

Christian Calliess

Perspektiven für eine Weiterentwicklung der Europäischen Union zu einer ökologischen Rechtsgemeinschaft*

I. Einführung

Die Industriegesellschaft hat sich zur Risikogesellschaft gewandelt. Dieser von Ulrich Beck geprägte Begriff bezeichnet eine Gesellschaft, deren Institutionen vor der Gefahr einer drohenden Vernichtung von Umwelt bzw. Mitwelt und Mensch durch die schleichende Umweltkatastrophe¹ versagen. Sie versagen nach der Ansicht Becks, weil die für die Industriegesellschaft entwickelten Rechts- und Handlungskategorien die Realität der Risikogesellschaft verfehlen. Diese »Verwechslung der Jahrhunderte« habe »die organisierte Unverantwortlichkeit« zur Folge, ein System, in dem »man etwas tun und weitertun kann, ohne es persönlich verantworten zu müssen«, ein System, in dem sich die Ursachen in einer allgemeinen Wechselhaftigkeit von Akteuren und Bedingungen, Reaktionen und Gegenreaktionen verflören. Alles Handeln auf dem Boden des geltenden Rechts habe demnach nur die Funktion, symbolisch zu beruhigen. Das Recht werde zu einer Sicherheitsfassade, die angesichts der realen Gefahren ständig vom Zusammenbruch bedroht sei.²

Vor diesem Hintergrund stellt sich die Frage, wie unser Rechtssystem auf die Risiken der Risikogesellschaft reagieren kann. Zu unserem Rechtssystem gehört auch das Recht der EG, das als vorrangiges supranationales Recht³ das nationale Recht bereits jetzt schon maßgeblich beeinflusst und vor allem zukünftig noch stärker beeinflussen wird. Ob und wie die schrittweise Herausbildung eines ökologischen Rechts auch auf EG-Ebene erfolgen könnte und müßte, wird im folgenden zu untersuchen sein.

Die EG ist kein Staat (Bundesstaat) im herkömmlichen, völkerrechtlichen Sinne. Vielmehr ist die EG in einem ständigen Entwicklungsprozeß der Vergemeinschaftung begriffen, der in Qualitätsveränderungen in Richtung auf eine Art Bundesstaat zum Ausdruck kommt.⁴ Mit dem Vertrag über die Europäische Union (EUV) von Maastricht hat die EG einen weiteren Schritt auf dem Weg zum europäischen Bundesstaat getan, indem die Europäische Union (EU) vom programmatischen Ziel des Integrationsprozesses nunmehr zur Wirklichkeit geworden ist (Art. A bis F EUV).

* Der Aufsatz basiert in seinen Grundzügen auf einem Vortrag, den der Verfasser auf der umweltrechtlichen Fachtagung »Wege zum ökologischen Rechtsstaat« des Instituts für Umweltrecht Bremen am 6./7. Februar 1993 in Bremen gehalten hat.

1 Vgl. z. B. Club of Rome-Bericht 1991. Die globale Revolution, Spiegel Spezial Nr. 2/1991, S. 14 ff.; Kommission der EG, Der Zustand der Umwelt in der EG, KOM (92) endg. VOL. III vom 3.4.1992.

2 Risikogesellschaft. Auf dem Weg in eine andere Moderne, 1986, S. 35 ff. (43); Gegengifte. Die organisierte Unverantwortlichkeit, 1988, S. 26, 29 ff., 112; sowie in: Aus Politik und Zeitgeschichte B 36/89, S. 3 (5 ff.).

3 Vgl. die grundlegenden Entscheidungen des EuGH Rs. 6/64 Costa/ENEL, Slg. 1964, S. 1251 und des BVerfGE 37, S. 271 (Solange I) und E 73, S. 339 (Solange II) sowie zuletzt allerdings das »Maastricht-Urteil« des BVerfG, EuGRZ 1993, S. 429 (438), kritisch dazu Tomuschat, EuGRZ 1993, S. 489 (494).

4 Hierzu Ipsen, EG-Recht, Tübingen 1972, S. 66 ff., 187 ff.; Ress, Jus 1992, S. 985 f.; vgl. zur EG nach dem Unionsvertrag von Maastricht auch Pernice, DV 1993, S. 449.

Die EU ist das Dach für die EG und die ergänzenden Politiken und Formen der Zusammenarbeit⁵. Durch Art. 8 I des zum Vertrag über die Europäische Gemeinschaft (EGV) gewandelten EWGV wird eine Unionsbürgerschaft eingeführt, die einen wesentlichen Schritt zur Verdichtung des Integrationsprozesses in Richtung auf eine staatsähnliche Struktur der EU bedeutet, gerade wenn man die Bedeutung, die dem Staatsvolk für die Konstituierung eines Staates im Völkerrecht zukommt, bedenkt.⁶ Zieht man ferner die Bestimmungen des EUV über die Wirtschafts- und Währungsunion und die Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik in Betracht, so läßt sich von »einem point of no return« im Integrationsprozeß sprechen, der bei konsequenter Fortentwicklung in absehbarer Zeit in einen Europäischen Bundesstaat münden wird.⁷

II. Rechtliche Grundlagen und Rahmenbedingungen der gegenwärtigen EG-Umweltpolitik

1. Rechtliche Grundlagen der gegenwärtigen EG-Umweltpolitik

Im Laufe der siebziger Jahre entwickelte die EG »flickenteppichartig« erste Ansätze einer Umweltpolitik, deren Rechtsgrundlage im wesentlichen auf den Art. 100 und 235 EWGV basierte.⁸

Mit der Einheitlichen Europäischen Akte (EEA) vom Februar 1986 und deren Titel »Umwelt« (Art. 130r-t EWGV) wurde die gemeinschaftliche Umweltpolitik nicht nur ausdrücklich und selbständig im Vertrag selbst geregelt, sondern sie wurde auch erheblich aufgewertet. Rechtspolitisch kommt dies in der vom Europäischen Rat auf seinem Treffen in Dublin (Juni 1990) formulierten Erklärung zur Umweltpolitik der EG – »Environmental Imperative« genannt – zum Ausdruck. In zwar juristisch unverbindlicher Weise wird hierin mit deutlichen Worten zu Fortschritten bei der Lösung der drängendsten Umweltprobleme aufgefordert und mit der Bemerkung geschlossen: »Der Mensch ist der Treuhänder der Natur, und er ist verpflichtet, dieses Erbe zum Nutzen dieser wie auch künftiger Generationen auf vernünftige Weise zu verwalten.«⁹

Angesichts krasser Umsetzungs- und Vollzugsdefizite auf allen Ebenen¹⁰ versucht die EG im Rahmen ihres Fünften Umweltaktionsprogramms mit dem Titel »Für eine dauerhafte und umweltgerechte Entwicklung«¹¹ die Ziele der Dubliner Erklärung in die Praxis umzusetzen. Das neue Umweltaktionsprogramm soll von 1993 an bis zum Ende des Jahrtausends im Umweltbereich den Rahmen für die Tätigkeit der EG abstecken und darüber hinaus alle Verantwortlichen in der Gemeinschaft einbinden. Es geht insofern über einen Aufgabenkatalog für die Institutionen der EG hinaus, als es einen Schwerpunkt auf das Prinzip der gemeinsamen Verantwortung in Umwelt-

⁵ Ausführlich Ress, Jus 1992, S. 985 (986 ff.).

⁶ Ress, (Fn. 5), S. 987.

⁷ Ebenso Ress, (Fn. 5), S. 991, der von 20 bis 30 Jahren ausgeht.

⁸ Hierzu ausführlich Ress, in: Kimminich/von Lersner/Storm, Handbuch des Umweltrechts, 1986, Spalte 448 ff.

⁹ Abgedruckt in EA 1990, S. D 396 (407 ff.).

¹⁰ Vgl. hierzu Kommission der EG, »Der Zustand der Umwelt in der EG«, Dok. KOM (92) 23 endg. vom 3. 4. 1992 Teil III; Roscheisen, in: Calliess/Wegener, Europäisches Umweltrecht als Chance, 1992, S. 69 f.; Lindemann/Delfs, ZUR 1993, S. 256 ff.; Ress, Vorträge im Europa-Institut der Universität des Saarlandes, Nr. 291, S. 12 f.

¹¹ Dok. KOM (92) 23 endg. vom 3. 4. 1992, Teil II; dazu Wagenbaur, EuZW 1993, S. 241.

fragen legt: Alle Akteure, von der EG angefangen, über die Regierungen der Mitgliedstaaten, die Bundesländer und Regionen, die Gemeinden, Industrie und Handel, die privaten Organisationen und Verbände bis hin zu den Bürgern, sollen in verantwortlicher Weise in umweltpolitische Maßnahmen einbezogen und eingebunden werden.

Verschiedene Bereiche werden in dem Aktionsprogramm mit besonderer Aufmerksamkeit behandelt, weil sie einen besonders starken Einfluß auf den Versuch der Verwirklichung einer dauerhaften und umweltgerechten Entwicklung haben. Der Bereich »Industrie« ist etwa von der Überwindung der Vorstellung geprägt, daß zwischen Umweltschutz und Wettbewerbsfähigkeit der Industrie ein unüberwindlicher Interessengegensatz bestehe. Zukünftig sollen neben strengen Produkt- und Produktionsnormen auch indirekte Anreize – das Programm enthält ein eigenes Kapitel über »Neue Instrumente« – zu einer umweltgerechten Entwicklung der Industrie beitragen. Dem Bereich »Energie« wird eine Schlüsselrolle für die Umweltpolitik zugewiesen: Es sollen nicht nur eine rationelle Nutzung der Energie und über Technologieprogramme der Einsatz regenerativer Energien gefördert werden, sondern zusätzlich die tatsächlichen Kosten für den Energieverbrauch an den Endverbraucher über eine CO₂-Energiesteuer weitergegeben werden. Als weitere Bereiche werden im Aktionsprogramm die Verkehrs-, Agrar-, Luftreinhalte- und Abfallpolitik sowie der Tourismus genannt. Ein weiteres Kapitel ist den Maßnahmen der Gemeinschaft im Hinblick auf weltweite Umweltprobleme gewidmet.¹²

Allerdings entfaltet das Umweltaktionsprogramm – wie schon seine Bezeichnung nahelegt – keinerlei Bindungswirkung für den Gemeinschaftsgesetzgeber. Es bildet weniger einen strikt einzuhaltenden Arbeitsplan als eine Leitlinie für dessen Tätigkeit.¹³ Entscheidend für die europäische Umweltpolitik wird damit die Verbindlichkeit des gemeinschaftlichen Normengefüges.

Als Ziele der gemeinschaftlichen Umweltpolitik beschrieb Art. 130r I EWGV in Anlehnung an die ersten Aktionsprogramme der EG die Erhaltung und den Schutz der Umwelt sowie die Verbesserung ihrer Qualität, den Schutz der menschlichen Gesundheit und die Gewährleistung einer rationellen Verwendung der natürlichen Ressourcen. Im Hinblick auf die Rio-Konferenz (UNCED), das Montrealer Protokoll zum Schutze der Ozonschicht und allgemein die Notwendigkeit eines globalen Umweltschutzes und internationalen Umweltrechts erscheint es konsequent, wenn der neue Art. 130r I EGV die EG ergänzend auf das Ziel der »Förderung von Maßnahmen auf internationaler Ebene zur Bewältigung regionaler und globaler Umweltprobleme« verpflichtet. Dies bedeutet aber noch lange keine eigene Kompetenz der EG. Vielmehr scheinen die Mitgliedstaaten, wie schon im Vorfeld der Rio-Konferenz, auch in den Folgekonferenzen eifersüchtig ihre außenpolitische Kompetenz zu verteidigen. Dies ist angesichts der juristischen Gemengelage auch kein weiter schwieriges Unterfangen für die Mitgliedstaaten.¹⁴

Ebenfalls in Anlehnung an frühere Aktionsprogramme schreibt Art. 130r II S. 2 EGV (vormals Art. 130r II S. 1 EWGV) einige umweltpolitische Handlungsgrundsätze wie das Vorbeugungsprinzip, das Prinzip vorrangiger Korrektur von Umweltbeeinträchtigungen an der Quelle (Ursprungsprinzip) und das Verursacherprinzip fest. Infolge ihrer Aufnahme in den Vertragstext sind alle drei Prinzipien zwar als bindende Rechtsprinzipien anzusehen, jedoch haben sie einen so offenen Inhalt, daß ein Rechtsverstoß kaum nachweisbar sein dürfte.

¹² Vgl. zum ganzen Wagenbaur, (Fn. 11).

¹³ Vgl. Kramer, in: Calliess/Wegener, Europäisches Umweltrecht als Chance, 1992, S. 33 (35); kritisch hierzu ders.; ZUR Nr. 4 1994.

¹⁴ Ausführlich hierzu Pernice EuR 1991, S. 273.

Grundlegend für die Verwirklichung der umweltpolitischen Ziele der EG ist die sogenannte »Querschnittsklausel« des Art. 130r II Satz 2 EWGV, wonach die »Erfordernisse des Umweltschutzes... Bestandteil der anderen Politiken der Gemeinschaft« sind. Durch sie wird die EG in vollem Umfang zu einer Umweltgemeinschaft. Die Querschnittsklausel erhebt die Umweltverträglichkeit zu einem allgemeinen Rechtsgebot, so daß sogar die Auffassung vertreten wird, der Umweltschutz habe im Konfliktfall grundsätzlich Vorrang vor anderen Gemeinschaftszielen.¹⁵

Art. 130r Abs. 2 S. 2 EWGV will zumindest verhindern, daß die Ausgestaltung eines Politikbereiches insgesamt im Widerspruch zu den Erfordernissen des Umweltschutzes steht. Die Norm verbietet damit die Verursachung erheblicher, spürbarer Umweltbeeinträchtigungen durch die weitgehend einseitige Ausgestaltung eines Politikbereiches.¹⁶

Nach der Verschärfung der Querschnittsklausel durch den EUV heißt es in dem neuen Art. 130r II S. 3 EGV jetzt, daß die Erfordernisse des Umweltschutzes bei der Festlegung und Durchführung anderer Gemeinschaftspolitiken einbezogen werden müssen. Die Neuformulierung, insbesondere mit dem Wort »müssen«, könnte eine justiziable Rechtspflicht zur Integration von Umweltbelangen in die anderen Politiken der EG begründen.¹⁷

Art. 130r II S. 3 EGV macht überdies deutlich, daß umweltschützende Regelungen auch in anderen Politikbereichen gemäß den dort vorgesehenen Verfahren in Betracht kommen. In diesem Zusammenhang ist insbesondere die Abgrenzung zwischen Maßnahmen der allgemeinen Umweltpolitik nach Art. 130s EWGV und binnenmarktbezogenen Maßnahmen umstritten.¹⁸ Starken Einfluß auf das Umweltrecht hat, wie schon bisher, die Rechtsangleichung, die für den Binnenmarkt in Art. 100a EGV geregelt ist. In Art. 100a III EGV findet sich die Formulierung, nach der die EG-Kommission bei ihren Vorschlägen u. a. im Umweltschutz auf ein »hohes Schutzniveau« verpflichtet ist. Es geht also um einen Binnenmarkt mit hohem Umweltschutzniveau.¹⁹ In der Literatur wird ganz überwiegend darauf abgestellt, ob der Binnenmarkt oder der Umweltschutzaspekt der angestrebten Maßnahme überwiegt, mit der Folge, daß Art. 100a oder aber Art. 130s EWGV zum Tragen kommt.²⁰ Demgegenüber sieht der Europäische Gerichtshof (EuGH) in seiner umstrittenen Titandioxid-Entscheidung²¹ von Art. 100a EWGV auch solche Richtlinien erfaßt, bei denen sich Aspekte des Binnenmarktes und des Umweltschutzes mischen. Auf der Grundlage eines weiten Binnenmarkt-begriffs wird Art. 100a EWGV in diesem Urteil mehr oder minder für allgemein anwendbar erklärt. Andernfalls würden die Rechte des Europäischen Parlaments (EP) im Verfahren der Zusammenarbeit ihres Wesenskerns beraubt.

Folgt man der Ansicht des EuGH, dessen Argumentation auch nach dem Vertrag von Maastricht mit Blick auf das in Art. 100a EGV neu eingeführte, die Rechte des EP verstärkende Mitentscheidungsverfahren gültig bleibt²², so verbleiben für den

15 Str., so Scheuing, EuR 1989, S. 152 (177).

16 Scheuing, in: Behrens/Koch, Umweltschutz in der EG, 1991, S. 57; ausführlich Jahns-Böhm/Breier, EuZW 1992, S. 51 ff.; Calliess, IUR 1992, S. 219 (223 f.).

17 Dazu Calliess, IUR 1992, S. 219 (223 f.); in dieser Richtung wohl auch Zuleeg, NJW 1993, S. 31 (33).

18 Vgl. dazu ausführlich Schröder, Die Kompetenzverteilung zwischen der EWG und ihren Mitgliedstaaten auf dem Gebiet des Umweltschutzes, Berlin 1992, S. 105 ff.; Jarass, EuZW 1991, S. 530 jeweils mit umfassenden weiteren Nachweisen zum Diskussionsstand.

19 Scheuing, EuR 1989, S. 179; Pernice NVwZ 1990, S. 203 m. w. N.

20 Vgl. Schroer, (Fn. 18); Jarass (Fn. 18), S. 531 m. w. N.

21 Abgedruckt in EuR 1991, S. 175 mit kritischer Besprechung von Everling, S. 179; vgl. zu dieser Auseinandersetzung Zuleeg, NJW 1993, S. 31 (32 f.).

22 Vgl. Epiney/Furrer, EuR 1992, S. 369 (394).

Anwendungsbereich des Art. 130s EGV nur Richtlinien mit reinem oder doch ganz überwiegendem Umweltschutzcharakter.²³ Deswegen, aber auch im Interesse der Rechtssicherheit, erscheint es überzeugender, wenn man im Anschluß an die überwiegende Meinung im Schrifttum darauf abstellt, in welchem Politikbereich die jeweilige Regelung ihren Schwerpunkt findet: Art. 100a EGV ist als Rechtsgrundlage einer Maßnahme dann heranzuziehen, wenn der Schwerpunkt der Regelung binnenmarktbezogen ist, insbesondere also dann, wenn zur Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen produktbezogene Normen harmonisiert werden. Demgegenüber sind produktionsbezogene Normen, deren umweltpolitische Ziele eine geringere Sachnähe zum Komplex des Abbaus von Handelshemmnissen aufweisen, auf die Rechtsgrundlage des Art. 130s EGV zu stützen.

Ein über den ausdrücklichen gemeinschaftsrechtlichen Normenbestand hinausgehendes Grundprinzip des Gemeinschaftsrechts verkörpert der »Grundsatz des bestmöglichen Umweltschutzes«. In Zusammenschau verschiedener Vertragsbestimmungen entwickelte die Literatur im Anschluß an Zuleeg²⁴ diesen Grundsatz als Handlungsanweisung für den Gemeinschaftsgesetzgeber sowie als Interpretationsregel des Gemeinschaftsrechts. In Verbindung mit dem umweltrechtlichen Subsidiaritätsprinzip des Art. 130r IV EWGV und Art. 100a IV EWGV wurde dieser Grundsatz auch als Kompetenzregel zugunsten der Mitgliedstaaten im Sinne einer »Schutzverstärkungsklausel« interpretiert. In der neueren Literatur ist der Grundsatz des bestmöglichen Umweltschutzes vertiefend aufgenommen und fundiert aus dem gemeinschaftsrechtlichen Normenbestand hergeleitet bzw. bestätigt worden.²⁵ Obwohl er im Schrifttum zunehmend positive Würdigung erfährt²⁶, ist er in der Praxis noch nicht anerkannt und bleibt auch in der Literatur umstritten.²⁷ Der EUV brachte im Bereich der Umweltpolitik einige gesondert zu erwähnende Ergänzungen und Neuerungen.²⁸

Entsprechend der erwähnten Erklärung des Europäischen Rates von Dublin hat die EG in dem neuen Art. 2 EGV »... ein beständiges nichtinflationäres und umweltverträgliches Wachstum...« in ihren Aufgabenkatalog übernommen. Dieser Begriff muß aus systematischen Gründen im Sinne des Konzepts des »sustainable development« interpretiert werden.²⁹ An einer näheren Definition des »concept of sustainability« fehlt es allerdings, so daß sich konkrete Folgerungen nicht schon aus dem Vertragstext ableiten lassen, sondern erst durch eine (systematische) Konkretisierung zu gewinnen sind. Dementsprechend nimmt das 5. Umweltaktionsprogramm der EG mit dem Titel »Für eine dauerhafte und umweltgerechte Entwicklung« (der englische Titel lautet »Towards Sustainable Development«)³⁰ als konzeptionelle Parallele zu den Dokumenten des UNCED-»Erdgipfels« von Rio de Janeiro vom Juni 1990 den dort verankerten Kernbegriff der »sustainability«³¹ auf und versucht ihn in

23 Ebenso Jarass (Fn. 18).

24 Vgl. Zuleeg, NVwZ 1987, S. 280 (283 f.); ähnlich Scheuing, EuR 1989, S. 152 (167, 178 f.); Kramer, EuGRZ 1988, S. 285 (288); Pernice, NVwZ 1990, S. 201 (206 f.); Hailbronner, in: Calliess/Wegener, Europäisches Umweltrecht als Chance, 1992, S. 26 ff.

25 Vgl. etwa Kahl, Umweltprinzip und Gemeinschaftsrecht, 1993, S. 10 ff. und 55 ff.; siehe auch Wiegand, DVBl 1993, S. 533 ff.; Epiney/Furrer, EuR 1992, S. 371 (388).

26 Vgl. nur Scheuing, EuR 1989, S. 152 (167 ff.); Pernice, NVwZ 1990, S. 201 (206 ff.); Kramer, in: Rengeling, Europäisches Umweltrecht und europäische Umweltpolitik, 1988, S. 137 ff. (155 f.); Hailbronner, EuGRZ 1989, S. 101 (117 f.); ders., in Calliess/Wegener (FN. 10), S. 15 (26 ff.); Kahl, Umweltprinzip, S. 10 ff. und 69 ff. jeweils m. w. N.

27 Vgl. Epiney/Furrer, EuR 1992, S. 369 (400 ff.) m. w. N.

28 Vgl. hierzu ausführlich Epiney/Furrer, EuR 1992, S. 369 ff.; Ress, Vorträge (FN. 10), S. 3 ff.

29 Vgl. Verhoeve/Bennett/Wilkinson, Maastricht and the Environment, Institute for European Environmental Policy, London 1992, S. 14 f.

30 Vgl. Dok. KOM (92) 23 endg. vom 3. 4. 1992, dazu Wagenbauer, EuZW 1993, S. 241.

31 Hierzu ausführlich Rutler, ZUR 1993, S. 208 (209).

der gemeinschaftlichen Umweltpolitik umzusetzen.³² Art. 3 lit. k EGV nimmt nunmehr auch die Umweltpolitik ausdrücklich in den Zielekatalog der EG auf. Damit hat die EG über den Art. 130r EWGV hinaus eine »Staatszielbestimmung« Umweltschutz erhalten, die ausdrücklich als gleichrangig neben die anderen Ziele der EG tritt und insofern als weitere Aufwertung der Umweltpolitik im Geiste des erwähnten Dubliner »Environmental Imperative« zu verstehen ist.³³

Interessant sind auch die Neuerungen im Entscheidungsverfahren, die die Stellung des EP aufwerten.

Abgesehen von den Ausnahmen in Absatz 2 wird in dem neuen Art. 130s EGV die Mehrheitsentscheidung im Rat und das Verfahren der Zusammenarbeit (Art. 149 II EWGV = neu Art. 189c EGV) im Hinblick auf das EP eingeführt. Hierdurch mag zum einen das Veto der den Umweltschutz bremsenden Staaten überwunden werden, zum anderen wird der Einfluß des EP, das einem fortschrittlichen Umweltschutz vergleichsweise aufgeschlossen gegenübersteht, größer³⁴. Eine bedeutende Änderung stellt insofern auch Art. 130s III EGV dar, der für die erwähnten Aktionsprogramme das neue Verfahren des Art. 189b EGV³⁵ einführt, welches dem EP erstmals eine Art Mitentscheidungsrecht neben dem Rat einräumt.

Eines der ganz zentralen Probleme im Bereich der Umweltpolitik ist die zögerliche Umsetzung und mangelhafte Durchführung der mühsam zustande gekommenen EG-Gesetzgebung. So werden (auch in der Bundesrepublik) viele EG-Richtlinien verspätet bzw. unzureichend umgesetzt.³⁶ Überdies werden viele EG-Normen in der täglichen Praxis einfach umgangen oder nicht vollzogen.³⁷ Selbst nach Urteilen des EuGH wurden EG-Normen weiterhin mißachtet, da Konsequenzen in der Vergangenheit allenfalls auf der politischen Ebene zu gewahren waren. Insofern bringt der neue Art. 171 II EGV eine interessante Neuerung, als in einem eigenen Sanktionsverfahren im Falle der Nichtbefolgung eines Urteils der EuGH auf Antrag der Kommission die Zahlung eines Pauschalbetrags oder Zwangsgelds verhängen kann. Insofern stellt sich allerdings die Frage, wie die so verhängten Zwangsgelder begetrieben werden sollen, da es diesbezüglich an einem entsprechenden Verfahren fehlt. Die eigentlich bessere Alternative, dem EuGH die Kompetenz zu geben, das Einfrieren von Zahlungen der EG, etwa aus dem Agrarfonds oder den Strukturfonds, als Sanktion anzuordnen, hätte indes den Nachteil, daß eine solche Sanktion in der Regel keinerlei Verbindung zu der im Umweltbereich liegenden Vertragsverletzung haben würde. Rechtlich ließe sich eine Sanktion dieser Art auf die erwähnte Querschnittsklausel des Art. 130r II S. 3 EGV stützen.³⁸

Angesichts dieser »Vertragslücke« hat der EuGH im Wege seiner »effet-utile«-Auslegung Sanktionsmöglichkeiten entwickelt: Nur vor diesem Hintergrund kann etwa die Rechtsprechung des EuGH zur unmittelbaren Anwendbarkeit/Wirkung von nicht fristgemäß oder unzureichend durch die Mitgliedstaaten umgesetzten Richtlinien, die Rechte einzelner begründen und hinreichend bestimmt sind, verstanden werden.³⁹

³² Hierauf weist auch Ruffert (Fn. 22), S. 213 hin.

³³ Ähnlich Epiney/Furrer (Fn. 22), S. 373.

³⁴ Hierzu Bieber, NJW 1989, S. 1395.

³⁵ Hierzu Nentwich, EuZW 1992, S. 235 (241).

³⁶ Brinkhorst in: Die Zeit Nr. 19 vom 5. Mai 1989; vgl. speziell zur EG-Trinkwasser-Richtlinie Wegener, IUR 1991, S. 14.

³⁷ Vgl. Der Spiegel, Nr. 16/1990, S. 186 (190).

³⁸ Vgl. zum ganzen das Papier des Londoner Institute for European Environmental Policy, Greening the Treaty, von Wilkinson, London 1990, S. 19 f. Der hier außerdem als Alternative vorgeschlagene Weg über die Art. 82 und 164 EAGV zu einer Zwangsvollstreckung gegen einen Mitgliedstaat zu kommen, erscheint rechtlich jedoch nicht gangbar.

³⁹ Vgl. EuGH, Slg. 1974, S. 1337 f.; Slg. 1982, S. 53 ff.; zustimmend BVerfGE 75, S. 223 ff. (234 ff.); dazu Bieber, EuR 1979, S. 292; Everling, FS Carstens Bd. I, 1984, S. 95.

Dies gilt um so mehr für die neuere Rechtsprechung des EuGH, die in der Rechtssache »Francovich«⁴⁰ eine Art »gemeinschaftsrechtliche Staatshaftung« eingeführt hat, nach der ein Mitgliedstaat für die Vermögensschäden haftet, die dem einzelnen daraus erwachsen, daß eine Richtlinie nicht ordnungsgemäß in nationales Recht umgesetzt wurde. Diese Rechtsprechung wird sich in ihren Grundsätzen auch auf entsprechende Klagen wegen Nichtumsetzung von EG-Umweltrichtlinien übertragen lassen.⁴¹

Eine Hilfe bei der Vermeidung des skizzierten Vollzugsdefizits mag der neue Art. 130s V EGV sein, der bei »unverhältnismäßig hohen Kosten für die Behörden eines Mitgliedstaats« aufgrund einer umweltschützenden Maßnahme eine finanzielle Unterstützung aus dem Kohäsionsfonds des Art. 130d EGV (Umwelt, Verkehrsinfrastruktur) vorsieht. Dem lag folgender Gedanke zugrunde: Umweltschutz verursacht Kosten und hemmt unter Umständen die wirtschaftliche Entwicklung strukturschwacher Regionen und Mitgliedstaaten. Schon aus diesem Grunde wird im Ministerrat so manche umweltpolitische Maßnahme »aus- oder abgebremst« bzw. später bei ihrer Umsetzung oder Durchführung in den Mitgliedstaaten leerlaufen gelassen. Gerade im Hinblick auf mögliche Mehrheitsentscheidungen im Ministerrat forderte u. a. Spanien, daß kostenträchtige EG-Umweltauflagen durch Finanzmittel der EG aufgefangen werden.⁴²

Um Befürchtungen einiger Mitgliedstaaten im Hinblick auf ein Absenken ihrer Schutzstandards entgegenzukommen, sieht der geänderte Art. 130r II S. 4 EGV bei Harmonisierungsmaßnahmen im Umweltschutz die Einfügung einer »... Schutzklausel vor, mit der die Mitgliedstaaten ermächtigt werden, aus... umweltpolitischen Gründen vorläufige Maßnahmen zu treffen...«. Damit ist im Vertrag eine Möglichkeit eingefügt worden, die es erlaubt, im Sekundärrecht unter bestimmten Voraussetzungen Schutzklauseln festzuschreiben, durch die die Mitgliedstaaten ermächtigt werden, primärrechtliche Grundsätze zu derogieren. Insofern steht dem Gemeinschaftsgesetzgeber nunmehr ein Mittel zur Verfügung, den Bedürfnissen zur Lösung regionaler Umweltprobleme entgegenzukommen.⁴³ Im Unterschied zu den erwähnten inhaltlich unveränderten Schutzverstärkungsklauseln des Art. 100a IV und 130t EGV, die fortschrittlicheren Staaten einen weitergehenden Umweltschutz ermöglichen wollen, dient die Schutzklausel der Abwendung oder Behebung umweltpolitischer Ausnahmesituationen. Art. 130r II S. 4 EGV ähnelt insoweit den Art. 112 ff. des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWRV), wo die Anwendung einer Notstandsklausel bei »ökologischen Schwierigkeiten« ausdrücklich anerkannt wird.⁴⁴

Eine wichtige Neuerung stellt schließlich Art. 130r II S. 1 EGV dar, in dem einerseits analog zu Art. 100a III EWGV das Gebot der Verfolgung eines hohen Umweltschutzniveaus festgeschrieben wird, andererseits ein Gebot der Berücksichtigung der unterschiedlichen Gegebenheiten in den einzelnen Regionen der Gemeinschaft verankert ist. Letzteres trägt der Erkenntnis Rechnung, daß Umweltpolitik sich an den national, regional und lokal stark differierenden Umweltbedingungen und -problemen orientieren muß, entspricht also dem Gebot der Differenzierung.⁴⁵ Jenes ist in Einklang mit dem Gebot eines hohen Schutzniveaus zu bringen.

40 Vgl. EuGH 1991 I, S. 5357.

41 So Zuleeg, NJW 1993, S. 31 (38).

42 Verhoeve/Bennett/Wilkinson (Fn. 29), S. 18.

43 Vgl. ausführlich Epiney/Furrer (Fn. 22), S. 388 ff.

44 So Epiney/Furrer, a. a. O., S. 393, 402.

45 Dazu Weinstock, in: Grabitz, Abgestufte Integration, 1984, S. 301 ff.; Neumann/Pastowski, in: Jarass/Neumann, Umweltschutz und EG, 1992, S. 71 ff.; ähnlich Epiney/Furrer (Fn. 22), S. 383.

Zentrale Bedeutung kommt der Frage zu, wie sich nationale Maßnahmen im Bereich des Umweltschutzes zum Binnenmarkt verhalten. Insofern ist zu unterscheiden, ob die EG bereits durch Harmonisierungsmaßnahmen regelnd tätig geworden ist oder nicht.

Im letzteren Falle sind die Anforderungen den Art. 30 ff. EGV über den freien Warenverkehr zu entnehmen, im ersteren Fall sind die Art. 100a IV oder 130t EGV zu prüfen.

Die materiellen Regelungen in Art. 30 und 34 EWGV untersagen mengenmäßige Ein- und Ausfuhrbeschränkungen sowie Maßnahmen gleicher Wirkung. Ausnahmen sind nach Art. 36 EWGV zum Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen, Tieren oder Pflanzen, zum Erhalt nationalen Kulturguts und aus Gründen der öffentlichen Ordnung und Sicherheit zulässig.

Da ausdrückliche mengenmäßige Beschränkungen der Ein- und Ausfuhr in der Praxis kaum noch vorkommen, hat sich die Rechtsprechung des EuGH früh auf Maßnahmen gleicher Wirkung konzentriert. Nach seiner grundlegenden Dassonville-Entscheidung ist eine Maßnahme gleicher Wirkung »jede Handelsregelung der Mitgliedstaaten, die geeignet ist, den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potentiell zu behindern«.⁴⁶ Unter diese sehr weite Definition⁴⁷, die der Gerichtshof vor allem zur Stärkung des Gemeinsamen Marktes entwickelt hatte, fallen strengere nationale Umweltvorschriften grundsätzlich selbst dann, wenn sie auf inländische wie ausländische Erzeugnisse unterschiedslos anwendbar sind und daher keine direkte Diskriminierung ausländischer Produkte darstellen.⁴⁸ Seine ursprüngliche Ausdehnung der Verbote der Art. 30 und 34 auf unterschiedslos anwendbare, also nicht diskriminierende Maßnahmen hat der EuGH in seinem »Cassis de Dijon«-Urteil⁴⁹ eingeschränkt, indem er erklärte, sog. »zwingende Erfordernisse« könnten solche Maßnahmen bereits auf der Tatbestands-ebene rechtfertigen. In seiner grundlegenden »Dänischen Pfandflaschenentscheidung«⁵⁰ hat der Gerichtshof diese These wieder aufgegriffen und den Umweltschutz unter Hinweis auf die Stellung des Umweltschutzes in den Art. 130 ff. EWGV in den Katalog der zwingenden Erfordernisse aufgenommen.⁵¹ Im Hinblick auf die Frage der Rechtfertigung von Handelsbeeinträchtigungen nach Art. 30 EGV ist zu prüfen, ob die mitgliedstaatliche Regelung nach den Maßstäben der »Cassis-Rechtsprechung« und der »dänischen Pfandflaschenentscheidung«⁵² unterschiedslos auf ausländische und inländische Produkte anwendbar ist, also keine (verschleierte) Dis-

46 EuGH, Slg. 1974, S. 837, 852.

47 Siehe dazu aber auch neuerdings das Urteil im Fall Keck, EuZW 1993, S. 770; dazu Ress, EuZW 1993, S. 745.

48 So gelten beispielsweise die Ausnahmen für Katalysatorwagen, die verschiedene Smog-Verordnungen deutscher Länder vorsehen, selbstverständlich in gleicher Weise für deutsche wie für französische Katalysatorwagen. Dennoch stellten diese Regelungen nach Ansicht der Kommission ein unzulässiges Handelshemmnis dar, da der Katalysator in anderen Staaten der Gemeinschaft noch nicht im selben Umfang eingeführt sei wie in der Bundesrepublik, so daß ausländischen Herstellern insoweit Wettbewerbsnachteile entstehen könnten; vgl. Begründete Stellungnahme der Kommission vom 16. 12. 1988, K (88) 2274; dazu Hailbronner, EuGRZ 1989, S. 101.

49 EuGH, Slg. 1979, S. 649, 662.

50 EuGH, Urteil v. 20. 9. 1988, NVwZ 1989, S. 849 f.

51 Zu dieser Entwicklung Rengeling/Heinz, JuS 1990, S. 613 ff.; neuerdings Kramer, CMLR 1993, S. 111 ff.; Lueder, ZUR 1993, S. 165 ff.

52 EuGH Slg. 1979, S. 649 und Slg. 1988, S. 4607.

kriminierung darstellt, ob sie tatsächlich dem Umweltschutz dient und verhältnismäßig ist.⁵³

Im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung ist nach der Rechtsprechung des EuGH eine Güter- und Interessenabwägung zwischen Umweltschutz und freiem Warenverkehr vorzunehmen.⁵⁴ Diesbezüglich wird mit guten Gründen in der neueren Literatur Kritik geübt: Die Verhältnismäßigkeitsprüfung, die der EuGH in der »dänischen Pfandflaschenentscheidung« für umweltrelevante nationale Maßnahmen durchführe, nehme den Mitgliedstaaten die Möglichkeit, im Rahmen ihrer verbliebenen Restkompetenz bei handelsrelevanten Regelungen in bezug auf den Umweltschutz selbst über das von ihnen angestrebte Schutzniveau zu entscheiden. Denn die Mitgliedstaaten hätten sich auf ein »vernünftiges«, mithin verhältnismäßiges Schutzniveau zu beschränken, das den innergemeinschaftlichen Handel am wenigsten einschränke. Mithin sei es ihnen verwehrt, einen ihren Ausgangsbedingungen entsprechenden optimalen Umweltschutz zu verwirklichen.⁵⁵

Dennoch ist nicht zuletzt dem oft mißverstandenen »Wallonien-Urteil« vom 9. Juli 1992 des EuGH⁵⁶ eine Tendenz zu entnehmen, dem Umweltschutz im Verhältnis zum freien Warenverkehr eine stärkere Stellung einzuräumen. So stellt der Gerichtshof im Rahmen der Prüfung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit für die Frage, ob das belgische Importverbot von Haushaltsabfällen zum Schutz der Umwelt gerechtfertigt ist, auf das »Ursprungsprinzip« des Art. 130r II S. 1 EWGV ab. Damit macht der EuGH deutlich, daß Art. 130r EWGV Leitlinien für die umweltverträgliche Ausübung der Marktfreiheiten aufstellt, die auch bei der Beurteilung der Zulässigkeit mitgliedstaatlicher Schutzmaßnahmen herangezogen werden müssen.⁵⁷ Wenn in Art. 130r I EGV von einer Verbesserung der Umweltqualität gesprochen wird und in Art. 100a III EGV von einem Binnenmarkt mit hohem Umweltschutzniveau ausgegangen wird, dann muß die Güter- und Interessenabwägung im Rahmen des Verhältnismäßigkeitsprinzips bei Art. 30 EGV dynamisch vorgenommen werden, so daß die Mitgliedstaaten nicht darauf beschränkt werden, nur das bestehende Umweltschutzniveau zu halten.⁵⁸ Nach dem Urteil ist überdies die Diskriminierung anhand der Auswirkungen einer Maßnahme auf die Umwelt zu definieren. Daher ist nicht jede Ungleichbehandlung der Waren aus anderen Mitgliedstaaten schon eine verbotene Diskriminierung.⁵⁹

Etwas andere Anforderungen gelten für die von einer Harmonisierungsmaßnahme abweichende mitgliedstaatliche Schutzverstärkung. Nach Art. 100a IV S. 1 und 2 EGV muß diese durch wichtige Erfordernisse im Sinne des Art. 36 EGV oder des Schutzes der Umwelt gerechtfertigt sein. Dabei darf sie kein Mittel zur willkürlichen Diskriminierung und keine verschleierte Beschränkung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten darstellen. Der Umweltschutz, der nach der Rechtsprechung als »zwingendes Erfordernis« im Rahmen des Art. 30 EGV anerkannt ist, wird hier in die Dogmatik des Art. 36 S. 2 EGVeingeordnet.⁶⁰ Folglich darf in Art. 100a IV EGV, insoweit im Unterschied zu Art. 30 EGV, die Maßnahme diskriminierend sein, dies

53 Ausführlicher Überblick anhand der Rechtsprechung bei Lueder, ZUR 1993, S. 165 (167 ff.); Kramer, EEC-Treaty and Environmental Protection, S. 35 ff.; Pernice, NVwZ 1990, S. 209.

54 Beispiele bei Zuleeg, NJW 1993, S. 34 f.; sowie Lueder (Fn. 51), S. 168 f.

55 So Krämer, CMLR 1993, S. 111 (120 ff.).

56 Abgedruckt in EuZW 1992, S. 577; dazu v. Wilmsowsky, EuR 1993, S. 414 ff.

57 Vgl. v. Wilmsowsky (Fn. 56), S. 414 f.; Zuleeg, NJW 1993, S. 34.

58 So auch v. Wilmsowsky, ebenda.

59 So Zuleeg (Fn. 57), S. 35 unter Berufung auf Rz. 34 des Urteils; ausführlich v. Wilmsowsky (Fn. 56), S. 415 f.

60 Vgl. Langeheine, in: Grabitz, Kommentar zum EWG-Vertrag, Art. 100a, Rn. 72; Pernice, NVwZ 1990, S. 207; wohl auch Hailbronner, in: Calliess/Wegener (Fn. 10), S. 27 f.

aber nicht willkürlich, so daß sachgerechte Gründe für eine unterschiedliche Behandlung ausländischer und inländischer Produkte bestehen müssen.⁶¹ Entscheidend kommt es dann wie bei Art. 30 EGV auf die Güter- und Interessenabwägung im Rahmen des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit an.⁶² Zum Teil wird die Auffassung vertreten, daß eine Rechtfertigung der Schutzverstärkung in den nach Art. 100a EGV harmonisierten Bereichen »deutlich strengeren Anforderungen« unterliegen müsse, als dort, wo eine Umweltgesetzgebung auf EG-Ebene noch nicht vorliege.⁶³ Hiergegen spricht allerdings unter teleologischen Auslegungsgesichtspunkten, daß sich gerade in Art. 100a IV EGV zeigt, daß den dort genannten Rechtsgütern ein höherer Stellenwert als der Vollendung des Binnenmarktes beigemessen wird.⁶⁴ Hierfür spricht auch die in der Einführung dargelegte umweltfreundliche Tendenz der EEA, die durch den EUV/EGV noch unterstrichen wird.⁶⁵

Gem. Art. 130t S. 2 EGV müssen schutzverstärkende Maßnahmen der Mitgliedstaaten mit dem »Vertrag vereinbar« sein. Was dies konkret bedeutet, ist in der Literatur umstritten. Zum Teil wird die Ansicht vertreten, daß nicht gegen die Art. 30, 100 und 100a EWGV verstoßen werden dürfe, es sei denn, daß die Voraussetzungen des Art. 36 EGV, der »Cassis-Rechtsprechung« oder des Art. 100a IV EGV vorliegen.⁶⁶ Nach anderer Meinung soll dieser Satz als Verweis auf die allgemeinen Prinzipien des Gemeinschaftsrechts wie den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, die Gemeinschaftstreue und insbesondere auch auf die Zielsetzungen des Art. 130r EGV zu verstehen sein.⁶⁷

3. *Schlußfolgerungen*

Die EG ist trotz interessanter Ansätze und zum Teil durchaus fortschrittlicher Normen im Umweltschutz noch weit davon entfernt, eine ökologische Trendwende im Binnenmarktkonzept eingeleitet zu haben. Zunächst ist das EG-Umweltrecht trotz aller Bekundungen insbesondere dort fortschrittlich, wo es eher unverbindliche politische Zielvorgaben enthält, die keinen oder nur wenig rechtlich-verbindlichen Gehalt haben. Die Neuerungen des EUV im Hinblick auf die Art. 130r ff. EGV stellen eher eine Abstimmung und Anpassung an die Vorschrift des Art. 100a EGV dar. Die durchaus fortschrittlichen Ziele und Grundsätze können allenfalls mittelbar rechtliche Auswirkungen entfalten. Die Rolle des EP wird nur im Bereich des »soft-law« der Aktionsprogramme durch Mitentscheidung gestärkt. Die Ansätze zur Beseitigung des Vollzugsdefizites bleiben bescheiden, da das Sanktionsverfahren noch einmal fast von gleicher Dauer wie das Urteilsverfahren sein dürfte und damit säumigen Mitgliedstaaten noch einmal Jahre Zeit verschafft. Inwiefern die Fondsgelder den Vollzug des Umweltrechts fördern werden, bleibt abzuwarten.

Überdies trägt das gemeinschaftliche Umweltrecht den verschiedenen ökologischen und wirtschaftlichen Ausgangsbedingungen in den zwölf Mitgliedstaaten zu wenig Rechnung. Insofern bietet das binnenmarktbezogene europäische Umweltrecht nach wie vor zu wenig Spielraum für differenzierte, flexible, regional angepaßte Konzepte im Umweltschutz.

61 A. A. Scheuing, EuR 1989, S. 169 f.; Grabitz, in: Grabitz, Kommentar zum EWG-Vertrag, Art. 130t, Rn. 17 m. w. N., der zusätzlich auf die oben erwähnte »Cassis-Rechtsprechung« abstellt.

62 Vgl. nur Hailbronner, in: Calliess/Wegener (Fn. 10), S. 27; Pernice (Fn. 60), S. 208, der hier das Prinzip der praktischen Konkordanz von Hesse einführt.

63 So Pernice, ebenda in. w. N.

64 Vgl. insoweit Grabitz, in: Grabitz (Fn. 61), Art. 130t, Rn. 17; Zuleeg, NJW 1993, S. 35.

65 So auch Epiney/Furrer, EuR 1992, S. 401.

66 Lietzmann, in: Rengeling, Europäisches Umweltrecht und europäische Umweltpolitik, 1988, S. 175.

67 So Epiney/Furrer, EuR 1992, S. 402.

Eine Ausnahme von der Flucht in das »Beruhigungsrecht« könnte die neu gefaßte Querschnittsklausel sein, deren rechtsverbindlicher Charakter in der konkreten Formulierung deutlich zutage tritt. Mit ihrem integrierenden Ansatz stellt sie, jedenfalls theoretisch, einen bedeutenden Ansatz hin zu einem ökologischen Rechtssystem dar. Wenig Hoffnung macht allerdings der Umgang mit der bisherigen Querschnittsklausel in der Praxis, die sogar vom Umweltministerrat gerügt wurde.⁶⁸ Entscheidend wird damit die Frage ihrer Justiziabilität; die zurückhaltenden Stimmen in der Literatur lassen aber auch insofern auf wenig Fortentwicklung hoffen.

III. Aspekte eines Umbaus der EG/EU zu einer ökologischen Rechtsgemeinschaft

Um den Herausforderungen der eingangs skizzierten schleichenden Umweltkatastrophe in der Risikogesellschaft adäquat begegnen zu können, muß das derzeitige Rechtssystem, zu dem das der EU gehört, in einem ökologischen Sinne fortentwickelt werden. Eine solche Fortentwicklung wird derzeit unter den Stichworten »Umweltstaat«⁶⁹ und »ökologischer Rechtsstaat«⁷⁰ diskutiert. Entsprechend ließe sich mit Blick auf die EU/EG das Ziel einer ökologischen Rechtsgemeinschaft postulieren, denn die EU/EG hat sich bereits über eine Wirtschaftsgemeinschaft hinaus zu einer Rechtsgemeinschaft entwickelt.⁷¹ Unter einer ökologischen Rechtsgemeinschaft kann ein Rechtssystem verstanden werden, das umfassend ökologisch ausgerichtet ist. Dies meint insbesondere eine Rechtsordnung, die ökonomisches Handeln konsequent auf Umweltverträglichkeit programmiert, die versucht, von vornherein umweltverträgliches Verhalten, insbesondere umweltverträgliche Produktionsverfahren, zu etablieren, und die den sektoralen Ansatz im Umweltrecht zugunsten eines integrierenden, intermedialen Ansatzes aufgibt.⁷² Ein solches programmatisches Unionsziel bedarf der Konkretisierung und Ausgestaltung. Einige Elemente finden sich bereits im Gemeinschaftsrecht bzw. sind in diesem bereits angelegt, so daß es nur einer konsequenten Fortentwicklung bedarf. Andere Elemente müßten erst neu geschaffen werden.

1. Vorsorgeprinzip und Vorrangklausel (*in dubio contra projectum*)

Auch wenn der geänderte Art. 130r II S. 2 EGV die EG-Umweltpolitik noch deutlicher als bisher auf den »Grundsatz der Vorsorge und Vorbeugung« verpflichtet, beläßt der Vertrag diesen maßgeblichen Grundsatz inhaltlich und instrumentell ohne nähere Konturen. Damit bleibt er ohne hinreichende rechtliche Verbindlichkeit.⁷³

Ein ökologisches Rechtssystem muß aber zuvorderst das grundlegende Problem der Risikogesellschaft zu lösen versuchen: die Kluft zwischen der Macht des technolo-

68 Informeller Rat von Glencagles im September 1992, Conclusions of the Presidency.

69 Ladenburger Kolleg »Umweltstaat«; dazu Kloepfer, DVBl 1994, S. 12; zum Schlußkongreß vgl. den Tagungsbericht von A. Lübke, ZUR 1994, S. 42.

70 Tagung »Wege zum ökologischen Rechtsstaat« des Instituts für Umweltrecht, Bremen, 6./7. 2. 1993; dazu Tagungsbericht von Reiter, ZUR 1993, S. 190.

71 Zur EG als Rechtsgemeinschaft vgl. neuerdings Zuleeg, NJW 1994, S. 545.

72 Definition in Anlehnung an Murswiek, FAZ vom 26. 10. 1992, S. 38.

73 Hierzu ausführlicher Verhoeve/Bennett/Wilkinson (Fn. 29), S. 17.

gischen Handelns einerseits und der Ohnmacht des prognostischen Wissens von seinen Fernwirkungen andererseits.⁷⁴ Insofern ist es nützlich, die Nahprognose, mit der die betreffenden Projekte in der experimentell-technologischen Mikroperspektive angesetzt werden, und die Fernprognose, die sich auf die möglichen zukünftigen Folgen in der Ökosphäre bezieht, zu unterscheiden. Dabei ist die Sicherheit, die die Nahprognose hat, bei der Fernprognose unmöglich. Der verbleibenden Unwissenheit müßte durch das Prinzip des »Vorrangs der schlechten vor der guten Prognose« Rechnung getragen werden.⁷⁵

Ziel eines insofern nötigen »Risikomanagements« ist die allgemeine Reduzierung des Besorgnispotentials. Vor dem Hintergrund der Irreversibilität vieler ökologischer Auswirkungen ist das Prinzip von »trial and error« fragwürdig geworden, so daß auf bestimmte Risikopotentiale unter Umständen verzichtet werden muß⁷⁶, gewissermaßen also die »Nulloption« denkbar werden muß.

Rechtlich bedeutet dies, daß das Vorbeugeprinzip durch eine Beweislastverteilungsregel konkretisiert werden muß, so daß begründete Zweifel, mit denen auf ein sogenanntes Restrisiko hingewiesen wird, durch zureichende Gründe entkräftet werden können müssen. Andernfalls muß die Vorrangsklausel eingreifen, nach der dem Grundsatz »in dubio contra projectum« zu folgen ist. Die konkrete Durchführbarkeit dieses abstrakten Prinzips ist an die »Institutionalisierung konkreter Diskurse«⁷⁷ (Kooperationsprinzip⁷⁸, Mediation und Konfliktmittelung⁷⁹, Beteiligungsrechte) geknüpft.

Wurde in der Literatur schon auf der Grundlage der gegenwärtigen Rechtslage ein grundsätzlicher Vorrang des Umweltschutzes im Konfliktfall zugesprochen⁸⁰, so muß gerade eine ökologisch effektive Reform des U:GV diese Überlegung miteinbeziehen. So wäre es denkbar, Art. 130r um eine »Vorrangsklausel« des Inhalts zu ergänzen, daß der »Konfliktfall Ökonomie – Ökologie« im Sinne des obigen »in dubio contra projectum« präjudiziert wird, wenn sowohl ein »Gleichgewicht« der Argumente herrscht, als auch mit hoher Wahrscheinlichkeit erhebliche (irreparable) Umweltschäden zu erwarten (Vorbeugungsargument) sind. Sollte die Vorrangsklausel nicht beachtet werden, so könnte man dem Gemeinschaftsgesetzgeber vor dem EuGH einen schwerwiegenden Abwägungsfehler anlasten, der unter Umständen zur Aufhebung der Maßnahme führt. Die »Vorrangsklausel« in Art. 130r EGV würde nicht nur in Verbindung mit der Staatszielbestimmung, sondern auch in Verbindung mit der »Querschnittsklausel« des strenger gefaßten Art. 130r II S. 3 EGV, alle Politikbereiche der EG erreichen und prägen.

Für den Bereich des Sekundärrechts ergäben sich hieraus beispielsweise folgende Konsequenzen: Die *Umweltverträglichkeitsprüfung* (UVP) als das Instrument des vorbeugenden Umweltschutzes muß obigen Grundsätzen angepaßt werden. Die EG hat im Jahre 1985 die schon erwähnte UVP-Richtlinie verabschiedet, die allerdings im Laufe der langen Verhandlungen zunehmend verwässert worden war.⁸¹ Will man eine wirklich effektiv vorbeugende europäische Umweltpolitik betreiben, müßte die UVP-Richtlinie unter ökologischen Gesichtspunkten überarbeitet werden, um als

74 Vgl. Böhler, *Deutsche Zeitschrift für Philosophie*, Heft 9/1991, S. 999 (1013); ders.; neuerdings in ZRP 1993, S. 389 (392).

75 Vgl. Jonas, *Das Prinzip Verantwortung*, Frankfurt a. M. 1984, S. 61 ff.; Böhler (Fn. 74), S. 1013.

76 Ritter, DÖV 1992, S. 641 (648 f.).

77 In Anlehnung an Böhler (Fn. 74), S. 1014.

78 Dazu Schrader, DÖV 1990, S. 326 ff.

79 Dazu ausführlich die Beiträge von Holznapel, Striegnitz, Benz, Kellermann, Ahrens, Führ in IUR 1992, S. 37 ff.

80 Scheuing, EuR 1989, S. 176, m. w. N.

81 Cupci, *Umweltverträglichkeitsprüfung*, 1986, S. 103.

effektives Prüfungssystem im Sinne des vorbeugenden Umweltschutzes wirken zu können.⁸² Dem Gebot der Frühzeitigkeit entspräche es, die UVP auf Planung und Gesetzgebung auszudehnen. Das Ergebnis der UVP sollte zudem in der behördlichen Entscheidung über die Zulässigkeit einer umweltrelevanten Maßnahme hinreichenden Einfluß haben, also nicht lediglich nur »berücksichtigt« werden. Die sog. »Null-Option«, d. h. der Verzicht auf das Projekt, sowie eine »Vorrangklausel« im Sinne eines »im Zweifel für die Umwelt« sind insofern unabdingbar. Darüber hinaus muß angesichts der krassen Umsetzungsdefizite der UVP in der täglichen Praxis⁸³ eine mit den erforderlichen Kompetenzen ausgestattete Kontrollinstanz eingerichtet werden.

In Zusammenhang mit dem Vorsorgeprinzip steht die *Umwelthaftung*⁸⁴. Verschärfte Umwelthaftung, in Japan und den USA Realität, zwingt zur Vorsorge und ist damit ein effizientes Mittel der Umweltpolitik. Geeigneter und in der aktuellen Diskussion häufig betonter Anknüpfungspunkt ist die Versicherbarkeit⁸⁵ von Umweltrisiken⁸⁶. Viele Zukunftsindustrien arbeiten derzeit jenseits der Versicherungsgrenze. Der fehlende private Versicherungsschutz für umweltrelevante und risikobehaftete Tätigkeiten wäre ein geeignetes Instrument, bei dem Selbstkontrolle und Selbstbegrenzung ineinandergreifen.

Im Haftungsrecht sollten anstelle strikter Kausalitätsnachweise festzulegende Indikatoren (z. B. über die Gesundheitsgefährlichkeit bestimmter Abfallstoffe) zur Grundlage der rechtlichen Anerkennung von Schädigungen gemacht und die Beweislasten umverteilt werden, so daß die betrieblichen und wissenschaftlichen Akteure rechtfertigungspflichtig werden. Wenn in diesem Sinne »im außervertraglichen Haftungsrecht künftig alle wichtigen Schädigungspotentiale durch Gefährdungshaftungen abgedeckt« würden, bedeute dies einen Wechsel von der Verschuldens- zur Risikozurechnung und damit auch einen Wechsel von der Schadenszurechnung zur Schadensverteilung: »Denn tatsächlich sind Gefährdungshaftungen – in Verbindung mit Haftpflichtversicherungen – nichts anderes als Schadensverteilungssysteme.«⁸⁷

Parallel hierzu wandelt sich die Anschauung vom Zweck des Haftungsrechts vom Schadensausgleich zur Schadensprävention. So wird gerade im Bereich der Gefährdungshaftung zunehmend die Präventivfunktion des Haftungsrechts als gleichrangig, wenn nicht gar als vorrangig im Verhältnis zur Schadensausgleichsfunktion gewertet.⁸⁸

Die Bundesrepublik hat mit dem am 1. Januar 1991 in Kraft getretenen Umwelthaftungsgesetz diesen Weg der verschärfen Umwelthaftung beschritten.⁸⁹ Auf EG-Ebene hat die Kommission einen Vorschlag für eine Richtlinie über die zivilrechtliche Haftpflicht für Schäden, verursacht durch Abfall, vorgelegt.⁹⁰ Unter dem Gesichtspunkt des in Art. 130r EGV festgeschriebenen »Verursacherprinzips« soll die EG-Richtlinie den Ausgleich von Schäden an Personen oder Sachen zugunsten des Opfers erleichtern, indem das Verschuldensprinzip aufgegeben wird, Beweiser-

82 Hierzu Bunge, DVBl 1987, S. 819; vgl. auch Jarass, NuR 1991, S. 201.

83 Vgl.: Der Spiegel, Nr. 16/1990, S. 186 (1993).

84 Hierzu ausführlich Diederichsen, Festschrift für Rudolf Lukes, 1989, S. 41, wie auch Marburger, AcP 192 (1992), S. 1; mit Blick auf das ÜGB vgl. auch Enders/Reiter, VersR 1991, S. 1329.

85 Hierzu Schmidt-Salzer, VersR 1992, S. 793; Peter, IUR 1992, S. 79.

86 Ulrich Beck, Risikogesellschaft, Frankfurt a. M. 1986; ders. in: Der Spiegel, Nr. 33/1991, S. 50.

87 Marburger, AcP 192 (1992), S. 1 (29).

88 Vgl. Wagner, JZ 1991, S. 175 (176) m. w. N.; Marburger (Fn. 84), S. 30.

89 Hierzu Schmidt-Salzer, VersR 1991, S. 9.

90 ABl:EG C 192 vom 23. 7. 1991, S. 6; dazu Salje, IUR 1992, S. 66 (68 ff.) m. w. N.; vgl. neuerdings auch das »Grünbuch« der EG-Kommission zur Haftung für Umweltschaden, KOM (93) 47, Abl EG C 1993, Nr. 149, S. 12.

leichterungen ermöglicht werden, eine umfassende Absicherung aller Arten von Schäden und Umweltbeeinträchtigungen erfolgen soll sowie Klagemöglichkeiten für Umweltverbände und eine Pflichtversicherung eingeführt werden.

2. Ausdifferenzierung des Schutzniveaus⁹¹

Die Umweltverbände schlagen in ihrem Report⁹² eine Neufassung des Art. 100a Abs. 3 EWGV vor, die die Kommission verpflichten soll, in ihren Vorschlägen von dem »höchsten Schutzniveau im Umweltschutz, das in einem der Mitgliedstaaten besteht«⁹³, auszugehen. Auf den ersten Blick scheint dieser Vorschlag einem effektiven Umweltschutz dienlich, verhindert er doch ein Absenken des Schutzniveaus für »fortschrittliche« Staaten und verpflichtet die übrigen Mitgliedstaaten, das entsprechende Schutzniveau zu übernehmen. Auf den zweiten Blick dürfte eine solche Norm dem Umweltschutz aber eher hinderlich sein. Inzwischen setzt sich immer mehr die Einsicht durch, daß die Ausgangsbedingungen für den Umweltschutz in den Mitgliedstaaten und ihren Regionen in bezug auf ihre ökonomische Entwicklung, ihre geographische Lage, ihre Besiedlungsdichte, die ökologischen Verhältnisse und das Umweltbewußtsein der Bevölkerung viel zu unterschiedlich sind, als daß die Umweltprobleme Europas nach einheitlichen Konzepten samt einheitlichem (hohem) Schutzniveau gelöst werden könnten. Daher ist es nur verständlich, wenn im Ministerrat keine Einigung über Umweltschutz auf einem hohen Schutzniveau erzielt werden kann. Die Ausgangsbedingungen für Umweltschutz sind in Dänemark und Spanien einfach zu verschieden. Diese Tatsache gilt es zu akzeptieren, um auf dieser Basis dann nach Lösungen zu suchen. Der Formulierungsvorschlag des Reports begründet somit die Gefahr einer Entscheidungsblockade im Sinne eines »Ganz oder gar nicht«, indem die Möglichkeit einer Kompromißlösung auf einem niedrigeren Schutzniveau und damit die Chance, eine europaweite Lösung für das entsprechende Umweltproblem zu finden, verbaut wird.

Vor diesem Hintergrund läßt sich idealtypisch ein Gegenkonzept einer Kompetenzausübung im Umweltschutz entwickeln, das EG-weite Regelungen ermöglicht und gleichzeitig notwendige nationale und regionale Differenzierungen im Sinne einer Schutzverstärkung erlaubt, indem entsprechende Handlungsspielräume für die dezentralen Regelungsebenen verbleiben. Danach sollte eine EG-Regelung nur einen Mindeststandard festsetzen, der es den Mitgliedstaaten und den Regionen ermöglicht, unter bestimmten Voraussetzungen notwendige schutzverstärkende Maßnahmen beizubehalten, aber vor allem auch neu einzuführen. Ebenso müßten die Regionen im Hinblick auf den jeweiligen Mitgliedstaat und die EG befugt sein, jene strengeren, weitergehenden Maßnahmen legislativer wie administrativer Art zu ergreifen, die die spezielle regionale Umweltsituation erfordert.⁹⁴

Diesem Konzept entspricht die Erkenntnis, daß sich in einem ökologischen Rechts-

⁹¹ Dazu ausführlich Calliess, in: Evers (Hrsg.), Chancen des Federalismus in Deutschland und Europa, Schriftenreihe des Deutschen Instituts für Federalismusforschung, Baden-Baden 1994, S. 173 ff.; Trittin, in: Calliess/Wegener, Europäisches Umweltrecht als Chance, 1992, S. 51 ff.

⁹² »Greening the Treaty« von WWF, CEAT, EEB, Brüssel, November 1990.

⁹³ Übersetzung des Verfassers aus dem Englischen.

⁹⁴ Dazu ausführlich Calliess, in: Evers (Fn. 91), in diesem Sinne auch Trittin (Fn. 91), S. 56; ähnlich auch Brinkhorst, Subsidiarity and European Environment Policy, Presentation to the First Jacques Delors Colloquium, Maastricht, 22 March 1991, S. 7, wobei allerdings unklar bleibt, ob der Begriff »instruments« die Schutzverstärkungskompetenz der dezentraleren Handlungseinheiten in obigem Sinne mitumfassen soll.

system die wesentlichen Entscheidungen in der Hierarchie der Rechtsquellen von oben nach unten verlagern. Dabei erfolgt die inhaltliche Auffüllung der gesetzlichen Tatbestände im Vollzug, der damit zu einer »normnachsöpferischen« Phase wird.⁹⁵

Die Möglichkeit des »opting-up« bietet der EGV schon jetzt auf der Grundlage des oben erwähnten, durch Auslegung ermittelten Grundsatz des bestmöglichen Umweltschutzes. Allerdings ist dieser Grundsatz noch nicht zum europarechtlichen Allgemeingut geworden. Um die kontroverse Diskussion über das »opting up« im Rahmen des Art. 100a Abs. 4 und Art. 130t EGV⁹⁶ zu beenden, schlägt der »Greening the Treaty«-Report der europäischen Umweltverbände die Neufassung des Art. 100a Abs. 4 EWGV vor, die eindeutig die »opting-up«-Möglichkeit festschreibt. Letztere ließe sich vielleicht noch besser unter Einbeziehung des Grundsatzes des bestmöglichen Umweltschutzes formulieren.

In diesem Zusammenhang erscheint auch der Umgang mit dem Subsidiaritätsprinzip des Art. 130r Abs. 4 EWGV von Bedeutung. Völlig unberührt von der Dezentralisierungsforderung der Umweltbewegung und der aktuellen Subsidiaritätsdiskussion in der EG⁹⁷, läßt der Report der Umweltverbände die »Besserklausel« des Art. 130r Abs. 4 EWGV unverändert und spricht der EG eine Generalkompetenz im Umweltschutz zu, die durch einige Aufgabenzuweisungen konkretisiert wird. Durch den neuen Art. 3b EGV⁹⁸ wirkt das Subsidiaritätsprinzip als allgemeines Rechtsprinzip – nunmehr ausdrücklich – in die gemeinschaftliche Umweltpolitik hinein:

»Die Gemeinschaft wird innerhalb der Grenzen der ihr in diesem Vertrag zugewiesenen Befugnisse und gesetzten Ziele tätig.

In den Bereichen, die nicht in ihre ausschließliche Zuständigkeit fallen, wird die Gemeinschaft nach dem Subsidiaritätsprinzip nur tätig, sofern und soweit die Ziele der in Betracht gezogenen Maßnahmen auf Ebene der Mitgliedstaaten nicht ausreichend erreicht werden können und daher wegen ihres Umfangs oder ihrer Wirkungen besser auf Gemeinschaftsebene erreicht werden können . . .«

Art. 3b EGV setzt mit den Kriterien »nicht ausreichend«, »besser« und »erforderlich« den geeigneten rechtlichen Rahmen, um das oben beschriebene Modell der Kompetenzzuweisung zu verwirklichen. Seine Interpretation in diesem Sinne vermag das Spannungsverhältnis zu lösen, das zwischen der Notwendigkeit einer umfassenden Kompetenz der EG für einen europaweiten grenzüberschreitenden Umweltschutz im Interesse des »Ökosystems EG« einerseits und der Gefahr zentralistischer Regelungen mit Effizienz- und Demokratiedefiziten andererseits besteht. Die Begrenzung der gemeinschaftlichen Maßnahmen durch das Kriterium der »Erforderlichkeit« stellt insofern sicher, daß im Rahmen des gemeinschaftlichen Umweltschutzes genügend Handlungsspielraum für notwendige nationale oder regionale Differenzierungen mit dem Ziel einer örtlichen Schutzverstärkung bleibt.

⁹⁵ Vgl. Ritter, a. a. O., S. 646; Salzwedel, NVwZ 1987, S. 276 (278).

⁹⁶ Vgl. dazu nur Epiney/Furrer, EuR 1992, S. 369 (400 ff.) mit umfassenden weiteren Nachweisen.

⁹⁷ Hierzu z. B. Knemeyer, DVBl 1990, S. 449; Heintzen, JZ 1991, S. 317.

⁹⁸ Zur Auslegung vgl. Schmidhuber/Hitzler, NVwZ 1992, S. 720 ff., sowie speziell zur Umweltpolitik, Kahl, AoR 1993, S. 414 (436 ff.).

Schließlich erscheint es notwendig, die Staatszielbestimmung um eine Formulierung zu ergänzen, daß die Natur »um ihrer selbst willen« zu schützen ist. Eine hierauf basierende Anerkennung von Eigenrechten der Natur⁹⁹ könnte die Umwelt aus ihrer Abhängigkeit von »betroffenen« Menschen und ihrer damit verbundenen Schutzlosigkeit, man erinnere sich nur an die ergebnislose »Robbenklage« im Jahre 1988¹⁰⁰, erlösen. Überdies könnten die Eigenrechte das Vollzugsdefizit im Umweltrecht beheben helfen, indem sie die Klagemöglichkeiten erweitern¹⁰¹. Abgesehen davon gewinnt eine zum Umweltschutz verpflichtete »Staatszielbestimmung« erst dadurch mehr als eine nur deklaratorische Bedeutung, daß sie sich von ihrer Menschenbezogenheit befreit und damit zur ökologischen »Staatszielbestimmung« wird. In ihr allein repräsentiert sich ein schrittweiser zu verwirklichender ethischer Anspruch, der Politik und Recht dazu zwingt, sich mit den Bedingungen und Grenzen eines Umweltschutzes zu befassen.¹⁰² Umweltpolitik und Umweltrecht brauchen einen »ethischen Unterbau«. Das Recht als Grundmuster der Politikgestaltung kann begrenzt neue ethische Grundlagen für das Verhalten der Menschen gegenüber der Umwelt in die Gesellschaft vermitteln und damit durch beständige Interaktionen kollektive Lernprozesse einleiten.¹⁰³

Die Statuierung von Eigenrechten ohne entsprechende Vertretungsbefugnisse wäre eine unvollkommene Regelung, da es zum Wesen des Rechts gehört, daß es gegenüber kollidierenden Interessen geltend gemacht werden kann. Über Menschen, organisiert in Umweltverbänden, die die Rolle von Treuhändern und gesetzlichen Vertretern im Hinblick auf die »Eigenrechte« der Natur wahrnehmen¹⁰⁴, könnte ein Rechtsschutz der Umweltbelange erfolgen. Der Mensch als »trustee« mit der Funktion des »stewardship« betraut, ist eine Formulierung, die auch im oben erwähnten »Environmental Imperative« des Europäischen Rates von Dublin 1990 vorkommt. Um Mißbräuche zu verhindern, setzt eine Vertretung durch Verbände staatliche Kontrollen und Anerkennung nach dem Vorbild des § 29 II BNatSchG voraus (Kriterien: demokratisch legitimierte Selbstorganisation, ausreichende Kompetenz und Kapazität)¹⁰⁵. Vor diesem Hintergrund wird die Verankerung eines Verbandsklagerechts¹⁰⁶ in Art. 173 EGV für Verfahren vor dem EuGH, aber auch vor den Gerichten aller Mitgliedstaaten, unabdingbar¹⁰⁷. An einem entsprechenden Richtlinien-Vorschlag arbeitet die EG-Kommission bereits¹⁰⁸.

Die Umweltverbände als Vertreter der Belange nichtmenschlicher Naturgüter haben gegenüber einem etwa vom EP gewählten Umweltbeauftragten den Vorteil, daß sie gänzlich unabhängig von wechselnden parlamentarischen Mehrheiten und deren gelegentlich sachfremden Personalkompromissen agieren können¹⁰⁹. Überdies ist vor Ort die Detailkenntnis von Problemen, Bedürfnissen und ökologischen Besonder-

99 Hierzu von Lersner, NVwZ 1988, S. 988; Christopher D. Stone, Umwelt vor Gericht, 1987; Bosselmann, Im Namen der Natur. Der Weg zum ökologischen Rechtsstaat, 1992; sowie neuerdings Pernthaler, in: ders./Weber/Wimmer, Umweltpolitik durch Recht, 1992, S. 1 (8 ff.).

100 Vgl. VG Hamburg, NVwZ 1988, S. 1058.

101 Weber, IUR 1991, S. 81 (86).

102 V. Lersner, UTR Jahrbuch Bd. 12, 1990, S. 55 (66).

103 In Anlehnung an Ritter, a. a. O., S. 648 f.

104 Hierzu v. Lersner, UTR Jahrbuch Bd. 12, 1990, S. 55 (64 f.); Stone (Fn. 99), S. 38 ff.

105 Weber, IUR 1991, S. 81 (86).

106 Vgl. dazu neuerdings ausführlich R. Wolf, ZUR 1994; S. 1 ff. m. w. N., sowie im internationalen Vergleich Winkelmann, ZUR 1994, S. 12 ff.

107 Vgl. v. Lersner, UTR Bd. 12, 1990, S. 55 (64 f.).

108 Vgl. 8. Bericht über die Anwendung des Gemeinschaftsrechts, Anlage C zum Umweltschutz, KOM (91) 321 endg. Nr. 99.

109 Weber, a. a. O.; v. Lersner, a. a. O.

heiten am größten. Entsprechend verhält es sich mit den Beteiligungs- und Mobilisierungschancen von Betroffenen und Bürgerinitiativen¹¹⁰. Auf der dezentralen Handlungsebene existiert die auf EG-Ebene vielfach vermißte Öffentlichkeit, die in der heutigen hochkomplexen Welt einen unabdingbaren Beitrag zur Qualität von Informationen, den darauf basierenden Entscheidungen und damit zur Gouvernanz leisten kann und muß¹¹¹.

4. Recht auf freien Zugang zu Umweltinformationen

In engem Zusammenhang mit dem Thema Eigenrechte/Verbandsklage steht das Recht auf freien Zugang zu Umweltinformationen, das unabdingbare Voraussetzung für eine effektive Vertretung der Umweltinteressen ist. Ganz in diesem Sinne ging insbesondere das 4. Aktionsprogramm¹¹² davon aus, durch eine Stärkung der Informations- und Beteiligungsrechte die Entwicklung notwendiger Umweltschutzmaßnahmen zu fördern sowie ihre Kontrolle und Akzeptanz zu verbessern. Entsprechend will die EG-Richtlinie über den freien Zugang zu Umweltinformationen¹¹³ nach der 4. Begründungserwägung ihrer Präambel »den Umweltschutz verbessern«. Durch das von ihr gewährte Zugangsrecht will die Richtlinie die Transparenz des Umweltverwaltungshandelns erhöhen und die Informationsgrundlage der interessierten Öffentlichkeit verbreitern. Jedoch begründet die Informationsrichtlinie nur gegenüber den Behörden der Mitgliedstaaten einen entsprechenden Anspruch, die EG-Institutionen bleiben ausgespart. Angesichts der Tatsache, daß der Zugang zu Umweltinformationen der EG-Kommission nicht einfach ist, ist es begrüßenswert, daß diese bei Vorlage des Vorschlags für die Informationsrichtlinie erklärte, sie werde eine entsprechende Gemeinschaftsregelung erlassen¹¹⁴. In der »Erklärung von Birmingham« vom Oktober 1992 hat auch der Europäische Rat unter dem Aspekt größerer Bürgernähe der EG die Notwendigkeit betont, die Arbeit der Gemeinschaftsorgane transparenter zu gestalten. Bei seiner Zusammenkunft in Edinburgh im Dezember 1992 ersuchte der Europäische Rat die Kommission nochmals, »Anfang nächsten Jahres ihre Arbeiten aufgrund der im Maastrichter Vertrag enthaltenen Erklärung über einen verbesserten Zugang zu den ihr und den anderen Gemeinschaftsorganen vorliegenden Informationen abzuschließen.«¹¹⁵ Nach langen Vorarbeiten hat die Kommission nunmehr mit Beschluß vom 8. 2. 1994 einen Verhaltenskodex über den Zugang der Öffentlichkeit zu den der Kommission vorliegenden Dokumenten angenommen, der sich im wesentlichen an der Informations-Richtlinie orientiert.¹¹⁶

110 Trittin, in: Calliess/Wegener (Hrsg.), *Europäisches Umweltrecht als Chance*, Taunusstein 1992; Weidenfeld, *Europäische Defizite, europäische Perspektiven*, 1988, S. 121; Esterbauer, in: *Regionalismus*, 1978, S. 53.

111 Club of Rome-Bericht 1991 (Fn. 1), S. 104; allgemein hierzu: Beck, *Risikogesellschaft*, 1986, insbesondere S. 19, 300.

112 Abl. C 70 vom 18. 3. 1987, S. 3 ff.

113 90/313/EWG, Abl. L 158 vom 23. 6. 1990, S. 56 ff., dazu: Engel, *NVwZ* 1992, S. 111 ff.; zur Umsetzung ins deutsche Recht: Wegener, *IUR* 1992, S. 211 ff.

114 KOM (88) endg. vom 28. 11. 1988, Nr. Ib.

115 *Schlußfolgerungen des Vorsitzes-Birmingham*, den 16. 10. 1992, S. 4, Anlage I, Nr. 3; *Schlußfolgerungen des Vorsitzes-Edinburgh*, 12. Dezember 1992, S. 4a, Einleitung Nr. 7.

116 Vgl. *ABl EG Nr. L 46 v. 18. 2. 1994*, S. 46; dazu Roller, *elni-Report 1/94*, *ZUR* 1994, S. 1.

Durch »Öko-Steuern und Abgaben«¹¹⁸ sollen umweltgefährdende Produkte oder Herstellungsverfahren verteuert werden, um das betriebswirtschaftliche Kalkül der Firmen und die Konsumgewohnheiten der Verbraucher entsprechend zu ändern. Was die größten Schäden verursacht oder die höchsten Risiken enthält, sollte am höchsten besteuert werden. Nicht mehr der Mehrwert, sondern der »Minderwert« – im Sinne einer Minderung des Wertes unserer Umwelt durch den Verbrauch natürlicher Ressourcen – sollte besteuert werden¹¹⁹.

Im Zuge des Binnenmarktes müssen die indirekten Steuern, die Mehrwertsteuer und die diversen Verbrauchssteuern harmonisiert werden. Auf diese Weise schrumpft der Spielraum der Mitgliedstaaten, »Öko-Steuern« einzuführen¹²⁰. Ferner hindert die Scheu, Wettbewerbsnachteile für die eigene Industrie zu begründen, so manchen Mitgliedstaat, das Mittel »Öko-Steuern« in der Umweltpolitik effizient einzusetzen. Umgekehrt hätten verschiedene nationale¹²¹ Vorhaben zur Einführung lenkender Energie- und Emissionsabgaben wettbewerbsverzerrende Auswirkungen auf den Binnenmarkt, so daß die Kommission nicht zuletzt aus diesem Grund Handlungsbedarf auf Gemeinschaftsebene sah. Insbesondere in dem schon erwähnten 5. Aktionsprogramm setzt die Kommission neben dem Ordnungsrecht aber auch verstärkt auf ökonomische Instrumente, wozu die Anwendung von ökonomischen und steuerlichen Anreizen gezählt wird¹²².

Im Juni 1991 hatte die Fraktion der Grünen im EP einen Plan für eine europaweite Energiesteuer präsentiert. Diese erste Gemeinschaftssteuer soll die Energieträger Kohle, Öl, Gas und Strom belasten. Die Steuer soll aus zwei Komponenten bestehen:

- einer allgemeinen Energiesteuer von 150 DM je Tonne Rohöläquivalent
- einen Zuschlag von 100 DM je Tonne Kohlenstoffgehalt, um die Bildung des klimaschädlichen CO₂ durch finanzielle Lasten zu vermindern.

Die Energiesteuer soll stufenweise eingeführt werden, um die Zusatzbelastung für die Verbraucher erträglich zu halten.

Einen weiteren Schritt in der Praxis unternahm die Kommission mit ihrem Vorschlag einer kombinierten Energie/Kohlendioxid-Steuer¹²³ in ihrer Mitteilung an den Rat über »Eine Gemeinschaftsstrategie für weniger Kohlendioxidemissionen und mehr Energieeffizienz«¹²⁴. Soweit die EG die Einführung einheitlicher Abgaben in den Mitgliedstaaten vorschreiben sollte, kann sie die Kompetenz für eine solche Steuer aus Art. 100a, 130s oder 99 EGV ableiten. Sollen die Umweltsteuern jedoch als eigene Einnahmen der EG erhoben werden, so fehlt dieser eine entsprechende Kompetenz, die mithin zu schaffen wäre¹²⁵.

Derzeit wird im Rat über den Vorschlag der Kommission für eine Richtlinie zur Einführung einer Steuer auf Kohlendioxidemissionen und Energie¹²⁶, die auf die

117 Vgl. hierzu allgemein den Überblick von Köck, NuR 1992, S. 412 m. w. N.

118 Vgl. hierzu auch Kloepfer, JZ 1991, S. 737; Köck; NuR 1992, S. 412.

119 Zu Vorschlägen für weitere Kriterien und Ansatzpunkte bei der Ausgestaltung vgl. Europäisches Umweltbüro (EEB), Weißbuch der europäischen Umweltverbände, EG-Binnenmarkt und Umwelt, Brüssel, März 1991, S. 13.

120 Vgl. Grabitz, in: Breuer (Hrsg.), UTR 7 (1989), S. 85.

121 Plane in Dänemark und der Bundesrepublik, s. dazu Breuer, DVBl 1992, S. 485 (496).

122 KOM (92) endg. VOL. II vom 3. 4. 1992, S. 72 f.

123 Ausführlich hierzu Pernice, RdE 1993, S. 45 ff.

124 SEK (91) 1744 endg. vom 14. 10. 1991.

125 Ausführlich hierzu Hilf, NVwZ 1992, S. 105 ff.; Randzio-Plath, IUR 1991, S. 183 (185); Pernice, RdE 1993, S. 45 ff.

126 KOM (92) 226 endg. vom 30. 6. 1992.

Art. 99 und 130s EWGV gestützt ist, beraten. Da die Steuer zu Gunsten der Mitgliedstaaten erhoben werden soll, wäre es notwendig sicherzustellen, daß auf Gemeinschaftsebene einheitliche Rahmenbedingungen für die Verwendung der Einnahmen aus der Steuer festgelegt werden. Neben dieser Frage sind die möglichen EG-internen und externen Wettbewerbsnachteile ein Streitpunkt, so daß eine konsequente Verwässerung des vielversprechenden Ansatzes zu befürchten ist, der mit den Vorstellungen des obigen Vorschlags der Grünen im EP, aber auch mit der Entschließung des EP vom 13. Juni 1991 nur noch wenig zu tun hat.¹²⁷

Weitere Ansätze für Umweltsteuern auf EG-Ebene könnten – worauf etwa die europäischen Umweltverbände hinweisen¹²⁸ – in der Umlage der Kfz-Steuer auf den Benzinpreis, einer Schwerverkehrsabgabe für den Güterkraftverkehr, einer Müllabgabe sowie einer Chlorabgabe (FCKW) bestehen. Das Aufkommen aus diesen Umweltabgaben und -steuern könnte dazu verwandt werden, Investitionen in umweltverträgliche Substitute in den entsprechenden Bereichen zu unterstützen. Ein Teil der Einnahmen könnte im Hinblick auf die Ergebnisse der Rio-Konferenz über Umwelt und Entwicklung vom Juni 1992 in einen globalen Umwelt- und Klimaschutzfonds eingezahlt werden.

Ein weiteres ökonomisch wirkendes Instrument der Umweltpolitik liegt in der *Honorierung ökologisch orientierter Produktion*. Wer in einem umweltverträglichen Produktionsverfahren ökologiegerechte Produkte herstellt, muß in einer ökologischen Marktwirtschaft in die Lage versetzt werden, den hierin potentiell liegenden Konkurrenzvorteil auszunutzen. Er muß sein »mehr« an Umweltschutz den Verbrauchern vermitteln können, um dessen Entscheidung insofern beeinflussen zu können. Sowohl im Interesse des Unternehmers als auch des Verbrauchers liegt es, eine Kennzeichnung aufgrund verlässlicher und klarer Kriterien der Umweltverträglichkeit im Wege »gesellschaftlicher Konsensfindung« und Kontrolle festzulegen. Stichwörter sind insofern »Vertrauen und Dialog«. Die EG hat mit ihrer Verordnung betreffend ein gemeinschaftliches System zur Vergabe eines Umweltzeichens, die »Europäische Blume«¹²⁹, und mit dem Vorschlag der Kommission für eine Verordnung über die freiwillige Teilnahme gewerblicher Unternehmen an einer gemeinschaftlichen Umwelt-Betriebsprüfungsregelung (Öko-Audit)¹³⁰ nunmehr erste Schritte in diese Richtung unternommen.

6. Ökologie und Wettbewerbsrecht

Im bereits erwähnten »Greening the Treaty«-Report der europäischen Umweltverbände wurde vorgeschlagen, der Kommission die Kompetenz zu verleihen, *staatliche Beihilfen (Subventionen)* zu verbieten, wenn sie sich umweltschädigend auswirken (Neufassung der Art. 92–94 EWGV). Insofern würde es sich anbieten, Art. 92 I EWGV um die Formulierung zu ergänzen, daß eine Beihilfe, die nicht umweltverträglich ist, mit dem Vertrag unvereinbar ist. Mindestens ebenso sinnvoll wäre es jedoch, einen klaren Ausnahmetatbestand in Art. 92 II EWGV, der staatliche Beihilfen im Rahmen von umweltpolitischen Maßnahmen erlaubt, einzu-

¹²⁷ Hierzu ausführlich Randzio-Plath (Fn. 125), S. 183 f.

¹²⁸ Ausführlich Weißbuch der europäischen Umweltverbände (Fn. 119), S. 15 f.

¹²⁹ Verordnung (EWG) Nr. 880/92, ABIEG Nr. L 99 vom 11. 4. 1992, S. 1; teilweise kritisch hierzu Roller, EuZW 1992, S. 499.

¹³⁰ Abl. EG Nr. L 168 vom 10. 7. 1993, S. 1; dazu mit ausgiebiger Analyse Fuhr, EuZW 1992, S. 468 (471 ff.); ders. EuZW 1993, S. 859.

führen. Bisher ist hier die Rechtslage relativ kompliziert und undurchsichtig¹³¹. Im Rahmen des Wettbewerbsrechts ist es notwendig, ein »ökologisches Kartellprivileg« einzuführen, da Umweltvereinbarungen zwischen Unternehmen in der Regel einen wichtigen Zweck im öffentlichen Interesse erfüllen. Um hier derzeit verschlossene Freiräume für Unternehmen zu erschließen, wäre in Art. 85 III EGV eine Erweiterung im Wertesystem der Freistellungsvoraussetzungen um eine ökologische Komponente vorzunehmen¹³².

Schließlich wäre es ökologisch wünschenswert, die Vergabe von finanziellen Mitteln aus den Strukturfonds, von der Europäischen Investitionsbank oder im Rahmen der EG-Forschungs- und Entwicklungspolitik einer nachprüfbaren UVP zu unterwerfen.

Alle diese Vorschläge sind letztlich bereits Ausfluß der erwähnten Querschnittsklausel¹³³. Jedoch empfiehlt sich in diesen rechtlich wie wirtschaftlich hochkomplizierten Bereichen einer konkretisierten Wirtschaftspolitik die ausdrückliche Aufnahme einer ökologischen Komponente, um letztere nicht als abstrakten Fremdkörper dem Vorwurf der Unvollziehbarkeit auszusetzen.

7. Institutionelle Veränderungen

a) Die Europäische Umweltagentur (EEA)

Eine wichtige Entscheidung für den Bereich der europäischen Umweltpolitik wurde mit der FG-Verordnung vom 7. Mai 1990¹³⁴ über die Errichtung der EEA getroffen, die nunmehr ihre Arbeit mit Sitz in Kopenhagen aufgenommen hat¹³⁵. Diese europäische Umweltbehörde soll zunächst »nur« die Aufgabe haben, für die Organe der EG und für die Mitgliedstaaten Umweltdaten und andere umweltrelevante Informationen zu sammeln, aufzubereiten und zu analysieren. Nach den Vorstellungen von Umweltorganisationen und des EP soll die derzeitige Minimallösung jedoch ausgebaut und die EEA zu einer im EGV verankerten, möglichst unabhängigen Institution mit eigenen Exekutiv- und Kontrollfunktionen nach dem Vorbild der amerikanischen Bundesumweltbehörde¹³⁶ werden¹³⁷.

Hierfür hat das EP den Grundstein gelegt, indem es in der Verordnung durchsetzte, daß einheitliche Kriterien der Umweltbewertung eingeführt werden. Auch wenn die Mitgliedstaaten gegenwärtig nicht bereit sind, eine mit Exekutivbefugnissen ausgestattete EG-Umweltbehörde anzuerkennen, so gewährleisten einheitliche Bewertungskriterien für die nationalen Umweltbehörden doch einen Einfluß der EEA. Ferner werden zwei EP-Parlamentarier im Führungsgremium der EEA sitzen und damit in beschränktem Umfang eine demokratische Kontrolle gewährleisten. Schließlich wurde mit Art. 20 eine Revisionsklausel in die Verordnung eingefügt, die zwei Jahre nach ihrem Inkrafttreten das Tor zum Ausbau der EEA-Kompetenzen öffnet und zu einer Entscheidung im obigen Sinne den Weg bereiten könnte.

¹³¹ Vgl. hierzu Grabitz, RIW 1989, S. 623.

¹³² In Anlehnung an Pernice, EuZW 1992, S. 139 (141).

¹³³ Ebenso Kramer, Vortrag auf der Tagung »Umweltschutz und andere Politiken« in Osnabrück am 26./27. 11. 1992; vgl. Tagungsbericht von Calliess/Wegener, ZUR 1993, S. 136 (137).

¹³⁴ Verordnung (EWG) 1210/90, Abl. EG vom 7. 5. 1990, L 120, S. 1.

¹³⁵ Ausführlich zur Arbeit der Umweltagentur von Lersner, in: Calliess/Wegener (Hrsg.), Europäisches Umweltrecht als Chance, 1992, S. 81 ff.

¹³⁶ Dazu Petersen, KJ 1993, S. 351.

¹³⁷ Insofern zurückhaltend von Lersner, in: Calliess/Wegener (Hrsg.) (Fn. 10), S. 87 ff.

Unter dem Dach der EEA sollte mit Blick auf die Rio-Folgekonferenzen eine »Agenda 21-Abteilung« eingerichtet werden, die der dringend erforderlichen Kooperation mit diesen Regionen durch ihre Expertise Rechnung tragen würde. Ferner könnten in allen Generaldirektionen der Kommission Fachabteilungen für Umweltfragen eingerichtet werden, die bereits in der Planungsphase von Maßnahmen deren Umweltverträglichkeit überprüfen und entsprechende Veränderungsvorschläge einbringen würden¹³⁸.

Um den Vollzug des Gemeinschaftsrechts zu verbessern, gleichzeitig aber eine zentralistische »Superkontrollbehörde« zu vermeiden, sollte eine mit Kontroll- und Exekutivbefugnissen ausgestattete EEA von einem Netzwerk nationaler Umweltinspektorate ergänzt werden¹³⁹. Um den Umweltverbänden und interessierten Bürgern größtmöglichen Zugang zu den Umweltinformationssammlungen der EEA zu verschaffen, sollte eine der Informationsrichtlinie ähnliche Regelung für die EEA geschaffen werden. Insofern könnte ein öffentlich zugängliches Kommunikationssystem eingerichtet werden.

b) Ombudsman

In Anlehnung an das dänische Modell¹⁴⁰ könnte das EP einen Ombudsman wählen, der als von der Kommission unabhängige Person dem EP jährlich über den Vollzug des Umweltrechts in der EG zu berichten hätte. Der Ombudsman führt seine Untersuchungen auf eigene Initiative, insbesondere aber auf Anregung von Bürgern und Umweltverbänden, durch, wobei er sich der Kapazitäten der EEA und der nationalen Umweltinspektorate bedienen kann. Er könnte auch als Wahrer der Eigenrechte der Natur auftreten. Seine Besonderheit liegt in der administrativen Unabhängigkeit, die auf der demokratischen Legitimation des EP basiert. Hiermit wäre auf der ökologischen Kontrollebene das rechtsstaatliche System der »checks and balances« (Gerichtshof, Parlament, Kommission und EEA) etabliert.

c) Ökologischer Senat

Um grundlegende Entscheidungen, etwa über gesellschaftlich relevante unbekannte Großtechnologien (z. B. Gentechnik) aus dem Dunkel von Bürokratie und Lobbyismus zu befreien, gleichzeitig aber auch um vom politischen Alltagsstreit losglöst gesellschaftlich tragfähige Konzepte und Strategien zur Lösung von Zukunftsproblemen zu entwickeln, könnte ein Ökologischer Senat etabliert werden¹⁴¹. In ihn sollten Vertreter aus Wissenschaft und Technik sowie Vertreter aus Wirtschaft und Umweltverbänden je zur Hälfte von den nationalen Parlamenten und vom EP gewählt werden. Um ihre Unabhängigkeit von den Parteien und sonstigen Interessen zu gewährleisten, dürften sie keine aktiven Abgeordneten oder Vertreter eines Verbandes sein und würden einmalig auf zehn Jahre gewählt.

Die Aufgabe des Ökologischen Senats bestünde in Entschlüssen zur Bewertung von Technologiefolgen, einem Vetorecht bei Gesetzesvorhaben, das Rat und EP zu einer Neubefassung verpflichtet, sowie der Erstattung von Gutachten – aus eigener

¹³⁸ Ebenso Weißbuch der europäischen Umweltverbände (Fn. 119), S. 8.

¹³⁹ Vgl. Macrory, *Common Market Law Review*, Vol. 29, No. 2, 1992, S. 347 (368).

¹⁴⁰ Diese Anregung verdanke ich der dänischen Juristin Ditte Juul Jorgensen, EG-Kommission, Brüssel; vgl. allgemein zum »Ombudsman«, Schomerus, NuR 1989, S. 171.

¹⁴¹ Teilweise in Anlehnung an den Ökologischen Rat in Art. 53b des Verfassungsentwurfs des Kuratoriums für einen demokratisch verfaßten Bund deutscher Länder. Vom Grundgesetz zur deutschen Verfassung, 1991, S. 45, 121, und das »Wissenschaftsparlament« bei Bohler, a. a. O., S. 1015.

Initiative oder auf Antrag des Rates bzw. eines Fünftels der Abgeordneten des EP –, in denen ökologische Konzepte und Strategien entwickelt werden. Um dieser Aufgabe gerecht werden zu können, müßte die Kommission umweltrelevante Vorschläge von grundlegender Bedeutung dem Ökologischen Senat zu Beginn des gemeinschaftlichen Gesetzgebungsverfahrens zuleiten. Ein Veto des Ökologischen Senats müßte eine aufschiebende Wirkung für das gemeinschaftliche Gesetzgebungsverfahren in den Fällen zur Folge haben, in denen Rat oder Parlament sich über seine Einwände hinwegsetzen wollen. Wie ein solcher Ökologischer Senat in das fein ausdifferenzierte Gesetzgebungsverfahren der EG integriert werden könnte, muß unter Berücksichtigung des institutionellen Gleichgewichts anhand der dargestellten Grundsätze genau geprüft werden.

IV. Die Aktualität der ökologischen Rechtsgemeinschaft

Die Wende zur ökologischen Rechtsordnung unter den Stichworten »Umweltstaat«¹⁴² und »ökologischer Rechtsstaat«¹⁴³ stellt sich nicht nur auf der Ebene des Nationalstaats, sondern auch für die EU/EG als große Herausforderung dar. Erste Ansätze auf EG-Ebene zu einem ökologischen Rechtsstaat sind zwar auszumachen, sie sind jedoch mit erheblichen Vollzugsdefiziten konfrontiert.

In Antwort auf die schleichende Umweltkatastrophe sind zwei einander ausschließende Entwicklungen denkbar: Die erste setzt auf den radikalen Umbau der Risikogesellschaft und auf eine Reform der Weltwirtschaft im Sinne eines »sustainable development«, mit Hilfe einer Rechtsordnung, die auf demokratischer und rechtsstaatlicher Grundlage konsequent ökologisch ausgerichtet ist. Die zweite besteht in der Gefahr eines Notstandsregimes in der Form einer »Ökodiktatur«: Unter autoritärem Freiheitsentzug zwingt ein »ökologischer Leviathan« den unwissenden Gesellschaftsmitgliedern von oben notwendige ökologische Anpassungen auf und bedient sich innen- wie außenpolitisch der Mittel der politischen und ökonomischen Unterdrückung, einschließlich der Gefahr militärischer Konflikte¹⁴⁴.

Um eine solche »Ökodiktatur« zu vermeiden und um einen demokratischen und sozialverträglichen Umbau der Risikogesellschaft zu ermöglichen, müssen die Instrumentarien des ökologischen Rechtsstaats jetzt etabliert werden. Schon wenige Jahre später könnte diese Weichenstellung zum ökologischen Rechtsstaat zu spät kommen, so daß dann – in Reaktion auf die zu lange vernachlässigte schleichende Umweltkatastrophe – der Weg zu einer autoritären Ökodiktatur beschritten wird.

142 Ladenburger Kolleg »Umweltstaat«; dazu Kloepfer, DVBl 1994, S. 12; zum Schlußkongreß vgl. den Tagungsbericht von A. Lubbe, ZUR 1994, S. 42.

143 Tagung »Wege zum ökologischen Rechtsstaat« des Instituts für Umweltrecht, Brienlen, 6./7. 2. 1993; dazu Tagungsbericht von Reiter, ZUR 1993, S. 190.

144 Vgl. Müller/Meyer-Abich, Kommt die Öko-Diktatur, in Die Zeit, Nr. 15 vom 6. 4. 1990.