

Michael Kloepfer

# Umweltrecht zu Beginn des 21. Jahrhunderts

Gesammelte Beiträge

Herausgegeben von

Rico David Neugärtner



Duncker & Humblot · Berlin

MICHAEL KLOEPFER

Umweltrecht zu Beginn des 21. Jahrhunderts

# **Schriften zum Umweltrecht**

Herausgegeben von Prof. Dr. Michael Kloepfer, Berlin

**Band 200**

Michael Kloepfer

# Umweltrecht zu Beginn des 21. Jahrhunderts

Gesammelte Beiträge

Herausgegeben von

Rico David Neugärtner



Duncker & Humblot · Berlin

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten  
© 2023 Duncker & Humblot GmbH, Berlin  
Satz: 3w+p GmbH, Rimpar  
Druck: Das Druckteam Berlin  
Printed in Germany

ISSN 0935-4247

ISBN 978-3-428-18611-2 (Print)  
ISBN 978-3-428-58611-0 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

## Geleitwort des Herausgebers

Die Schriften zum Umweltrecht werden 200! 23 Jahre nach dem Erscheinen des einhundertsten Bands im Jahr 2000<sup>1</sup> ist das nächste ‚Jubiläum‘ erreicht: Band 200. Dies gibt Anlass, auf die Entwicklungen des Umweltrechts zu Beginn des 21. Jahrhunderts zurückzublicken. Da das Umweltschutzrecht vor allem auch auf Vorsorge, Nachhaltigkeit und Zukunftssicherung gerichtet ist, muss ein solcher ‚Blick zurück‘ zugleich ‚naturgemäß‘ auch ein Blick nach vorn, also ein Aus-Blick sein.<sup>2</sup>

Die Bedeutung des Umweltschutzrechts ist in den Jahren seit der Jahrtausendwende weiter gewachsen – einige Stichworte zur bruchstückhaften Veranschaulichung: Atomausstieg, Energiewende, Kohleausstieg, Ausweitung von individuellen und überindividuellen Klagerechten, Effektivierung der Luftreinhalteplanung, Klimaschutz und Klimawandelanpassung. Mag es zwischenzeitlich vielleicht auch manche Konjunkturdelle gegeben haben, so ist der Stellenwert des Umweltschutzrechts in der Bundesrepublik Deutschland, der Europäischen Union und teilweise auch international in Rechtsetzung und Rechtspraxis, in Rechtswissenschaft und öffentlichem Bewusstsein letztlich doch ‚ganz nachhaltig‘ und gerade zuletzt wieder recht rapide gestiegen. Dieser Bedeutungszuwachs des Umweltschutzrechts ist eingebettet in gesellschaftliche, kulturelle, wissenstheoretische und sozioökonomische Veränderungen globalen Ausmaßes; in den Zeitraum der letzten beiden Dekaden fällt der Übergang zu einer neuen (dritten) Phase des Anthropozäns: ‚Die Menschheit‘ nimmt ‚sich‘ nunmehr ‚selbst‘ als diejenige geologische Kraft, welche sie bereits seit Längerem ist, wahr und zunehmend *ernst*.<sup>3</sup> Zugleich bleiben umweltpolitische Entscheidungen und umweltrechtliche Konfliktlösungsinstrumente, welche unterhalb der trans- und internationalen Ebene, also in supranationalen Verbünden, in Nationalstaaten, in Regionen und im Lokalen angesiedelt sind, wichtig.<sup>4</sup>

*Michael Kloepfer*, der Herausgeber der Schriften zum Umweltrecht, hat das Umweltrecht im Zeitraum seit dem Jahr 2000 weiterhin – auch hier mit dem Impetus

---

<sup>1</sup> *M. Kloepfer*, Umweltschutz und Recht. Grundlagen, Verfassungsrahmen und Entwicklungen. Ausgewählte Beiträge aus drei Jahrzehnten, hrsg. v. T. Brandner/K. Meßerschmidt, SUR 100, 2000.

<sup>2</sup> In den – lose an *Jean-Paul Sartre* angelehnten – Worten von *Michael Kloepfer* ist das Umweltschutzrecht eben noch immer ein fortwährend ‚junges Rechtsgebiet‘ mit ‚Sehnsucht nach der Zukunft‘, s. *M. Kloepfer*, in diesem Band, S. 15 (26).

<sup>3</sup> Vgl. *W. Steffen/J. Grinevald/P. Crutzen/J. McNeill*, Phil. Trans. R. Soc. A (2011) 369, 842 (856); *J. Kersten*, Rechtswissenschaft 2014, 378 (380); vgl. dazu auch *M. Kloepfer/R. D. Neugärtner*, in diesem Band, S. 275 (287).

<sup>4</sup> Vgl. *M. Kloepfer/R. D. Neugärtner*, in diesem Band, S. 275 (296 ff.).

„Beharren. Bewegen“<sup>5</sup> – rechtswissenschaftlich begleitet und gestaltet.<sup>6</sup> Daher unternimmt es der vorliegende Jubiläumsband, 15 ausgewählte, seit dem Jahr 2000 erschienene Beiträge von *Michael Kloepfer* zusammenzuführen. Die Auswahl an Aufsätzen soll exemplarisch-anekdotische Einblicke in wichtige umweltrechtliche Fragestellungen der letzten 23 Jahre ermöglichen, auf prägende Diskussionen zurück- und auf fortbestehende Herausforderungen hinausblicken.

Vier größere Abschnitte gliedern die 15 hier versammelten Beiträge. Die vier gebildeten Themenblöcke – „Geschichte und Perspektiven: Tradition und Innovation“, „Querschnitt und Austausch: Umweltrecht und andere Rechtsgebiete“, „Staat, ‚Private‘, Markt: Umweltschutz in Kooperation“ und „Entscheidungen für die Zukunft: Herausforderung Umweltgerechtigkeit“ – sollen ohne Anspruch auf Vollständigkeit eine gewisse Orientierung beim Blick auf die Entwicklungen im Umweltrecht und in der Umweltrechtswissenschaft in den Jahren 2000 bis 2023 geben. Selbstverständlich wurden diese vier Themenfelder auch in den 99 Bänden der Schriften zum Umweltrecht, welche seit Band 101, also seit der Jahrtausendwende erschienen sind, intensiv von einer Vielzahl von Autorinnen und Autoren, darunter vielen Nachwuchswissenschaftlerinnen und Nachwuchswissenschaftlern in Qualifikationsschriften, bearbeitet; auf einschlägige SUR-Bände zu den vier Themenblöcken wird im Folgenden exemplarisch in Fußnoten hingewiesen.

In den vier Beiträgen des *ersten Abschnitts* schaut *Michael Kloepfer* – überwiegend mit einem weiten Gesichtsfeld – auf „Geschichte und Perspektiven“ des Umweltrechts<sup>7</sup> (s. Beiträge S. 15 ff. u. S. 67 ff.), geht teilweise aber auch auf konkretere Entwicklungen der 2000er-Jahre ein: auf die Kompetenzdiskussion rund um die Föderalismusreform I von 2006 (s. Beitrag S. 27 ff.) und auf das Projekt der Schaffung

---

<sup>5</sup> S. zu diesem Begriffspaar: *C. Franzius/S. Lejeune/K. v. Lewinski/K. Meßerschmidt/G. Michael/M. Rossi/T. Schilling/P. Wysk* (Hrsg.), *Beharren. Bewegen. Festschrift für Michael Kloepfer zum 70. Geburtstag*, 2013. Übertragen auf den vorliegend interessierenden Bereich, das Umweltschutzrechtsdenken von *Michael Kloepfer*, bedeutet dies exemplarisch: Ein „Beharren“ u. a. auf dem Erfordernis einer rechtsstaatlich-demokratischen Bettung und funktional-gewaltenteilerischen Ausdifferenzierung des Umweltschutzrechts – vgl. insoweit beispielsweise die Erörterungen zu Funktions- und Legitimationsgrenzen von Klimaschutzklagen im größeren gewaltenteilerischen Gefüge bei *M. Kloepfer/R. D. Neugärtner*, in diesem Band, S. 275 (292 f., 296 ff.). „Bewegen[des]“ findet sich dagegen u. a. im Zusammenhang mit dem von *Michael Kloepfer* intensiv begleiteten Projekt eines Umweltgesetzbuchs (dazu in diesem Band, S. 41 ff.), mit der in verschiedenen Beiträgen dieses Bands offengelegten fruchtbaren Beziehung des Umweltschutzrechts zu seinen Nachbarrechtsgebieten (u. a. Informationsrecht, Agrarrecht, Katastrophenschutzrecht – dazu in diesem Band, S. 83 ff.) oder rund um den Topos der ‚Umweltgerechtigkeit‘ (dazu in diesem Band, S. 251 ff.).

<sup>6</sup> Vgl. neben den in diesem Band versammelten Beiträgen insbesondere auch die Monographien *M. Kloepfer*, *Umweltrecht*, 3. Aufl. 2004, und 4. Aufl. 2016; sowie *M. Kloepfer*, *Umweltschutzrecht*, 2008; 2. Aufl. 2011; 3. Aufl. (mit *W. Durner*) 2020.

<sup>7</sup> Vgl. zu diesem Themenfeld unter den SUR Bd. 101 ff. insbesondere folgende Bände: *G. Lies-Benachib*, *Immissionsschutz im 19. Jahrhundert*, *SUR* 122, 2002; *M. Kloepfer* (Hrsg.), *Das kommende Umweltgesetzbuch*, *SUR* 155, 2007; *E. Bohne/M. Kloepfer* (Hrsg.), *Das Projekt eines Umweltgesetzbuchs* 2009, *SUR* 165, 2009.

eines Umweltgesetzbuchs (UGB – s. Beitrag S. 41 ff.). Gerade beim UGB ist die Analyse von *Michael Kloepfer* stark geprägt durch sein Interesse an einer Beförderung der Rechtsetzungslehre und speist sich insbesondere auch aus den Erfahrungen, welche er durch seine langjährige Mitarbeit in verschiedenen Kommissionen zur Erarbeitung von UGB-Entwürfen gesammelt hat.

Der *zweite Abschnitt* verdeutlicht, dass das Rechtsgebiet Umweltrecht – als Rechtsmaterie mit Querschnittscharakter und als instrumentell innovatives Rechtsgebiet – erst unter Würdigung seines Wechselspiels mit anderen Rechtsgebieten angemessen begriffen werden kann<sup>8</sup>: *Michael Kloepfer* hat – mit instrumentell-funktionalistischem Fokus – „Umweltrecht als Informationsrecht“ analysiert (s. Beitrag S. 83 ff.). Stärker regelungsgegenständlich motiviert ist die Hervorhebung des Wechselspiels zwischen dem Umweltschutzrecht und dem Agrarrecht sowie dem (Natur-) Katastrophenschutzrecht (s. die Beiträge S. 145 ff. u. S. 163 ff.). Ein weiteres Anliegen von *Michael Kloepfer* ist es, die Wechselwirkungen zwischen den „Rechtsregimen“<sup>9</sup> öffentliches Recht und Privatrecht im Blick zu behalten, wie sich in den Aufsätzen zum umweltschutzrelevanten Kartellrecht, Wettbewerbsrecht und Vergaberecht zeigt (s. die Beiträge S. 105 ff. u. S. 131 ff.).

Die Beiträge des *dritten Abschnitts* betrachten – stärker akteursbezogen – die Rolle ‚Privater‘ (insbesondere von Unternehmen) im Umweltschutzrecht; hier geht es vor allem um Fragestellungen rund um das ‚Kooperationsprinzip‘ des Umweltschutzes.<sup>10</sup> Doch der erste Beitrag dieses Abschnitts widmet sich zunächst ein-

---

<sup>8</sup> Vgl. zum Themenfeld ‚Umweltschutzrecht und Nachbarrechtsgebiete‘ unter den SUR Bd. 101 ff. insbesondere folgende Bände: zum Umweltinformationsrecht etwa S. *Roll*, Zugang zu Umweltinformationen und Freedom of Information, *SUR* 127, 2003; zum Umweltagrarrecht: I. *Härtel*, Dünung im Agrar- und Umweltrecht, *SUR* 117, 2002; S. *Klinck*, Agrarumweltrecht im Wandel, *SUR* 174, 2012; C. *Douaire*, Rechtsfragen der Dünung, *SUR* 189, 2019; zum Bezug von Umweltschutzrecht und Denkmalschutzrecht: M. *Kloepfer*, Denkmalschutz und Umweltschutz. Rechtliche Verschränkungen und Konflikte zwischen dem raumgebundenen Kulturgüterschutz und dem Umwelt- und Planungsrecht, *SUR* 172, 2012.

<sup>9</sup> M. *Burgi*, Rechtsregime, in: W. *Hoffmann-Riem*/E. *Schmidt-Abmann*/A. *Voßkuhle* (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. I, 2. Aufl. 2012, § 18. Anlässlich dieses Verweises auf das Handbuch-Werk „Grundlagen des Verwaltungsrechts“ ist in gebotener Kürze anzumerken, dass gerade an den Aufsätzen des zweiten und des dritten Abschnitts des vorliegenden Bands die hervorragende Rolle des Umweltschutzrechts als Referenzgebiet für Entwicklungen des Verwaltungsrechts insgesamt (und des ‚allgemeinen Verwaltungsrechts‘) sichtbar wird; vgl. knapp zur Referenzstellung des Umweltschutzrechts im größeren Ganzen ‚des Verwaltungsrechts‘ die Rezension zur 1. Aufl. der „Grundlagen des Verwaltungsrechts“: M. *Kloepfer*, Natur und Recht 2007, 438.

<sup>10</sup> Vgl. zu diesem gerade in den 2000er-Jahren intensiv bearbeiteten Themenfeld unter den SUR Bd. 101 ff. insbesondere folgende Bände: G. *Hucklenbruch*, Umweltrelevante Selbstverpflichtungen – ein Instrument progressiven Umweltschutzes?, *SUR* 103, 2000; U. *Kämmerer*, Die Umsetzung des Umwelt-Audit-Rechts, *SUR* 110, 2001; J. A. *Schickert*, Der Umweltgutachter der EG-Umwelt-Audit-Verordnung, *SUR* 111, 2001; D. *Elshorst*, Bürgervollzugsklagen. Die Durchsetzung von Umweltrecht gegenüber Anlagenbetreibern durch Private in den USA und Deutschland, *SUR* 119, 2002; F. *Shirvani*, Das Kooperationsprinzip im deutschen und europäischen Umweltrecht, *SUR* 142, 2005; J. *Freigang*, Verträge als Instru-

mal ganz ‚klassischen‘ rechtsstaatlich-, freiheits-‘-sichernden Aufgaben des Rechts zugunsten Privater (dann gerade auch in Spannung zur Umweltschutzpolitik), wenn er die „[r]echtliche Planungssicherheit von Wirtschaftsunternehmen“ untersucht (s. Beitrag S. 181 ff.). Ein von *Michael Kloepfer* zusammen mit *David Bruch* verfasster Aufsatz nimmt sodann konsensuale Formen der Konkretisierung von Umweltpolitik (und Energiewirtschaftspolitik) rund um den Atomausstieg und die zwischenzeitliche Laufzeitverlängerung von Kernkraftwerken in den Blick (s. Beitrag S. 211 ff.). Der Protagonist des zusammen mit *Klaus T. Bröcker* im Jahr 2000 verfassten Beitrags auf S. 237 ff. ist das Umweltaudit – ein explizit auf die Kooperation von Umweltschutzbehörden und privatwirtschaftlichen Akteuren zugeschnittenes Umweltschutzinstrument, welches zugleich ein *poster child* seiner Zeit darstellt.<sup>11</sup>

Ein letzter (*vierter*) Abschnitt rückt den Topos ‚Umweltgerechtigkeit‘<sup>12</sup> in das Zentrum. Der ‚Import‘ des Gedankens der ‚Umweltgerechtigkeit‘ aus dem US-amerikanischen Diskurs („environmental justice“) in die deutsche Rechtswissenschaft ist eng verbunden mit einem kürzeren Aufsatz von *Michael Kloepfer* aus dem Jahr 2000<sup>13</sup> nach seinem Stanford-Aufenthalt 1999 und mit dem – hier auf S. 251 ff. abgedruckten – ausführlicheren Beitrag „Aspekte der Umweltgerechtigkeit“ (2008);

---

mente der Privatisierung, Liberalisierung und Regulierung in der Wasserwirtschaft, *SUR 164*, 2009.

<sup>11</sup> Vgl. auch die bereits in Fußn. 10 erwähnten Arbeiten von *U. Kämmerer*, Die Umsetzung des Umwelt-Audit-Rechts, *SUR 110*, 2001; und *J. A. Schickert*, Der Umweltgutachter der EG-Umwelt-Audit-Verordnung, *SUR 111*, 2001.

<sup>12</sup> Vgl. zu diesem Themenfeld unter den SUR Bd. 101 ff. insbesondere folgende Bände: übergreifend *M. Kloepfer*, Umweltgerechtigkeit. Environmental Justice in der deutschen Rechtsordnung, *SUR 150*, 2006; aus dem Bereich des inter- und transnationalen Umwelt- und Klimaschutzrechts: *M. Pohlmann*, Kyoto Protokoll: Erwerb von Emissionsrechten durch Projekte in Entwicklungsländern, *SUR 136*, 2004; *C. Kreuter-Kirchhof*, Neue Kooperationsformen im Umweltvölkerrecht. Die Kyoto Mechanismen, *SUR 139*, 2005; *R. Czarnecki*, Verteilungsgerechtigkeit im Umweltvölkerrecht. Dogmatik und Umsetzung, *SUR 159*, 2008; *K. Frauenkron*, Das Solidaritätsprinzip im Umweltvölkerrecht, *SUR 162*, 2008; zum Problem struktureller Asymmetrien im Schutzniveau der Freiheitsgrundrechte von „Umweltbelastern“ einerseits und von durch „Umweltbelastungen“ in ihrer Freiheit eingeschränkten Grundrechtsträgerinnen und Grundrechtsträgern andererseits (auch) als Frage der Umweltgerechtigkeit (und zugleich als Grundrechtsgerechtigkeit): *D. Bruch*, Umweltpflichtigkeit der grundrechtlichen Schutzbereiche, *SUR 173*, 2012; zu einem gegenständlich konkreteren Umweltgerechtigkeitsproblem: *J. Weuthen*, Die Kumulation stickstoffemittierender Projekte in der FFH-Verträglichkeitsprüfung: Ein Verteilungsproblem, *SUR 194*, 2020. Umweltgerechtigkeit im Anthropozän bedeutet auch, ausdrücklich nach der rechtlichen Position von nicht-menschlichen Akteuren zu fragen: vgl. *N. Wegner*, Subjektiv-rechtliche Ansätze im Völkerrecht zum Schutz biologischer Vielfalt, *SUR 187*, 2018; *Michael Kloepfer/Hans-Georg Kluge* (Hrsg.), Die tierschutzrechtliche Verbandsklage, *SUR 186*, 2017; *Y. Groß*, Die Rechtsdurchsetzung von Tierbelangen insbesondere durch tierschutzrechtliche Verbandsklagen, *SUR 188*, 2018.

<sup>13</sup> *M. Kloepfer*, Environmental Justice und geographische Umweltgerechtigkeit, in: DVBl. 2000, S. 750 ff.

monographisch entfaltet hat ihn *Michael Kloepfer* im 150. Band der SUR<sup>14</sup>. Eine Vertortung von ‚Umweltgerechtigkeit‘ in der Nachbarschaft des Leithilds ‚Nachhaltigkeit‘, eine Anwendung des Gedankens auf Klimaklagen und zugleich Ansätze zu seiner Ausweitung hin zu einer umfassenderen ‚ecological justice‘ im reflexiven Anthropozän finden im hier auf S. 275 ff. abgedruckten Beitrag (*M. Kloepfer/ R. D. Neugärtner, „Liability for Climate Damages, Sustainability and Environmental Justice“*) ihren Platz. Der fünfzehnte und abschließende Beitrag der vorliegenden Sammlung, eine von *Michael Kloepfer* zusammen mit *Jan-Louis Wiedmann* verfasste Entscheidungsanmerkung zum Beschluss des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts zum Bundes-Klimaschutzgesetz aus dem Frühjahr 2021 (S. 303 ff.), stellt (u.a.) den Gedanken der ‚Umweltgerechtigkeit‘ in den Zusammenhang mit der vom Gericht konturierten „intertemporalen Freiheitssicherung“<sup>15</sup> und mit dem Problem ökologischer Langzeitverantwortung im demokratischen Gemeinwesen.

Um die Auswahl und Zusammenstellung der Texte im Gespräch mit dem Herausgeber hat sich *Jan-Louis Wiedmann*, wissenschaftlicher Mitarbeiter an der Humboldt-Universität zu Berlin, verdient gemacht. *Mika Knör* und *Emil Buschmann*, studentische Mitarbeiter ebendort, haben die Vorbereitung der Publikation technisch unterstützt. Ihnen wird herzlich gedankt. Dank gebührt auch den Verlagen, die den Zweitpublikationen als Rechteinhaber zugestimmt haben. Der ursprüngliche Erscheinungsort der einzelnen Beiträge wird am Beginn des jeweiligen Aufsatzes in einer Fußnote genannt. Teilweise wird dort Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern von *Michael Kloepfer* für ihre Unterstützung bei der Fertigstellung einzelner Beiträge gedankt; dieser Dank ist an dieser Stelle aktualisierend in Bezug zu nehmen. Vier der hier versammelten Aufsätze hat *Michael Kloepfer* in Ko-Autorenschaft gemeinsam mit anderen Wissenschaftlern – *Klaus T. Bröcker, David Bruch, Jan-Louis Wiedmann* und *dem Herausgeber* dieses Bands – verfasst. Hier ist für die Zustimmung zur Zweitveröffentlichung Dank auszusprechen.

Ganz besonders ist schließlich dem Verlag Duncker & Humblot und seinem Verleger *Dr. Florian R. Simon* zu danken – für die Ermöglichung dieses Jubiläumsbands wie für die nachhaltige Förderung der Umweltrechtswissenschaft durch die Schriften zum Umweltrecht überhaupt.

Berlin, im Dezember 2022

– in der Hoffnung und in der Zuversicht,  
dass die Anliegen der Schriften zum Umweltrecht  
wie diejenigen des Umweltschutzrechts  
auch künftig Erfolg genießen werden –

*Rico David Neugärtner*

---

<sup>14</sup> *M. Kloepfer*, Umweltgerechtigkeit. Environmental Justice in der deutschen Rechtsordnung, SUR 150, 2006.

<sup>15</sup> BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. März 2021 – 1 BvR 2656/18, Rn. 117 ff., 183 ff.



# **Inhaltsverzeichnis**

## **I. Geschichte und Perspektiven: Tradition und Innovation**

Zur Geschichte des Umweltrechts .....	15
Föderalismusreform und Umweltrecht .....	27
Sinn und Gestalt des kommenden Umweltgesetzbuchs .....	41
Perspektiven des Umweltrechts .....	67

## **II. Querschnitt und Austausch: Umweltrecht und andere Rechtsgebiete**

Umweltrecht als Informationsrecht .....	83
Umweltrecht und Kartellrecht .....	105
Das Beschaffungs- und Vergabewesen als Instrument des Umweltschutzes .....	131
Zur Vermeidung von Naturkatastrophen durch Recht .....	145
Dimensionen der Umweltagrarpolitik .....	163

## **III. Staat, ‚Private‘, Markt: Umweltschutz in Kooperation**

Rechtliche Planungssicherheit von Wirtschaftsunternehmen als Schutzgut nationalen Verfassungs- und europäischen Gemeinschaftsrechts .....	181
Die Laufzeitverlängerung im Atomrecht zwischen Gesetz und Vertrag .....	211
<i>(Zusammen mit David Bruch)</i>	
Umweltaudit und Umweltrechtskonformität .....	237
<i>(Zusammen mit Klaus T. Bröcker)</i>	

**IV. Entscheidungen für die Zukunft:  
Herausforderung Umweltgerechtigkeit**

Aspekte der Umweltgerechtigkeit .....	251
Liability for climate damages, sustainability and environmental justice .....	275
<i>(In Collaboration with Rico David Neugärtner)</i>	
Die Entscheidung des BVerfG zum Bundes-Klimaschutzgesetz .....	303
<i>(Zusammen mit Jan-Louis Wiedmann)</i>	

## **I. Geschichte und Perspektiven: Tradition und Innovation**



# Zur Geschichte des Umweltrechts\*<sup>1</sup>

Geburtstage laden zum Bilanzieren ein. Sie enthalten jedenfalls zum Anlass des Geburtstages des Jubilars auch das Moment des Zurückschauens. Unter diesem Aspekt seien im Folgenden einige Bemerkungen zur Entwicklung des Umweltrechts (vor allem nach 1970) gemacht. Auf die bundesdeutsche Umweltrechtsgeschichte gemünzt könnte unser Jubilar fast mit *Carl Zuckmayer* formulieren: „Als wär's ein Stück von mir“.<sup>2</sup> Seine Bescheidenheit wird ihn allerdings davon abhalten. Die Gnade der relativ frühen Geburt hat es ihm aber ermöglicht, das Werden des bundesdeutschen Umweltrechts nach 1970 von Anfang an zu verfolgen und in gewisser Hinsicht auch wiederholt mitzugestalten. Die ehrenvollen Ämter des Vorsitzenden des Sachverständigenrates für Umweltfragen sowie des Vorsitzenden der Gesellschaft für Umweltrecht und seine zahlreichen gewichtigen Veröffentlichungen im Umweltrecht boten die Grundlage hierfür.

## I. Frühes umweltrelevantes Recht

Schon im Altertum gab es umweltrelevantes Recht. Dieses war vorrangig zur Lösung von Nutzungskonflikten natürlicher Ressourcen geschaffen worden.<sup>3</sup> Insbesondere die Hochkulturen Mesopotamiens und Ägyptens, die als Schwemmkulturen wesentlich von der lebenspendenden Kraft großer Flüsse profitierten, hatten schon Regeln für die Bewirtschaftung von Gewässern aufgestellt. Insoweit könnte man von einem frühen Umweltnutzungs-(koordinierungs-)recht sprechen. Von Umweltschutz als vorbeugendem und vorsorgendem Schutz der Umwelt – ökozentrisch – um ihrer selbst Willen oder – anthropozentrisch – mittelbar zum Schutz der Menschen konnte im Altertum dagegen kaum die Rede sein. Zwar finden sich u. a. in der Geschichte des antiken Roms durchaus auch Beispiele dafür, dass durch umweltbezogene Regelungen versucht wurde, die von menschlichen Vorhaben und Tätigkeiten ausgehenden Gefahren für die menschliche Gesundheit zu verringern.<sup>4</sup> So wurde z. B. in Rom

---

\* Erstveröffentlichung in: Ewer/Ramsauer/Reese/Rubel (Hrsg.), Methodik – Ordnung – Umwelt. Festschrift für Hans-Joachim Koch aus Anlass seines siebzigsten Geburtstags, 2014, S. 317–328.

<sup>1</sup> Der Beitrag wurde im Sommer 2013 fertiggestellt. Die Regierungsbildung nach der Bundestagswahl 2013 findet keine Berücksichtigung. Meinen Mitarbeitern *Rico David Neugärtner* sowie *Christoph Schmidt* danke ich für ihre Mitarbeit.

<sup>2</sup> *Zuckmayer*, Als wär's ein Stück von mir: Horen der Freundschaft, 2007.

<sup>3</sup> Vgl. *Kloepfer*, Umweltrecht, 3. Aufl. 2004, § 2 Rn. 4.

<sup>4</sup> *Kloepfer* (Fn. 3), § 2 Rn. 6.

ein Kloakensystem zur Abwasserbeseitigung geschaffen. In römischen Verordnungen war zudem vorgesehen, dass emittierende Anlagen außerhalb des Siedlungsgebietes errichtet werden sollten. Hier – wie bei anderen frühen umweltrelevanten Regelungen – fällt jedoch der rein verlagernde Charakter dieser Regelungen auf.<sup>5</sup> So wurden die durch das antike römische Kloakensystem aufgefangenen Abwässer ohne vorherige Behandlung in den Tiber geleitet.

Im Mittelalter kam es im Zuge der beginnenden Verstädterung zu einer Verstärkung der Nutzungskonflikte; Wohn- und Gewerbebereich wurden zunehmend durchmischt.<sup>6</sup> Auch hier finden sich Regelungen zur Milderung der Folgen menschlicher Umweltnutzung, vorwiegend mit rein verlagerndem Charakter, etwa hinsichtlich der Beseitigung von Abwässern durch die Einleitung in natürliche Gewässer. Wasser- und Bodenrecht regelten vor allem Nutzungsrechte – primär mit eher zivilrechtlichen Strukturen.

Im Zuge der Industrialisierung kamen dann vermehrt umweltbezogene Regelungen auf. Zu denken ist insbesondere an die – vom französischen Vorbild geprägten – Immissionsschutzrechtlichen Ansätze in der Preußischen Gewerbeordnung von 1845 sowie der Reichsgewerbeordnung von 1871.<sup>7</sup> Dort bildeten sich bereits Grundzüge der dogmatischen Strukturen des heutigen Immissionsschutzrechts heraus, wie zum Beispiel die Statuierung bestimmter genehmigungspflichtiger Anlagenkategorien, das Konzept der gebundenen Entscheidung oder die Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe.<sup>8</sup> Auch die für das heutige Umweltrecht typische Konkretisierung unbestimmter Rechtsbegriffe in untergesetzlichen Regelwerken erfolgte erstmals in nennenswertem Umfang durch Technische Anleitungen, in Preußen insbesondere die preußische Technische Anleitung von 1895.<sup>9</sup> Man kann angesichts dieser sich herausbildenden Strukturen von einem frühen Immissionsschutzrecht sprechen. In diesem wurden auch wasserrechtliche Kodifikationen vorbereitet und erste Strukturen für ein Naturschutzrecht geschaffen.

In der Nachkriegszeit wurde zunächst im Wesentlichen an die alten gewerbe-, wasser- und naturschutzrechtlichen Regelungen angeknüpft. 1959 kommt es schließlich zum neuen Atomgesetz.

Trotz der verschiedenen umweltrelevanten Vorschriften in der Antike, im Mittelalter, im Zeitalter der Industrialisierung und in der Nachkriegszeit wäre die Annahme unrichtig, ein Rechtsgebiet „Umweltrecht“ habe in Deutschland schon vor 1970 bestanden. Es handelt sich bei diesem frühen Recht vielmehr überwiegend um umweltrelevantes, aber nicht umweltspezifisches Recht, das zwar Auswirkungen auf die

<sup>5</sup> *Kloepfer* (Fn. 3), § 2 Rn. 6.

<sup>6</sup> *Feldhaus*, in: *Dolde* (Hrsg.), *Umweltrecht im Wandel*, 2001, S. 15, 16.

<sup>7</sup> Zum Immissionsschutzrecht in der Frühindustrialisierung siehe *Kloepfer*, *Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts*, 1994, S. 41 ff.

<sup>8</sup> Näheres bei *Feldhaus* (Fn. 6), S. 15, 19.

<sup>9</sup> *Feldhaus* (Fn. 6), S. 15, 20.

Umwelt hat, aber nicht primär dem Umweltschutz, sondern anderen Zwecken dient. Erst mit dem vor allem im ersten Drittel des 20. Jahrhunderts entstehenden Naturschutzrecht tritt umweltspezifisches Recht zu Tage.

Indessen ist zu beachten, dass das Vorliegen bloß punktueller umweltbezogener Regeln ohne verbindende Systematik nicht die Bezeichnung als *Rechtsgebiet* rechtfertigen kann. Unter welchen weiteren Voraussetzungen man eine Mehrheit von rechtlichen Regelungen als Rechtsgebiet bezeichnen kann, wird nicht einheitlich beantwortet. Letztlich muss es aber um das gebietsweite Vorhandensein ähnlicher Regelungsaufgaben, Prinzipien, Regelungstechniken und Instrumente sowie um deren normative Verknüpfung gehen.<sup>10</sup> Die frühen Regelungen umweltbezogener Probleme hatten lediglich fragmentarischen Charakter und blieben ohne verbindende Strukturen. Ein Rechtsgebiet Umweltrecht gab es damals noch nicht.

## **II. Entwicklung des modernen Umweltrechts in der Bundesrepublik Deutschland**

Das ändert sich in Westdeutschland erst in den frühen 1970er-Jahren:

Erster formaler Schritt der bundesdeutschen Umweltgesetzgebung ist die Grundgesetzänderung von 1972, die mit Art. 74 Nr. 24 GG a. F. eine konkurrierende Bundesgesetzgebungskompetenz für „die Abfallbeseitigung, die Luftreinhaltung und die Lärmbekämpfung“ begründete, obwohl es damals auf diesem Gebiet bereits durchaus gehaltvolle Länderregelungen gab (z. B. Landes-Immissionsschutzgesetze, etwa das von Nordrhein-Westfalen). Als erster bedeutender einfachgesetzlicher Gesetzgebungsakt des Bundes im modernen westdeutschen Umweltrecht kann dabei das Abfallbeseitigungsgesetz<sup>11</sup> von 1972 genannt werden. Als umweltrechtliches Modellgesetz<sup>12</sup> folgte 1974 das Bundes-Immissionsschutzgesetz.<sup>13</sup> Danach wurden insbesondere das Bundeswaldgesetz (1975), das Bundesnaturschutzgesetz (1976), die Novelle zum Wasserhaushaltsgesetz (1976), das Chemikaliengesetz (1980) und sehr viel später das Bundesbodenschutzgesetz (1998) erlassen.

Ausgangspunkt für diese und weitere gesetzgeberische Maßnahmen war letztlich ein von der Bundesregierung bzw. von der Ministerialbürokratie des Bundes ausgehender politischer Impuls,<sup>14</sup> wie er sich insbesondere im Sofortprogramm der Bun-

<sup>10</sup> Vgl. *Kloepfer* (Fn. 3), § 1 Rn. 62.

<sup>11</sup> Gesetz über die Beseitigung von Abfällen (Abfallbeseitigungsgesetz – AbfG) v. 7. Juni 1972, BGBl. I S. 593.

<sup>12</sup> Vgl. *Feldhaus* (Fn. 6), S. 15, 28.

<sup>13</sup> Gesetz zum Schutz vor schädlichen Umwelteinwirkungen durch Luftverunreinigungen, Geräusche, Erschütterungen und ähnliche Vorgänge (Bundes-Immissionsschutzgesetz – BImSchG) v. 15. März 1974, BGBl. I S. 3830.

<sup>14</sup> Hierzu *Vierhaus*, Umweltbewußtsein von oben, 1994, S. 181 f.: „frühe Umweltpolitik [als] ministerialbürokrativ-technokratische ‚Elitenpolitik‘.“