

Einwirkungen des Europäischen Verwaltungsrechts auf das Deutsche Verwaltungsrecht

Rechtliche und technische Fragen der neuen TA Lärm

Bericht über den 7. Baden-Württembergischen Verwaltungsrechtstag am 9. 5. 2000 in Karlsruhe

Von Rechtsanwalt und Fachanwalt für Verwaltungsrecht Dr. Richard Pfaff, Freiburg i. Br.

Der Landesgruppe Baden-Württemberg der Arbeitsgemeinschaft Verwaltungsrecht im Deutschen Anwaltverein ist es in den vergangenen Jahren gelungen, mit ihren Vortrags- und Diskussionsveranstaltungen¹ ein Forum nicht nur für die Rechtsanwaltschaft, sondern auch für die Verwaltungsgewerkschaft und die Verwaltungsbehörden des Landes sowie für den Meinungs- und Erfahrungsaustausch untereinander und über die Grenzen des eigenen Berufsstandes hinweg zu schaffen, so dass die – seit Gründung der Arbeitsgemeinschaft im Jahre 1993 – alljährlich stattfindenden Veranstaltungen mit Fug und Recht als *Baden-Württembergische Verwaltungsrechtstage* bezeichnet werden können.

Schwerpunktthemen des 7. Baden-Württembergischen Verwaltungsrechtstags am 9. 5. 2000 in Karlsruhe waren die „Einwirkungen des Europäischen Verwaltungsrechts auf das Deutsche Verwaltungsrecht“ sowie „Rechtliche und technische Fragen der neuen TA Lärm“.

1. Nach einer Begrüßung der über 120 Teilnehmer aus den unterschiedlichen verwaltungsrechtlichen Berufsgruppen durch den Vorsitzenden der Arbeitsgemeinschaft Rechtsanwalt Dr. Rodewaldt, Stuttgart, eröffnete der Präsident des baden-württembergischen Verwaltungsgerichtshofs Prof. Dr. Meissner die Tagung mit einer tour d'horizon über aktuelle Rechtsprechungstendenzen, insbesondere die Zulassungspraxis des VGH, sowie weitere verwaltungsprozessuale Reformbestrebungen (im Zuge der Zivilprozessrechtsreform und im Anschluss an die 6. VwGO-Novelle). Abschließend berichtete er über seine auf einer Vortragsreise in die Volksrepublik China gewonnenen Eindrücke und Erfahrungen.

Die Zulassungspraxis in der Folge der 6. VwGO-Novelle hat nach Meissner dazu geführt, dass der Verwaltungsgerichtshof „weniger zu tun“ habe, was bereits zum Abbau von Rich-

terstellen bzw. zum Wegfall eines Senats geführt habe. Bundesweit liege die Berufungs-Zulassungsquote statistisch unter 10 % (für 1998), bei dem VGH habe sie sich allerdings erhöht von 17,7 % (1997) auf 25,3 % (1999), im Asylbereich hingegen nur von 6,5 % (1998) auf 6,9 % (1999). Damit liege die Zulassungsquote unterhalb der „Erwartungshaltung“ des Gesetzgebers, die wohl bei 30 % anzusiedeln sei.

Zu einer signifikanten Verkürzung der Verfahrensdauer habe die 6. VwGO-Novelle jedenfalls in Baden-Württemberg nicht geführt, da schon vorher ein erheblicher Teil der Berufungsverfahren in Zeiten unterhalb eines Jahres erledigt worden sei. 1998 seien 80 % aller Berufungs- und Berufungszulassungsverfahren innerhalb von weniger als 12 Monaten bewältigt worden. Eine deutliche Zunahme der Laufzeit gebe es allerdings bei den Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes und der Prozesskostenhilfe, bei denen nach der Zulassung der Beschwerde eine zweite Anhörungsrunde eröffnet werden müsse.

Anschließend ging Meissner auf die Diskussion um die – inzwischen wohl wieder obsolet gewordene – 7. VwGO-Novelle ein², die sich kaum in der Öffentlichkeit abgespielt habe. Das Bundesjustizministerium kritisiere die hohen Anforderungen der Oberverwaltungsgerichte an das Vorliegen „ernstlicher Zweifel“ (nach § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) und deren „Wahrscheinlichkeitsformel“ bzw. die von ihnen geforderte „signifikante Abweichung“ (bei § 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO)³. Dies könne nach Auffassung des Ministeriums über eine „Spielwiese für dogmatische Spitzfindigkeiten“ zu einer vom Gesetzgeber nicht gewollten Fehlsteuerung des Systems der Zulassungs-

1 S. die Berichte von Pfaff, VBIBW 1995, 371 ff., Uechtritz, VBIBW 1996, 313 ff. und Pschera, VBIBW 1997, 472 ff.

2 Zur Kritik vgl. auch Hüttenbrink, DVBl. 2000, 882 ff.

3 Ebenso nunmehr der Kammerbeschluss des BVerfG v. 23. 6. 2000 – 1 BvR 830/00 – VBIBW 2000 *** (in diesem Heft).

rechtsmittel führen. In dem Entwurf des Bundesjustizministeriums zur 7. VwGO-Novelle sei vorgeschlagen worden, die Zulassungsberufung (bzw. -beschwerde) – drei Jahre nach ihrer Einführung – durch eine Annahmoberufung (mit anschließender Rechtskontrolle) zu ersetzen; zudem sollte der Einzelrichter in der ersten Instanz unter den Voraussetzungen des § 6 Abs. 1 obligatorisch und im zweiten Rechtsweg für alle Sachen neu eingeführt werden, in denen auch erstinstanzlich der Einzelrichter entschieden habe. Gegen diesen Entwurf einer 7. VwGO-Novelle haben die Präsidenten der Oberverwaltungsgerichte interveniert, er ist derzeit wohl nicht mehr aktuell.

Die wirklichen Bedürfnisse für eine Reform liegen nach Ansicht *Meissners* auf dem Gebiet des Europarechts: Kann an der engen deutschen individualrechtlichen Klagebefugnis und an dem weiten Kontrollumfang festgehalten werden? Ist der vorläufige Rechtsschutz weiterhin zum „Nulltarif“ zu gewähren aufgrund der aufschlebenden Wirkung *Ipsa Iure*, während er woanders erst erstritten werden muss?

Den Überblick über aktuelle Tendenzen im Prozessrecht ergänzte *Meissner* kursorisch um einige wichtige derzeit bei dem VGH anhängige Verfahren: des 5. Senats zu Lärmbeeinträchtigungen, des 8. Senats zum Planfeststellungsrecht (u. a. zur Messe Stuttgart) und des 10. Senats zum „Dauerbrenner“ AKW Obrigheim und zum Gentechnik- und Abfallrecht (wissenschaftliche Zulassung von Hepatitis-Viren; Verbrennung gentechnisch behandelte Stoffe bei der Universität Heidelberg).

Im Anschluss daran lenkte *Meissner* das Augenmerk auf das für die Justiz neue betriebswirtschaftliche Instrument der Eigenbudgetierung, das sich, insbesondere im Bibliotheksbereich, bereits positiv ausgewirkt habe. Das Prinzip dezentraler Budgetverantwortung werfe aber auch ein Licht auf die Kosten verwaltungsgerichtlicher Verfahren, etwa im Immissionsschutzrecht. Die Justiz müsse zwar ein gewisses Kostenbewusstsein entwickeln, sie könne sich aber nicht einfach von einem „Produkt“ trennen, wenn es zu teuer werde. Einem ausschließlich betriebswirtschaftlichen Denken stehe hier der Rechtsschutzauftrag entgegen.

Abschließend berichtete der VGH-Präsident über seine Eindrücke und Erfahrungen aufgrund einer im Zuge der Initiierung durch die Reise des Bundeskanzlers durchgeführten Vortragsreise in die Volksrepublik China. Ein Kolloquium über den Verwaltungsrechtsschutz vor hochrangigen chinesischen Politikern habe erbracht, dass die dortige dreistufige Verwaltungsgerichtsbarkeit (die mehrheitlich von Nichtjuristen ausgeübt wird) durchaus gestärkt werden solle, jedoch weniger i. S. eines Individualrechtsschutzes als vielmehr im Blick auf eine Kontrolle der Exekutive durch eine unabhängige Gerichtsbarkeit. Insoweit habe es sich nicht lediglich um eine „Allbiveranstaltung“ gehandelt. Die Volksrepublik China komme als Teilnehmer am internationalen Wirtschaftsmarkt nicht daran vorbei, rechtsstaatliche Mindestanforderungen für Investoren zu schaffen. Dem genüge aber nicht nur ein gestärkter verwaltungsgerichtlicher Rechtsschutz, es müssten vielmehr auch Vollstreckungsmöglichkeiten gegen die Verwaltung eröffnet werden. Immerhin seien die Grundvoraussetzungen für ein verwaltungsgerichtliches Rechtsschutzsystem in der Volksrepublik China bereits geschaffen.

2. Über das erste Schwerpunktthema der Tagung, die Einwirkungen des europäischen Verwaltungsrechts auf das deutsche Verwaltungsrecht (aktuelle Konfliktlagen) referierte *Prof. Dr. Netteshelm*, Universität Tübingen.

Der Referent beschrieb zunächst die verschiedenen Ebenen, auf denen sich der Prozess der Europäisierung des Verwaltungsrechts abspielt. Er unterschied zwischen den Einwirkungen auf positivrechtlicher Ebene, den Einwirkungen dogmatisch-systematischer Art, der europäischen Einflussnahme auf institutionelle Strukturen und europarechtlich veranlassenen Veränderungen verwaltungsrechtstheoretischer Art.

Seine Beschreibung der aktuellen Konfliktlagen zwischen europäischem und deutschem Verwaltungsrecht leitete *Netteshelm* mit einem Überblick über die Einwirkungstechniken ein, mit der das Europarecht auf das nationale Verwaltungsrecht Einfluss nimmt. Ohne dass deren Verhältnis zueinander im Einzelnen klar bestimmt werden könne, kämen nebeneinander die vom EuGH richterrechtlich entwickelten Wirksamkeitsvorbehalte (Effektivitäts- und Äquivalenzvorbehalt), die aus der allgemeinen Loyalitätspflicht des Art. 10 EG entspringende Pflicht zu effektiver Durchführung des Europarechts und Gewährung effektiven Rechtsschutzes, die allgemeinen Rechtsgrundsätze des EU-Rechts sowie schließlich die Grundfreiheiten des EG-Rechts zur Anwendung. Der Prozess der Europäisierung erfolge nicht ohne Spannungslagen, Konkreisierungsschwierigkeiten und Wertungswidersprüche, wie *Netteshelm* am Beispiel des Vertrauensschutzes, des vorläufigen Rechtsschutzes sowie des Umfangs der Klagebefugnis im Einzelnen darlegte.

Das Prinzip der europarechtskonformen Handhabung des deutschen Rechts erläuterte der Referent anhand einer Vielzahl seiner Einzelausprägungen, vor allem im Verwaltungsverfahrenrecht (Anhörungspflicht, Akteneinsichtsrecht, Fristen, Begründungspflicht, Bestandskraft von Verwaltungsakten, nachträgliche Mängelbeseitigung) und im Verwaltungsprozessrecht (Erfordernis der mündlichen Verhandlung, Zulässigkeit von Präklusionsregelungen, europarechtliche Anforderungen an die gerichtliche Kontrolle, Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes, Ausschluss des Rechtsmissbrauchs).

Der Europäisierung des deutschen Verwaltungsrechts seien Indessen auch Grenzen gesetzt, und zwar solche strukturell-instrumenteller, dogmatisch-teleologischer und kompetenzeller Art. Dies führe zur rechtspolitischen Folgenbewältigung, der sich der Referent abschließend zuwandte: „Gespaltene Prüfungsprogramme“ ließen sich im Zuge fortschreitender Europäisierung vorübergehend noch hinnehmen. Im Verhältnis von Verfahrens- und Ergebnisrichtigkeit sei eine Neubewertung vorzunehmen, die gerichtliche Kontrolldichte sei zu überdenken, auch stelle sich auf dem Weg zu einem „neuen verwaltungsrechtlichen System“ die Frage des Kodifikationsbedarfs und der Kodifikationskompetenz.

Im Mittelpunkt der sich anschließenden, von Rechtsanwalt *Dr. Lenz*, Stuttgart, moderierten Diskussion über die Thesen *Netteshelms* stand die Frage, ob der EuGH den Eindruck eines *case law* nicht eher verstärke und damit einer Systematisierung und Kodifizierung entgegenwirke. In diesem Zusammenhang verwies der Referent auf Vereinheitlichungstendenzen im Integrationsprozess, auch im Verhältnis Mitgliedsstaaten – Gemeinschaftsbürger. Eine Systematisierung stehe am Ende einer langen Rechtsprechungsentwicklung und müsse offen gehalten werden.

3. Zwischen den Hauptreferenten hatten Teilnehmer der Veranstaltung Gelegenheit, ihre zuvor eingesandten Thesen zu erläutern, die dann von Rechtsanwalt *Dr. Kirchberg*, Karlsruhe, im Plenum zur Diskussion gestellt wurden. Die These von Rechtsanwalt *Dr. Wagner*, Stuttgart, die Streitbellegungsverfahren der Mediation als Alternative zur hoheitlichen Streitentscheidung in Betracht zu ziehen, fand überwiegend Zuspruch, ebenso die von Rechtsanwalt *Mohr*, Tübingen, vorgetragene These aus dem Bauplanungsrecht, den Umfang der gerichtlichen Überprüfung von Einzelhandels- bzw. Branchenausschlüssen bei Gefährdung der verbrauchernahen Versorgung der Bevölkerung nicht nur „plausibel, sondern penibel“ zu bestimmen.

4. Thema des Nachmittags waren rechtliche und technische Fragen der neuen TA Lärm⁴.

Zunächst gab Rechtsanwalt *Dr. Sparwasser*, Freiburg, einen Überblick über die wesentlichen Regelungsgehalte und

⁴ Sechste Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum Bundes-Immissionsschutzgesetz vom 26. 8. 1998, GMBI. S. 503 ff. = NVwZ-Bellage 11/1999.

Neuerungen, um sich dann den wichtigsten praxisrelevanten Fragestellungen in ihren Einzelheiten zuzuwenden: der mangelhaften Umsetzung des Akzeptorbezugs, der Konkretisierung der Irrelevanzklausel, dem Stellenwert des Vorsorgegebots und dem Immissionsrichtwertkonzept. Der Referent gab dazu eine Reihe von Auslegungshilfen, gestützt meist auf die Entstehungsgeschichte anhand der Materialien, auf systematische und teleologische Erwägungen und auf die gesetzlichen Vorgaben des BImSchG selbst. Erst in entsprechender Auslegung mit den daraus folgenden Einschränkungen bzw. Erweiterungen entspreche die TA Lärm den gesetzlichen Vorgaben und bedeute für alle Betroffenen einen Fortschritt, für ihre Anwender durch größere Bestimmtheit, für die Lärmbeeinträchtigten durch Aufrechterhaltung zumindest des bestehenden Schutzniveaus und für die Anlagenbetreiber durch größere Rechtssicherheit, aber auch Einzelfallgerechtigkeit. Gleichzeitig ließ er keinen Zweifel daran, dass nach seiner Meinung rechtstechnisch und lärmschützerisch mehr zu erreichen gewesen wäre, also auch jetzt schon wieder Reformbedarf bestehe. Der vollständige Vortrag von Sparwasser ist in dieser Zeitschrift abgedruckt⁵ und braucht daher hier nicht weiter dargestellt zu werden.

Das zweite Referat zu diesem Thema – vorwiegend aus technischer Sicht – hielt *Dr. Ing. Jobstvogt*, Berlin. Er stellte zunächst die Neuerungen heraus (bundeseinheitliche Regelung auch für nicht genehmigungsbedürftige Anlagen, akzeptorbezogener Regelungsansatz, Festlegung von Prognoseverfahren, Berücksichtigung des aktuellen Stands der Mess- und Beurteilungsverfahren, Einführung von besonderen Regelungen für seltene Ereignisse, tieffrequente Geräusche usw. Verkehrsgläusche) und beleuchtete dann in einem Exkurs die Wirkung von Lärm auf den Menschen sowie die Grundlagen und Messgrößen der Geräuschbewertung.

Die neue TA Lärm enthalte einerseits für die Anlagenbetreiber vorteilhafte Regelungen, vor allem die Begrenzung des Einwirkungsbereichs einer Anlage, die Definition eines Irrelevanzkriteriums, die Genehmigungsmöglichkeit auch bei überschrittenen Richtwerten, den Verzicht auf Lärmkontingentierung und auf eine Kumulation mit Geräuschen anderer Emittentengruppen, ferner die meteorologische Korrektur bei der Bindung des Beurteilungspegels.

Auf der anderen Seite wirkten sich bestimmte Neuregelungen aber auch verschärfend aus, vor allem die Berücksichtigung der „lautesten Nachtstunde“ und der Zuschläge für Tageszeiten mit erhöhter Empfindlichkeit, die Zurechnung des An- und Abfahrtverkehrs auf öffentlichen Verkehrsflächen und auf betrieblichen Parkplätzen.

Resümierend begrüßte der Referent die Vereinheitlichung speziell für die Beurteilung nicht genehmigungsbedürftiger Anlagen und kritisierte die Zunahme des Mess- und Überwachungsaufwands sowie die Häufung unbestimmter Rechtsbegriffe mit hohem Interpretationsspielraum, die neue verwaltungsgerichtliche Verfahren nach sich zögen. Es sei auch unverständlich, warum einzelne Anlagearten ausgespart blieben. Die Beibehaltung des Messabschlages von 3 dB(A) bei Überwachungsmessungen sei nicht mehr zeitgemäß und die Nichtberücksichtigung der Ruhezeitenzuschläge bei Mischgebieten bedeute eine Verschlechterung um fast 5 dB.

In der abschließenden, von Rechtsanwalt *Dr. Schuster*, Stuttgart, moderierten Diskussion wurden mehrere Thesen der Referenten aufgegriffen und erörtert. Besondere Beachtung fanden die Ausführungen Sparwassers zur TA Lärm als normkonkretisierender Verwaltungsvorschrift mit der Konsequenz einer Bindungswirkung im Außenverhältnis und der Vermittlung von Drittschutz, sein Plädoyer für die Freiraumthese, wonach Belastungsreserven für die Zukunft zu schaffen und zu erhalten seien. Aufgeworfen wurde auch die Frage nach der Geltung des „Windhundprinzips“, ob also der Akzeptorbezug jeden Planbetroffenen zu möglichst raschem Ausschöpfen seines „Lärmkontingents“ zwingt. Diskutiert wurden schließlich die kritischen Anmerkungen Jobstvogts aus der Sicht des Schallgutachters, vor allem die Beibehaltung des schon von Sparwasser für rechtswidrig und unbeachtlich angesehenen Messabschlages bei Überwachungsmessungen. In der Tendenz wurde die Auffassung beider Referenten geteilt, dass die neue TA Lärm – ungeachtet aller Einzelpunkte der Kritik und des schon heute absehbaren Reformbedarfs – aufgrund ihrer rechtsvereinheitlichenden und -positivierenden Wirkung wohl doch zu mehr Transparenz und Objektivität in der Beurteilung führen werde.

5. Auch der 7. Baden-Württembergische Verwaltungsrechtstag hat, wie die Veranstaltungen der vergangenen Jahre, sein Ziel erreicht, dem „pluralistischen“ Teilnehmerkreis vertiefende Einblicke in praxisrelevante Themenbereiche zu vermitteln und den Gedankenaustausch der unterschiedlichen verwaltungsrechtlichen Berufsgruppen untereinander zu fördern. Dies vor allem haben die Teilnehmer in den vom Vorstand verteilten Beurteilungsfragebögen herausgestellt.

*Rechtsanwalt Dr. Richard Pfaff,
Fachanwalt für Verwaltungsrecht, Freiburg*

⁵ VBIBW 2000, 348.