.

21. Bietet der Entwurf im Bereich des Umweltrechts bei der Landesgrenzen überschreitenden Planung von Verkehrswegen eine gute Grundlage, für mehr Rechts- und Planungssicherheit? Leistet der Entwurf somit einen Beitrag zum Ziel der Beschleunigung von Planungsverfahren für Verkehrswege?

Begrenzungen für das Abweichungsrecht der Ländern im Bereich der Raumplanung nach Art. 72 Abs. 3 S. 1 Nr. 4 GG (neu) durch unmittelbar verbindliche Vorgaben lassen sich

naturgemäß nicht auf der Gemeinschaftsebene finden.⁷⁵ Die spezifischen flächenbezogenen gemeinschaftsrechtlichen Regeln des Umweltrechts enthalten jedoch auch Vorgaben hinsichtlich einer notwendigen Gesamtplanung. Von zentraler Bedeutung sind beispielsweise die Vorgaben der Wasserrahmen-, der FFH- und Vogelschutz⁷⁶-Richtlinie.⁷⁷ Mit der Wasserrahmenrichtlinie wurde ein neuer Ordnungsrahmen für die Bewirtschaftung von Gewässern geschaffen. Sie verlangt zur Umsetzung neuer Bewirtschaftungsziele ein Wassermanagement, das auf Ländergrenzen keine Rücksicht nimmt, sondern an Flusseinzugsgebieten orientiert ist. Zusätzlich ist die Abstimmung der nationalen und internationalen Maßnahmen der Gewässerbewirtschaftung erforderlich. Die ökologische Vernetzung der Länder eines Flusseinzugsgebiets stellt eine regulative und administrative Entsprechung des Mediums Wasser dar. Eine räumliche länderübergreifende Gesamtplanung ist daher insoweit zwangsläufig indiziert.⁷⁸ Auswirkungen auf die Raumordnung und die Bodennutzung haben auch die entsprechenden Vorgaben des verfahrenbezogenen Umweltschutzes wie sie in der UVP- und der SUP-Richtlinie für die raumordnerischen Instrumente wie Raumordnungspläne, Raumordnungsverfahren und die Bauleitplanung festgeschrieben sind.⁷⁹

Nicht recht ersichtlich ist jedoch, wie die Anwendung des „Gegenstromprinzips“, also die wechselseitige Beeinflussung von örtlicher, regionaler und überregionaler Planung gesichert werden kann, wenn die Länder von einem bundesweit bestehenden Regelungssystem abweichen können.⁸⁰ Ohne eine raumordnerische Zuordnung der verschiedenen Interessen hinsichtlich der Nutzung der Naturräume fehlt es jedenfalls an einer wichtigen Grundlage für eine erfolgversprechende Umweltpolitik.⁸¹ Soweit die nunmehr mögliche Regelung einer integrierten Vorhabensgenehmigung im Rahmen der Kodifikation des UGB diese Grundsätze beachtet, ist dadurch auch die Beschleunigung bei länderübergreifenden Planungen von Verkehrswegen möglich.

⁷⁵ Vgl. nur *Kloepfer* Umweltrecht § 10 Rdn. 7 ff.; vgl. zum Ganzen *Hoppe/Deutsch* in Rengeling (Hrsg.): Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht, § 87 Rdn. 26 ff.

⁷⁶ Richtlinie 79/409/EWG des Rates vom 2.4.1979 über die Erhaltung der wild lebenden Vogelarten (ABl. EG Nr. L 103 v. 25.4.1979, S. 1; geändert durch ABl. EG Nr. L 223 v. 13.8.1997, S. 9).

⁷⁷ Vgl. zum Ganzen nur *Hoppe/Deutsch* in Rengeling (Hrsg.): Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht, § 87 Rdn. 55 ff.

⁷⁸ Vgl. zum Ganzen nur *Breuer* in Rengeling (Hrsg.): Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht, § 65 Rdn. 45 ff.

⁷⁹ Vgl. dazu nur *Hoppe/Deutsch* in Rengeling (Hrsg.): Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht, § 87 Rdn. 114 ff.

⁸⁰ Vgl. zur Koordination der verschiedenen Planungsebenen nur *Kloepfer* Umweltrecht § 10 Rdn. 37 ff.

⁸¹ SRU Stellungnahme: Der Umweltschutz in der Föderalismusreform, S. 14.

22. Ist durch den vorliegenden Gesetzesentwurf die effektive und rechtzeitige Aufgabenwahrnehmung völker- und europarechtlicher Vorgaben im Bereich der Umweltpolitik gewährleistet?

Hinsichtlich der Sicherung einer effektiven und rechtzeitigen Umsetzung der völker- und europarechtlichen Vorgaben bietet der Gesetzesentwurf einen erheblichen Fortschritt gegenüber der bisherigen Rechtslage. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund der gerade zum Ausgleich der fehlenden Einwirkungsmöglichkeiten des Bundes auf die Länder neu geregelten innerstaatlichen Haftungsverteilung bei Europarechtsverstößen zu Lasten der Länder in Art. 104a Abs. 6 GG. Ungeachtet der im Einzelfall möglichen Unstimmigkeiten hinsichtlich der Verantwortlichkeiten für die konkreten Umsetzungen, kann doch der Haftungsregelung als repressiv wirkendes Instrument eine Steuerungswirkung nicht grundsätzlich abgesprochen werden.⁸² Auch das Verhalten der EU-Kommission bleibt abzuwarten. Es ist nicht auszuschließen, dass sie eine vollständige Umsetzung im Bereich der Abweichungsgesetzgebung – rechtlich unzutreffend – erst nach dem Verzicht aller Länder auf entsprechende Abweichungen oder nach dem Erlass aller angekündigten (gemeinschaftskonformen) Abweichungsgesetze der Länder annehmen würde.⁸³

Schließlich spricht auch das wohl verstandene gemeinsame politische Interesse von Bund und den Ländern hinsichtlich der Umsetzung der rechtlichen Vorgaben der Gemeinschaft gegen eine umfassende Ausübung der Abweichungsmöglichkeiten durch die Länder. Das inzwischen dominierende EG-Umweltrecht könnte nunmehr vereinfacht durch den Bund umgesetzt werden. Damit würden die bisher häufigen Fristprobleme bei der Umsetzung im Bundesstaat vermieden. Das Interesse des Bundes am Bestand seiner Regelung könnte aber wiederum auch zu inhaltlichen Abstimmungen mit den Ländern führen.⁸⁴ Den etwaigen Befindlichkeiten der Länder würde dadurch bereits durch die Regelungen des Bundes ausreichend Rechnung getragen werden. Ein Abweichungsbedarf würde damit erst gar nicht entstehen.

23. Gibt es aus Sicht der Sachverständigen Änderungsbedarf? Wenn ja, welche Regelungen werden vorgeschlagen?

⁸² A.A. wohl SRU Stellungnahme: Der Umweltschutz in der Föderalismusreform, S. 15.

⁸³ Vgl. dazu nur *Grandjot* UPR 2006, 97, 99.

⁸⁴ Vgl. *Kloepfer* DÖV 2004, 566, 569.

Als wünschenswerter (wenn auch rechtlich nicht zwingender) Änderungsbedarf bleibt die immer noch fehlende Regelung eines einheitlichen Kompetenztitels "Umwelt" bzw. "Recht der Umwelt". Zudem ist von einer uneinheitlichen Handhabung der Erforderlichkeitsklausel im Bereich umweltspezifischer Kompetenzen abzuraten. Letztlich kann - jedenfalls im Bereich der Abfallwirtschaft - das Bedürfnis nach bundeseinheitlichen Regelungen nicht ernstlich bestritten werden, so dass dieser Bereich auch von dem Erfordernis nach Art. 72 Abs. 2 GG ausgenommen werden sollte.

C. Schlussbetrachtungen

Trotz dieser Desiderate ist insgesamt der Fortschritt durch die vorgeschlagenen Grundgesetzänderungen für die föderalistische Ordnung im Allgemeinen wie auch für den Umweltschutz im Besonderen unverkennbar. Ein Umweltgesetzbuch als eine wesentliche Forderung an ein modernes Umweltrecht wird so rechtlich ermöglicht, ja es wird auch von der Verfassung ein gewisser (begrüßenswerter) politischer Handlungsdruck zur Schaffung einer Umweltrechtskodifikation erzeugt. Dies liegt daran, dass die umweltbezogenen Kompetenzänderungen der Verfassung maßgeblich mit dem UGB-Projekt begründet werden. Wenn diese Verfassungsänderungen dann realisiert werden, muss - politisch - das UGB folgen. Bundestag und Bundesregierung würden durch die Verfassungsänderungen „aufgefordert“, die Gesamtkodifikation zügig anzugehen, die in dieser Legislaturperiode abgeschlossen werden könnte. Hingegen käme es einer entscheidenden politischen Selbstschwächung der deutschen Umweltpolitik gleich, wenn sie den vorliegenden Entwurf der Verfassungsänderung ablehnen würde, weil nicht alle fachpolitischen Blütenräume zu verwirklichen wären und so die greifbare Chance einer Umweltrechtskodifikation verschüttet würde. Wer die Föderalismusreform wegen jedenfalls nicht zwingender Desiderate im Umweltbereich gefährdet, würde nicht nur dem Umweltschutz insgesamt einen Bärendienst erweisen, sondern auch die Reformfähigkeit Deutschlands im substantiellen Maße gefährden. Zwar wird in Zeiten einer Großen Koalition mit gleichförmigen Mehrheiten in Bundestag wie Bundesrat das Blockadepotential des Bundesrats kaum deutlich. Dieses würde aber bei anderen politischen Konstellationen sofort wieder erkennbar hervortreten. Deswegen ist es ein Gebot der Stunde, diese Mehrheiten für entsprechende Verfassungsänderungen und – danach – auch für eine auf diese Verfassungsänderungen bauende Umweltrechtskodifikation zu nutzen.