

Reiner Geulen Einschränkung des Rechtsschutzes gegen Atomanlagen

Gorleben, die neuere Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zum Rechtsschutz gegen Bauvorhaben und die geplanten Änderungen des Atomgesetzes und des Bundesbaugesetzes

1. Bekanntlich ist seit einiger Zeit geplant, im östlichen Teil Niedersachsens, in Gorleben an der Elbe, das »Entsorgungszentrum« der deutschen Atomindustrie zu errichten. Nach den vorliegenden Planungsunterlagen wird das »Entsorgungszentrum« alle vergleichbaren Anlagen auch außerhalb Europas an Größe und Kapazität weit übertreffen.¹

Das »Entsorgungszentrum« besteht vornehmlich aus einer Wiederaufbereitungsanlage (WAA) und einem unterirdischen Endlager. Für die WAA werden insgesamt etwa 60 Gebäude errichtet, von denen jedes eine Baumasse von etwa 5000 bis 6000 niedersächsischen Bauernhäusern haben wird. Ferner sehen die Planungen die Errichtung von 14 Schornsteinen bis zur Höhe von 200 m sowie die Anlage eines künstlichen Kühlteiches von 210 000 m² vor. Nach ihrer Kapazität sind die Anlagen so ausgelegt, daß sie neben dem gesamten in bundesrepublikanischen Atomkraftwerken abfallenden Atommüll auch einen wesentlichen Teil des Atommülls anderer westeuropäischer Länder wiederaufbereiten und endlagern können, insgesamt die abgebrannten nuklearen Stoffe von 40 Atomkraftwerken, von denen jedes jährlich etwa 30–35 t atomaren Abfall produziert. Das Eingangslager der WAA wird eine Fassungskraft von 3000 t nuklearer Brennstoffe haben.

Die radioaktiven Emissionen, die die WAA über ihre Schornsteine im Normalbetrieb emittiert, werden etwa 100mal so stark sein wie die gesamten Emissionen der 40 Atomkraftwerke, die von der WAA entsorgt werden. Um die Anlage selbst wird eine Fläche von 12 km² strikt abgesperrt und gesichert. In Entfernung bis zu 30 km darf Viehwirtschaft nur eingeschränkt, Milchwirtschaft überhaupt nicht betrieben werden. Im gleichen Umkreis ist eine maximale Bevölkerungsdichte von 60 Einwohnern/km² zulässig, um eine höhere Mobilität im Katastrophenfall zu sichern. Unter der WAA soll in einem Salzstock ein Endlager für nichtaufbereitbare Brennstoffe entstehen. Ausmaße und Auswirkungen des Endlagers sind noch nicht im einzelnen bekannt. Legt man jedoch die Kapazität der WAA zugrunde und

¹ Die Technologie der geplanten Anlagen sowie Funktionsweise und Auswirkungen von Wiederaufbereitungsanlagen und atomaren Endlagern sind inzwischen in einer großen Zahl von Veröffentlichungen dargestellt worden. Die hier gegebene Darstellung beruht insbesondere auf folgenden Veröffentlichungen: »Bericht über das in der Bundesrepublik Deutschland geplante Entsorgungszentrum für ausgediente Brennelemente aus Kernkraftwerken«, herausgegeben von der Deutschen Gesellschaft für Wiederaufbereitung von Kernbrennstoffen (DWK), 2. Auflage 1977; »Untersuchungen zum Vergleich größtmöglicher Störfallfolgen in einer Wiederaufbereitungsanlage und in einem Kernkraftwerk«, August 1976 sowie »Radiologische Auswirkungen massiver Spaltproduktfreisetzungen aus Druckwasserreaktoren«, November 1976, beide verfaßt vom Institut für Reaktorsicherheit der Technischen Überwachungsvereine e. V. (sog. IRS-Berichte); »Atommüll oder der Abschied von einem teuren Traum«, verfaßt von der Arbeitsgruppe »Wiederaufbereitung« (WAA) an der Universität Bremen, Reinbek 1977.

berücksichtigt man die Mengen bereits vorhandenen Atommülls, der gegenwärtig in den bereits betriebenen Atomkraftwerken provisorisch zwischengelagert wird, so ergibt sich als Gesamtmenge der in den Salzkavernen definitiv endgelagerten mittel- und hochradioaktiven atomaren Stoffe eine Größenordnung von mehreren 1000 t pro Jahr. Die Halbwertszeiten der radioaktiven Elemente dieser Stoffe liegen zwischen einigen Tagen bzw. Jahren (z. B. Strontium 89 [Sr 89] ca. 50 Tage) und mehreren tausend oder Millionen Jahren (z. B. Jod 129 [J 129] 15 700 000 Jahre). Die Halbwertszeit des wichtigsten und gefährlichsten im »Entsorgungszentrum« entstehenden und zu entsorgenden Elements Plutonium 239 (Pu 239) beträgt 24 390 Jahre.

Die Kosten der Anlagen selbst werden nach jetzigen Berechnungen 5 Mrd. DM betragen; die infrastrukturellen Kosten werden diesen Betrag um ein Vielfaches übersteigen, und zwar insbesondere wegen der Aufwendungen zur Errichtung sicherer Wege zum An- und Abtransport der nuklearen Brennstoffe (Errichtung eines Elbehafens bei Gorleben sowie die Anlage von Kanälen, Eisenbahn- und Autotrassen sowie eines Flughafens).

Da die Errichtung der gesamten Anlage mindestens 15 Jahre dauern wird und die schließliche Betriebsgenehmigung für das Endlager nach den Planungen der Betreiber erst Mitte der 90er Jahre erteilt werden soll, liegt es auf der Hand, daß es für die Betroffenen von außerordentlicher Bedeutung ist, zu welchem Zeitpunkt und gegenüber welchen Baumaßnahmen ihnen wirksamer Rechtsschutz gegen die Errichtung dieser Anlagen zusteht. Ich werde dieses Problem im folgenden nicht systematisch erörtern, sondern lediglich auf zwei neuere Vorgänge hinweisen, die bisher in der Öffentlichkeit noch wenig bekanntgeworden sind, obwohl sie für die weitere Entwicklung des Rechtsschutzes gegenüber atomaren Anlagen und insbes. gegenüber dem Deutschen Atomsorgungszentrum Gorleben voraussichtlich von erheblicher Bedeutung sein werden: die neuere Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zum Rechtsschutz gegen Bauvorhaben sowie die geplanten Änderungen des Atomgesetzes und des Bundesbaugesetzes.

2. Das System des verwaltungsprozessualen Rechtsschutzes ist dadurch ausgezeichnet, daß der jeweilige Kläger (Antragsteller) eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens zunächst geltend machen muß, daß er durch die behördliche Entscheidung in seinen eigenen Rechten verletzt wird. Es findet keine objektive Rechtskontrolle statt, sondern lediglich eine Überprüfung hinsichtlich der konkreten Rechte des Klägers. Für die Anfechtungsklage eines Betroffenen gegen die Genehmigung zur Errichtung eines Großemittenten folgt dies aus §§ 42 II, 113 I VwGO. Da gegenüber *einfachen Bauvorhaben* nach einer inzwischen gefestigten Rechtsprechung Rechtsschutz nur einem benachbarten Eigentümer und nur unter engen Voraussetzungen zusteht,² gegenüber *Großemittenten* aber jeder klagebefugt ist, der im Auswirkungsbereich der betriebsbedingten Immissionen der Anlage lebt,³ ergibt sich für die Rechtsstellung des Klägers regelmäßig ein Problem, wenn für den Großemittenten zunächst einzelne *Errichtungsgenehmigungen*⁴ und erst nach Fer-

2 Wenn der Nachbar nicht die Verletzung nachbarschützender Vorschriften geltend macht, kann er die Aufhebung einer Baugenehmigung nur erreichen, wenn er durch das Bauvorhaben in seinem durch Art. 14 GG geschützten Eigentumsrecht »schwer und unerträglich« beeinträchtigt wird (vgl. z. B. BVerwG, BauR 1974, 311).

3 Inzwischen mit Abweichungen in Formulierungen ständige Rechtsprechung aller oberen Verwaltungsgerichte.

4 Nach ihrem Inhalt handelt es sich hierbei um normale Baugenehmigungen; der Form nach handelt es sich jedoch wegen der schon in § 18 Satz 2 GewO a. F. geregelten »Konzentrationsmaxime« um Genehmigungen nach dem jeweils einschlägigen Spezialgesetz (vgl. z. B. § 8 AtomG, § 13 BImSchG etc.).

tigstellung eine *Betriebsgenehmigung* erteilt wird.⁵ Die Betreiber solcher Anlagen haben daher in früheren Gerichtsverfahren vorgetragen, eine Rechtsverletzung der Kläger könne frühestens durch die Erteilung einer Betriebsgenehmigung nach Fertigstellung der Anlage, nicht jedoch durch den *Bau* der Anlage hervorgerufen werden. Die Verwaltungsgerichte sind jedoch frühzeitig und weitgehend übereinstimmend in umweltrechtlichen Verfahren dieser Auffassung insbesondere mit der Begründung entgegengetreten, daß für einen Großemittenten zwar sukzessive aufeinanderfolgende Teilgenehmigungen erteilt werden dürften, diese jedoch hinsichtlich des Gesamtvorhabens letztlich als Einheit zu betrachten seien mit der Folge, daß Rechtsschutz schon gegenüber dem Vorbescheid und der ersten Teilerrichtungsgenehmigung besteht; seit dem hierzu grundlegenden Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 16. März 1972 zum Atomkraftwerk Würgassen wurde diese Rechtsprechung von der gesamten Verwaltungsgerichtsbarkeit vertreten.⁶ Etwas ganz anderes ergibt sich jedoch aus dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 17. Februar 1978 zum Kohlekraftwerk Voerde.⁷ Die in zwei Instanzen erfolgreiche Klage richtete sich gegen zwei Bescheide, durch die der Ausbau des Kraftwerks Voerde zum größten Kohlekraftwerk der Welt in einem Vorbescheid und einer Teilgenehmigung zum Bodenaushub genehmigt wurden. Die Behörde hatte den Vorbescheid mit Auflagen und Bedingungen versehen, die im wesentlichen beinhalteten, daß der Betreiber (STEAG) trotz der gesetzlichen Bindungswirkung des Vorbescheides keinen Anspruch auf Erteilung einer Betriebsgenehmigung hat, wenn der Betrieb des Kraftwerkes zu einer Überschreitung der Immissionswerte für Staubniederschlag sowie bestimmte gasförmige Schadstoffe führen würde.⁸ Da

⁵ Der vor Inkrafttreten des BImSchG geltende § 16 GewO kannte die Unterscheidung zwischen Errichtungsgenehmigung und Betriebsgenehmigung nicht. Im AtomG wird jedoch zwischen »Errichten« und »Betreiben« – in § 7 I AtomG sogar noch »Sonst-Innehaben« – unterschieden (vgl. z. B. §§ 7 I, 9b III AtomG; vgl. auch § 4 I BImSchG).

⁶ BVerwG DVBl. 1972, 678 (»Atomkraftwerk Würgassen«); vgl. auch OVG Lüneburg DVBl. 1975, 190 (192) (»Atomkraftwerk Stade«); BayVGH DVBl. 1975, 199 (201) (»Atomkraftwerk Grafenrheinfeld«); vgl. ferner den Überblick von Hinz »Kernkraftwerke vor Gericht«, in: DuR 1976, 248. Die entscheidende Passage im Würgassen-Urteil lautet:

»Die für die Klagebefugnis erforderliche Beschwer fehlt dem Kl. nicht deshalb, weil das Atomgesetz – anders als § 16 Abs. 1 GewO – zwischen der Genehmigung zur Errichtung und der Genehmigung zum Betrieb der Anlage unterscheidet und der Bescheid Nr. 7/1 KWW nur für die Errichtung der Anlage gilt. Gefahren der Kernenergie für den Kl. und seine Familie aber erst durch den Betrieb der Anlage sowie durch die Beförderung und Aufbewahrung von Kernbrennstoffen entstehen können, die besonderer Genehmigungen bedürfen (§§ 4, 6, 7 Abs. 1 AtG).

Die Rechtsmeinung der Beigel., Entscheidungen über die Errichtung der Anlage könnten nicht mit Darlegungen über die möglichen Auswirkungen ihres Betriebes angegriffen werden, läßt sich mit dem Erfordernis einer besonderen Genehmigung zum Betrieb der errichteten Anlage nicht rechtfertigen. Eine genehmigungspflichtige Anlage wird – selbstverständlich – nur errichtet, um betrieben zu werden. Eine Anlage, die etwa wegen ihres ungünstigen Standorts nicht betrieben werden darf, verfehlt ihren Zweck. Ihre Errichtung wäre für den Unternehmer nicht nur wertlos, sondern wegen der hohen Baukosten ein großes, vielleicht existenzgefährdendes Verlustgeschäft. Die Genehmigungsbehörde muß daher schon bei der Entscheidung über die Genehmigung zur Errichtung der Anlage die möglichen Folgen des Betriebs dieser Anlage prüfen. Daher verlangt § 1 Abs. 2 Satz 2 der Verordnung über das Verfahren bei der Genehmigung von Anlagen nach § 7 des Atomgesetzes (Atomanlagen-Verordnung) in der Fassung vom 29. 10. 1970 (BGBl. I S. 1518), daß Anträge, mit denen zunächst nur die Errichtung der Anlage oder eine Teilgenehmigung beantragt wird, ein vorläufiges Gesamturteil über die Anlage »und ihren Betrieb ermöglichen müssen. Entsprechendes gilt für den Vorbescheid. Dieser soll es ermöglichen, das Genehmigungsverfahren nicht nur – wie bei Teilgenehmigungen – in Genehmigungsabschnitte aufzugliedern, sondern darüber hinaus wesentliche vorgreifliche Einzelfragen des Verfahrens verbindlich zu entscheiden und damit das Investitionsrisiko bei der Planung von Atomanlagen zu vermindern« (BT-Drucks. VI/4071 in Übereinstimmung mit BVerwG, Urteil vom 29. 3. 1966 – BVerwG I C 19.65 – [BVerwGE 24, 23, 27 ff.]). Da durch die Errichtung allein noch keine Gefahren entstehen können, die das Atomgesetz verhindern soll, wäre für den Antragsteller ein Vorbescheid wertlos, bei dem die möglichen Gefahren durch den Betrieb der geplanten Anlage nicht in Betracht gezogen wurden.« (BVerwG DVBl. 1972, 678 (679 f.).

⁷ Fast vollständig abgedruckt in NJW 1978, 1450.

⁸ BVerwG NJW 1978, 1450 (1455).

zur Beurteilung der »schädlichen Umwelteinwirkungen« (§§ 5 und 6 BImSchG) entscheidend sei, »ob im Zeitpunkt der Inbetriebnahme der Anlage sichergestellt ist, daß keine schädlichen Umwelteinwirkungen hervorgerufen« werden⁹ und die beiden Genehmigungen unter diesen Vorbehalten erteilt worden seien, sei der Kläger durch die Bescheide nicht in seinen Rechten verletzt.¹⁰

Daß dies auch für die Genehmigung zum Bodenaushub, die bereits eine Teilgenehmigung nach § 8 BImSchG ist, gilt, begründet das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts mit einem einzigen Satz:

»Auch die Genehmigung für den Bodenaushub verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten, da die genehmigten Erdarbeiten für den 4 km von der Baustelle entfernt wohnenden Kläger emissionsschutzrechtlich unerheblich sind und der Beklagte sich bei Erteilung dieser Teilgenehmigung vorbehalten hat, in den folgenden Teilgenehmigungen die zum Schutze der Nachbarschaft erforderlichen Anforderungen zu stellen.«¹¹

Da aber die Emissionen eines Großemittenten in aller Regel durch seinen Betrieb und nicht durch seine Errichtung verursacht werden und die Teilgenehmigung zur Errichtung der Anlage – isoliert betrachtet – praktisch immer »immissionsschutzrechtlich unerheblich« sind,¹² folgt aus dieser Argumentation, daß der Rechtsschutz gegen Genehmigungen zur Errichtung von Großemittenten in die beliebige Disposition der Genehmigungsbehörde und des Betreibers gestellt sind: Sämtliche der Betriebsgenehmigung vorhergehenden Bescheide (insbes. Vorbescheid, Genehmigungen bauvorbereitender Maßnahmen sowie die Errichtungsgenehmigungen) lassen sich einer gerichtlichen Überprüfung dadurch entziehen, daß die Behörde den jeweiligen Bescheid unter den ohnehin selbstverständlichen und rechtlich zwingende Vorbehalt stellt, daß eine Betriebsgenehmigung nicht erteilt wird, falls zum Zeitpunkt der Erteilung die Genehmigungsvoraussetzungen nicht vorliegen. In letzter Konsequenz würde diese Rechtsprechung bedeuten, daß Rechtsschutz gegenüber Großemittenten erst nach Erteilen der Betriebsgenehmigung, d. h. erst nach Fertigstellung der Anlage gegeben wäre.¹³

3. Angesichts dieser Tendenz zur Einschränkung des Rechtsschutzes gegenüber der Errichtung von Großemittenten wird um so bedeutender, welche Rechte den Betroffenen gegenüber der zur Errichtung solcher Anlagen erforderlichen Bauleitplanung zustehen. Bekanntlich bedürfen Bauvorhaben von einer bestimmten Größenordnung an grundsätzlich einer vorhergehenden Bauleitplanung (§§ 1 III und VI BBauG). Angesichts der einzigartigen Ausmaße des »Entsorgungszentrums« Gorleben, seiner infrastrukturellen und ökologischen Auswirkungen auf die weiteste Umgebung, der zu erwartenden radioaktiven Emissionen sowie der Vielzahl der zu koordinierenden Interessen dürfte für das Entsorgungszentrum Gorleben unzwei-

⁹ BVerwG NJW 1978, 1450 (1453).

¹⁰ Da das BVerwG den Rechtsstreit nicht an das OVG Münster zurückverwies, sondern »durchentschied« (§ 144 III 1 VwGO) und die Klage (rechtskräftig) abwies, hatte der Kläger nach seinem Obsiegen in zwei Instanzen nunmehr sämtliche Kosten aller drei Instanzen zu tragen.

¹¹ BVerwG NJW 1978, 1450 (1455); die kurze Begründung widerspricht diametral den Ausführungen des BVerwG im Würigassen-Urteil (vgl. oben Fußnote 6). Der Unterschied zu der im Würigassen-Urteil kritisierten Auffassung liegt darin, daß diese die Klage für unzulässig hielt (§ 42 II VwGO), während das Voerde-Urteil die Klage als unbegründet abwies, weil der Kläger nicht in seinen Rechten verletzt sei (§ 113 I VwGO).

¹² Sowohl der Kläger im Würigassen-Fall als auch der Kläger im Voerde-Verfahren wohnten etwa 4 km vom Standort des Kraftwerkes entfernt und stützten beide ihre Klage nur auf die Rechtsverletzung durch den Betrieb, nicht durch die (isoliert betrachtete) Errichtung des Kraftwerkes.

¹³ Seit dem 01. 01. 1978 hat sich allerdings die Geschäftsverteilung im BVerwG wesentlich geändert: der I. Revisions-Senat, der im Voerde-Verfahren entschieden hat, ist für immissionsschutzrechtliche Verfahren nicht mehr zuständig. Diese Zuständigkeit, einschließlich der für das Gebiet des Atomrechts, liegt nach dem Geschäftsverteilungsplan für 1978 nunmehr beim VII. Revisions-Senat; »soweit das Schwergewicht auf der Anwendung baurechtlicher Vorschriften liegt«, ist der IV. Revisions-Senat zuständig.

felhaft sein, daß dies nur auf der Grundlage eines Bebauungsplans genehmigt werden kann.

Weitgehender Rechtsschutz gegenüber Bebauungsplänen ist dadurch gewährleistet, daß im Wege der sog. Normenkontrolle nach § 47 VwGO die Nichtigkeit eines Bebauungsplans durch das zuständige Oberverwaltungsgericht festgestellt werden kann (sog. negative Gesetzgebungsbefugnisse des OVG). Hierbei werden inzident auch die Wirksamkeit des Flächennutzungsplans, aus dem der Bebauungsplan zu entwickeln ist, sowie in einem gewissen Umfang auch die zugrundeliegenden Raumordnungspläne und Raumordnungsprogramme überprüft. Das Besondere des Normenkontrollverfahrens liegt darin, daß die Antragsbefugnis jeder Person zusteht, die durch den Bebauungsplan »einen Nachteil erlitten oder in absehbarer Zeit zu erwarten hat« (§ 47 II Satz 1 VwGO). Der zur Antragsbefugnis ausreichende »Nachteil« ist erheblich weiter zu fassen als die Verletzung eigener Rechte iS des § 42 II VwGO,¹⁴ so daß z. B. hinsichtlich des Entsorgungszentrums Gorleben eine unübersehbar große Zahl von Personen einen Nachteil zu erwarten hätte und mithin antragsbefugt wäre.

Weitgehender Rechtsschutz ist auch gewährleistet gegenüber Bauvorhaben, die ohne die erforderliche Bauleitplanung durchgeführt werden sollen. Selbstverständlich kann Gegenstand eines Normenkontrollantrages nach § 47 VwGO nur eine rechtlich wirksame Norm (Bebauungsplan) sein. Um einer allgemeinen Tendenz der Baubehörden entgegenzuwirken, Bauvorhaben insbesondere im Außenbereich ohne die erforderliche Bauleitplanung durch einfache Verwaltungsakte zu genehmigen, hat das Bundesverwaltungsgericht in Auslegung des § 35 BBauG nicht nur immer strengere Anforderungen an die Befreiung vom Planungsgebot im Außenbereich formuliert,¹⁵ sondern darüber hinaus auch die aus § 42 II VwGO herzuleitende Klagebefugnis Betroffener stark ausgedehnt.¹⁶ Schließlich haben mehrere Verwaltungsgerichte und Oberverwaltungsgerichte entschieden, daß bei einer Umgehung der gesetzlich vorgeschriebenen Bauleitplanung zur Sicherung der Bürgerbeteiligung bei der Aufstellung von Bauleitplänen (vgl. § 2 a BBauG n. F.) Rechtsschutz gegenüber den rechtswidrigen Baugenehmigungen bestehen kann¹⁷ und daß gegenüber Bauvorhaben, die ohne die erforderliche Bauleitplanung realisiert werden sollen, lediglich ein zu erwartender »Nachteil« (§ 47 II VwGO), nicht jedoch die Verletzung eigener Rechte (§ 42 II VwGO) geltend gemacht werden muß.¹⁸ Zusammenfassend ist zu sagen: Wirksamer Rechtsschutz besteht sowohl gegenüber Bauleitplänen als auch gegenüber Bauvorhaben, die unter Umgehung der erforderlichen Bauleitplanung errichtet werden sollen.

Für das Entsorgungszentrum Gorleben ergibt sich hieraus folgendes Planungsver-

¹⁴ Ob unter »Nachteil« die Beeinträchtigung »rechtlich geschützter Interessen« (so OVG Berlin NJW 77, 2283) oder lediglich die »nachteilige Beeinflussung tatsächlicher Verhältnisse« (so VGH Mannheim NJW 77, 1469) zu verstehen ist, dürfte jedenfalls für die Antragsbefugnis gegen das »Entsorgungszentrum« Gorleben im Ergebnis unerheblich sein; vgl. auch Rasch BauR 1977, 147 sowie Kopp VwGO § 47, Rdn. 6; Eyermann – Fröhler VwGO, § 47, Rdn. 29 ff.; Schunck – de Clerck VwGO, § 47, Rdn. 3b; zur Auslegung des »Nachteils« in § 47 a. F. OVG Lüneburg BRS 22, Nr. 32 und HessVGH BRS 22, Nr. 16.

¹⁵ Vgl. insbesondere die neue Entscheidung BVerwG BauR 1977, 104 (verkürzt abgedruckt in NJW 1977, 1978); insbesondere die Ausführungen zur »Einbettung« eines Bauvorhabens in die Umgebung und zur Erforderlichkeit der »Koordinierung« der von einer Planung betroffenen Interessen ist für die rechtliche Beurteilung des »Entsorgungszentrums« Gorleben von großer Bedeutung. Vgl. allgemein zur Erforderlichkeit einer Bauleitplanung die grundlegenden Entscheidungen BVerwGE 34, 301 und 45, 309 (»Fachglas«-Fall) sowie BVerwG DVBl. 1969, 359 und DVBl. 1971, 588; BVerwGE 40, 268 und 48, 71.

¹⁶ Die bisher weitestgehende Entscheidung ist BVerwG BauR 1977, 248 (gekürzter Abdruck in DVBl. 77, 722 mit Anmerkung von Schrödter).

¹⁷ HambOVG MDR 1977, 431.

¹⁸ OVG Berlin NJW 1977, 2283.

fahren: Da die vorhandenen Raumordnungspläne und -programme das Baugelände als Bestandteil einer ökologisch einzigartigen und besonders schutzwürdigen Landschaft und nicht etwa als Fläche für das »Entsorgungszentrum« ausweisen, müßten zunächst diese Raumordnungspläne und -programme geändert werden. Hierbei wären insbes. die Grundsätze der Raumordnung zu beachten.¹⁹ Alsdann wäre ein Flächennutzungsplan (vorbereitender Bauleitplan) zu erstellen, in dem die geplanten Anlagen im Rahmen der beabsichtigten städtebaulichen Entwicklung des gesamten Planungsgebietes auszuweisen wären (§ 5 BBauG). Aus dem Flächennutzungsplan wäre schließlich der Bebauungsplan (verbindlicher Bauleitplan) zu entwickeln (§ 8 BBauG). In der gesamten Bauleitplanung wären die im § 1 VI Satz 2 BBauG bestimmten unterschiedlichen Interessen fehlerfrei und mit richtigem Ergebnis abzuwägen.²⁰ Auf der Grundlage dieses Bebauungsplans könnte schließlich ein Vorbescheid, eine Genehmigung bauvorbereitender Maßnahmen bzw. eine Teilerrichtungsgenehmigung (Teilplanfeststellung) erteilt werden. Unterstellt man, daß die Planungsbehörden entsprechend dem Gesetzeszweck diese Planungen sukzessive durchführen und die insbesondere nach § 2 a BBauG vorgeschriebene Bürgerbeteiligung ernst nehmen, dürfte sich für die Schaffung der bauleitplanungsrechtlichen Voraussetzungen zur Erteilung der ersten Genehmigung des Vorhabens ein Zeitraum von etwa drei bis sechs Jahren ergeben.²¹

Obwohl die Raumordnungsplanung und die Bauleitplanung geradezu der Inbegriff staatlicher Planung für »eine geordnete städtebauliche Entwicklung« und »eine menschenwürdige Umwelt« (§ 1 VI 1 BBauG) sind und obwohl das Entsorgungszentrum Gorleben als das nach den beeinträchtigten Interessen und baulichen Ausmaßen größte Bauvorhaben, das jemals auf deutschem Boden errichtet worden sein wird, mehr als jedes andere Bauvorhaben einer ordnungsgemäßen Bauleitplanung bedürfte, ist beabsichtigt, gerade für dieses Bauvorhaben die Erforderlichkeit einer Bauleitplanung zu beseitigen. Die Entwürfe zur Änderung des Atomgesetzes und des Bundesbaugesetzes des Bundesministeriums für Raumordnung, Bauwesen und Städtebau vom 30. Mai 1978 sollen dieses Ziel ohne formelle Änderung der Grundsätze der Bauleitplanung (§ 1-13 a BBauG) auf einem Umweg erreichen. Das BBauG sieht in § 38 vor, daß sich die Nutzungsregelung für einzelne Bauvorha-

19 Zu den Grundsätzen der Raumordnung nach § 2 RaumOrdG zählen:

»1. Die räumliche Struktur der Gebiete mit gesunden Lebens- und Arbeitsbedingungen sowie ausgewogenen wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Verhältnissen soll gesichert und weiter entwickelt werden . . .

5. Es sind die räumlichen Voraussetzungen dafür zu schaffen und zu sichern, daß die land- und forstwirtschaftliche Bodennutzung als wesentlicher Produktionszweig der Gesamtwirtschaft erhalten bleibt. Die Landeskultur soll gefördert werden.

Für die landwirtschaftliche Nutzung gut geeignete Böden sind nur in dem unbedingt notwendigen Umfang für andere Nutzungsarten vorzusehen. Das gleiche gilt für forstwirtschaftlich genutzte Böden . . .

7. Für den Schutz, die Pflege und die Entwicklung von Natur und Landschaft einschließlich des Waldes sowie für die Sicherung und Gestaltung von Erholungsgebieten ist zu sorgen.

Für die Reinhaltung des Wassers, die Sicherung der Wasserversorgung und für die Reinhaltung der Luft sowie für den Schutz der Allgemeinheit vor Lärmbelästigungen ist ausreichend Sorge zu tragen.«

20 Nach § 1 VI 2 BBauG sind in der Abwägung u. a. zu berücksichtigen:

»- die allgemeinen Anforderungen an gesunde Wohn- und Arbeitsverhältnisse und die Sicherheit der Wohn- und Arbeitsbevölkerung,
- die natürlichen Gegebenheiten sowie die Entwicklung der Landschaft und die Landschaft als Erholungsraum,
- die Gestaltung des Orts- und Landschaftsbilds,
- die Belange des Umweltschutzes,
- die Erhaltung und Sicherung der natürlichen Lebensgrundlagen, insbesondere des Bodens einschließlich mineralischer Rohstoffvorkommen, des Wassers, des Klimas und der Luft,
- die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege.«

21 Diese Einschätzung wird nach bisherigen Erklärungen auch von zuständigen Behörden geteilt.

ben nicht nach den §§ 29 ff. BBauG, sondern vielmehr nach dem jeweiligen Fachplanungsgesetz richtet. Sinn dieser Vorschrift ist es, überörtliche Bauvorhaben (der klassische Fall ist der Bau einer Bundesautobahn), die ausschließlich oder vornehmlich außerhalb des Bereiches gemeindlicher Bebauung (und damit gemeindlicher Bebauungspläne) liegen, rechtlich im Wege der sog. Planfeststellung statt durch gemeindliche Bauleitplanung zu regeln; die »Planfeststellung« ist im Unterschied zur Bauleitplanung im Grunde nur ein erweitertes Genehmigungsverfahren, das mit einem Verwaltungsakt (Planfeststellungsbeschluss) endet. In § 38 BBauG sind daher ausschließlich solche Fachplanungen speziell geregelt, in denen nicht die »bauliche und sonstige Nutzung« eines bestimmten Gebietes als »Wohngebiet«, »Industriegebiet«, »Fläche für die Versorgung« etc. ausgewiesen, sondern vielmehr zwischen bauleitplanerisch geregelten Gebieten (Gemeinden) eine überörtliche Verbindung geschaffen wird, die den Gebietscharakter nicht wesentlich ändert. So regelt § 38 insbesondere den überregionalen Bau von Bundesstraßen und Bundesautobahnen (FStrG), von Bundesbahntrassen (BundesBahnG), von Hochspannungsleitungen (TelegraphenWegeG) etc. Wo die fachplanerische Regelung entsprechend den in § 38 BBauG enumerierten Gesetzen im Bereich gemeindlicher Bebauung mit einer Bauleitplanung konkurriert, ist daher die fachplanerische Regelung auch keineswegs als eine die Bauleitplanung verdrängende *lex specialis* zu verstehen;²² vielmehr sind überregionale Fachplanung und gemeindliche Bauleitplanung bei einem räumlichen Zusammentreffen zu koordinieren.

Obwohl mithin das vereinfachte Planfeststellungsverfahren nach seiner Funktion die mehrstufige und umfangreiche Bauleitplanung nur in den Fällen ersetzen kann, in denen durch die Planfeststellung die Nutzungsart eines Gebietes nicht wesentlich geändert wird, soll nach den geplanten Gesetzesänderungen die Befreiung von der Bauleitplanung gerade für das Bauvorhaben bewirkt werden, das mehr als jedes andere in der Bundesrepublik in Vergangenheit oder Zukunft die Nutzungsart eines Gebietes von mehreren 100 km² radikal verändern wird.²³ Gesetzestechnisch soll dies dadurch erreicht werden, daß ein neugefaßter § 9 b AtomG Bestandteil des § 38 BBauG wird. § 9 b AtomG soll wie folgt ergänzt werden:

»Der Planfeststellung bedarf auch die Standortfestlegung für Anlagen nach § 7 Abs. 1 und Betriebsstätten, in denen nach § 9 die Bearbeitung, Verarbeitung oder sonstige Verwendung von Kernbrennstoffen vorgenommen wird, soweit diese Anlagen und Betriebsstätten im räumlichen Zusammenhang mit Anlagen des Bundes der in § 9 a Abs. 3 genannten Art errichtet werden und der Ent- und Versorgung von Reaktoren dienen.«

Eine wirksame Ersetzung der Bauleitplanung durch eine atomrechtliche Planfeststellung würde den Rechtsschutz gegen das geplante Entsorgungszentrum weitgehend reduzieren. Da das Planfeststellungsverfahren einem normalen Genehmigungsverfahren vergleichbar ist und mit einem Verwaltungsakt (Planfeststellungsbe-

22 Vgl. die Darstellung in: Ernst u. a., BBauG, § 7 Rdn. 22 und § 38; die Konkurrenz zwischen Bauleitplanung und sog. Fachplanung, insbesondere die Regelung des § 38 BBauG ist in den Kommentaren regelmäßig außerordentlich kurz abgehandelt.

23 Es ist daher durchaus zweifelhaft, ob die offensichtlich geplante Befreiung von der erforderlichen Bauleitplanung auf dem Umweg über § 38 BBauG überhaupt realisierbar ist. Das Bundesverwaltungsgericht hat bereits in einer früheren Entscheidung ausführlich dargelegt, daß es dem Grundsatz einer »geordneten städtebaulichen Entwicklung« widerspricht, Baugebiete im Wege der Fachplanung (im konkreten Fall: durch Planfeststellungen von Fernstraßen) zu erschließen (BVerwGE 6, 339). – Im übrigen ist unübersehbar, daß das geplante Gesetz ein verfassungswidriges Maßnahmegesetz ist, denn die in dem geplanten § 9b AtomG bezeichneten »Anlagen«, die »der Ent- und Versorgung von Reaktoren dienen«, sind nichts anderes als das »Entsorgungszentrum« Gorleben. Da auch für die Zukunft nur diese eine Anlage zur »Ent- und Versorgung von Reaktoren« (insbesondere WAA und Endlager) in der Bundesrepublik geplant ist, kann die allgemeine und plurale Formulierung (»Anlagen«) des Gesetzes nichts an seinem Maßnahmecharakter ändern.

schluß) statt mit der Festsetzung eines Bebauungsplans endet, ist ein Planfeststellungsverfahren außerordentlich schnell durchzuführen. Die mehrstufige Bauleitplanung mit gesetzlich zwingend vorgeschriebener Bürgerbeteiligung in mehreren Phasen (§ 2 a BBauG) würde ersetzt werden durch ein einstufiges Verfahren, in dem vornehmlich die Beziehungen zwischen der Behörde und dem Betreiber geregelt werden. Die der Festsetzung insbesondere des Bebauungsplans vorausgehende »sachgerechte Abwägung«, die in Auslegung des § 1 VI BBauG vom Bundesverwaltungsgericht immer strenger interpretiert wird, würde im Planfeststellungsverfahren wegfallen. Der Kläger (Antragsteller) eines Verfahrens könnte nicht mehr geltend machen, daß seine Interessen und Belange (z. B. die Anforderungen an gesunde Wohnverhältnisse, die Sicherheit der Bevölkerung, die natürlichen Gegebenheiten der Landschaft und die Landschaft als Erholungsraum, die Erhaltung und Sicherung der natürlichen Lebensgrundlagen, insbes. des Bodens, die Belange des Naturschutzes etc., vgl. § 1 VI 2 BBauG) bei der Aufstellung des Bebauungsplans nicht oder nicht sachgerecht abgewogen worden sind; vielmehr wäre der Rechtsschutz der Betroffenen beschränkt auf die Überprüfung der wesentlich engeren Planfeststellungsvoraussetzungen nach §§ 9 b III und 7 II AtomG. Die materiell-rechtliche Überprüfbarkeit der atomrechtlichen Planfeststellung wäre möglicherweise noch geringer als die Überprüfung der Planfeststellung nach anderen in § 38 BBauG genannten Gesetzen, die ausdrücklich z. T. weitgehende Abwägungsklauseln enthalten (§ 17 I 2 FStrG, § 36 I 2 BundesBahnG, § 2 AbfG).

Noch gravierender werden möglicherweise die Einschränkungen des Rechtsschutzes gegenüber solchen Baumaßnahmen sein, die der Betreiber auf dem ihm gehörenden Gebäude vor Erteilung einer wirksamen Errichtungsgenehmigung durchführt (z. B. Einzäunen des Geländes, Anlage eines Wassergrabens, Rodung der Wälder, Planieren des Geländes, Aushebung der Baugrube, Anlage von Stichkanälen, Errichtung von Gebäuden etc.). Zwar haben die Verwaltungsgerichte – wie ausgeführt – auch gegenüber rechtswidrigen Bauvorbereitungen und Baumaßnahmen zunehmend Rechtsschutz gewährt. Soweit ersichtlich, sind diese Entscheidungen jedoch bisher ausschließlich zur Sicherung von Rechten *im Rahmen der Bauleitplanung* ergangen, sei es zur Sicherung von Verfahrensrechten im Planungsverfahren selbst oder zur Sicherung der prozessualen Rechte (Normenkontrollverfahren nach § 47 VwGO) gegen einen wirksam festgesetzten Bebauungsplan. Von diesem Ausgangspunkt ist es durchaus konsequent, beispielsweise gegenüber Planierungs- und Rodungsarbeiten auf der Oberfläche einer Baustelle Rechtsschutz für Antragsteller zu gewähren, die mehr als 10 km von dieser Stelle entfernt leben.²⁴ Diese Rechtsprechung steht auch keineswegs in Widerspruch zu denjenigen Entscheidungen, die beispielsweise ein klagebefugendes »Umweltgrundrecht« und Rechtsschutz gegenüber umweltbeeinträchtigenden Maßnahmen für sich genommen ablehnt,²⁵ denn jene Rechtsprechung soll nicht allgemeine und jedermann zustehende Interessen des Umweltschutzes, sondern vielmehr die konkrete Rechte des jeweiligen Antragstellers hinsichtlich einer bestimmten ihn betreffenden Bauleitplanung sichern.

Es ist nach meiner Meinung unzweifelhaft, daß das Entsorgungszentrum Gorleben mitsamt seinen gesamten infrastrukturellen Anlagen mehr als jedes andere Bauvorhaben in Vergangenheit, Gegenwart und Zukunft in der Bundesrepublik einer ordnungsgemäßen Bauleitplanung bedürfte. Wird die Bauleitplanung gerade für diese Anlagen durch eine Gesetzesänderung außer Kraft gesetzt, wäre es nur konsequent, die erforderliche Bauleitplanung auch für das ungleich kleinere Vorha-

²⁴ OVG Berlin NJW 1977, 2283.

²⁵ BVerwG Buchholz Art. 1 GG Nr. 11.

ben der Errichtung eines Atomkraftwerkes (durch Änderung des § 7 AtomG, § 38 BBauG) zu beseitigen. Das gleiche würde auch für die Errichtung und den Betrieb nicht-nuklearer Großemittenten (z. B. Kohlekraftwerke) durch Änderung des § 4 BImSchG und § 38 BBauG bewirkt werden. Da diese Weiterungen gegenüber der geplanten lex Gorleben nur ein vergleichsweise geringer Schritt wären, dürfte die Feststellung richtig sein, daß die geplante Gesetzesänderung die weitestgehende Einschränkung des Rechtsschutzes Betroffener gegenüber umweltbelastenden Großemittenten seit Bestehen der Bundesrepublik darstellt.