

Zur Einführungsmöglichkeit des deutschen Gentechnikrechts in Korea

Inaugural-Dissertation

Zur Erlangung der Doktorwürde der
Juristischen Fakultät
der Eberhard-Karls-Universität Tübingen
vorgelegt von

In-Sung CHO

aus Haenam, The Republic of Korea

2005
Tübingen

Dekan: Professor Dr. *Martin Nettesheim*

1. Berichterstatter: Professor Dr. *Michael Ronellenfitsch*

2. Berichterstatter: Professor Dr. Dr. h.c. *Günter Püttner*

Tag der mündlichen Doktorprüfung: 13. Januar 2005

Vorwort

Die vorliegende Untersuchung wurde im Juni 2004 abgeschlossen und anschließend der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen im Wintersemester 2004/05 als Dissertation angenommen.

Meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. *Michael Ronellenfitsch*, danke ich an dieser Stelle sehr herzlich für seine von Beginn hervorragende Betreuung dieser Arbeit. Ebenfalls danke ich Herrn Prof. Dr. Dr. h.c. *Günter Püttner* für die Übernahme des Zweitgutachtens. Weiterhin danke ich meinem sehr geehrten Herrn Prof. Dr. Dr. *Jonghyun Seok* für die Anregung zu dieser Arbeit.

Bedanken möchte ich mich vor allem bei meinen Schwiegereltern Herrn *Seungbin Back* und seiner Ehefrau *Jongsuk Park*, die mein Studium von Anfang an mit großer Anteilnahme und Interesse verfolgt haben.

Mein besonderer Dank gilt auch Frau *Adelheid Weimer*, eine Lehrerin und Freundin unserer Familie. Sie hat uns das Leben im fremden Deutschland angenehm gemacht.

Schließlich sage ich Dank meiner Ehefrau *Jongshun*, meinen Söhnen *Yongwon*, *Yongjin* und meinen Geschwistern Herrn *Gihyang Cho*, Herrn *Inguk Cho*, Frau *Ingyung Cho*, Frau *Inyeong Cho*, Herrn *Jongwon Back*, Frau *Jongae Back*, Frau *Jongok Back* und Herrn *Jonggwon Back* für ihre großzügige finanzielle und moralische Unterstützung.

Tübingen, im Januar 2005

In-Sung CHO

*Meiner lieben Ehefrau **Jongshun**,
und Söhnen **Yongwon** und **Yongjin**
gewidmet*

Inhaltsübersicht

Abkürzungsverzeichnis

Erster Teil: Einleitung

Zweiter Teil: Grundlage der Gentechnik und repressive Gefahrenabwehr und Kontrollerlaubnis

Dritter Teil: Entwicklungstendenz des deutschen Gentechnikrechts

Erstes Kapitel: Die Grundlagen und die rechtssystematische Einordnung des Gentechnikrechts

Zweites Kapitel: Die Entwicklung der Rechtsetzung zu nichtmenschlich- GVO

Drittes Kapitel: Die Entwicklung zu nichtmenschlich- GVO im GenTG

Viertes Kapitel: Die Entwicklung der Rechtsprechung zu nichtmenschlich- GVO

Vierter Teil: Die Einführungsmöglichkeit des deutschen Gentechnikrechts in Korea

Fünftes Kapitel: Die Aktuelle Rechtslage und die Grundfragen des koreanischen Gentechnikrechts

Sechstes Kapitel: Die Einführungsmöglichkeit des deutschen Gentechnikrechts in Korea

Fünfter Teil: Zusammenfassung

Anhang I: Koreanischer Verfassungstext

Anhang II: Koreanisches Gentechnikgesetz

Literaturverzeichnis

Lebenslauf

Inhaltsverzeichnis

INHALTSVERZEICHNIS	9
ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS	15
ERSTER TEIL: EINLEITUNG	19
§ 1. Ausgangspunkt	19
I. Problemstellung: Biotechnologie als eine Form der Daseinsvorsorge durch Private	19
II. Ziel und Gang der Untersuchung	25
1. Methodologische Überlegungen zur Rechtsvergleichung	25
1.1 Allgemeine Überlegungen	25
1.2 Spezielle Überlegungen	25
2. Ziel der Untersuchung	30
3. Gang der Untersuchung	31
ZWEITER TEIL: GRUNDLAGE DER GENTECHNIK SOWIE REPRESSIVE GEFAHRENABWEHR UND KONTROLLERLAUBNIS	33
§ 2. Grundlagen der Gentechnik	33
I. Naturwissenschaftliche Grundlagen und Anwendungsbereiche der Gentechnik	33
1. Die klassische Genetik	33
2. Molekulargenetik	34
3. Gentechnik	35
4. Anwendungsbereiche der Gentechnik	37
II. Chancen und Risiken der Gentechnik	39
1. Gentechnikkontroverse	39
2. Chancen der Gentechnik	40
3. Risiken und Gefahren der Gentechnik	41
§ 3 Repressive Gefahrenabwehr und Kontrollerlaubnis: Die Entwicklung der Kontrollerlaubnis	42
I. Ausgangslage	43
II. Die Entstehung der Kontrollerlaubnis	43
1. Ius polittiae (Polizei)	43
2. Ius suprematae inspectionis (Oberaufsicht)	45
III. Grundlagen durch <i>Otto Mayer</i> und <i>Richard Thoma</i>	46
IV. in der nationalsozialistischen Gesetzgebung	48
V. nach Inkrafttreten des Grundgesetzes	49
VI. Heutiges Verständnis	51
1. Abgrenzungskriterien	51
2. Problemstellung an der Abgrenzbarkeit	54
3. Schlussfolgerungen aus der Zuordnung	55
VII. Kontrollgegenstände im deutschen Recht	58
VIII. Ergebnis	62

DRITTER TEIL: ENTWICKLUNGSTENDENZEN DES DEUTSCHEN GENTECHNIKRECHTS 65

Erstes Kapitel: Die Grundlagen und die rechtssystematische Einordnung des Gentechnikrechts 65

§ 4. Gentechnik in der Wirtschaftsverfassung Deutschlands und der EU 65

- I. Ausgangslage 65
- II. Grundrechtliche Vorgaben 66
- III. Verpflichtung zum Erlass einer formell-gesetzlichen Spezialregelung 68
- IV. Gesetzgebungskompetenz 70

§ 5. Das Gentechnikrecht im Gefüge des Umwelt- und des Technikrechts 71

- I. Das Gentechnikrecht als Teilgebiet des Umweltrechts 71
 - 1. Ausprägung des Vorsorgeprinzips 72
 - 2. Konkretisierung des Verursacherprinzips 73
 - 3. Ausprägung des Kooperationsprinzips 74
- II. Das Gentechnikrecht in der Systematik des Technikrechts 75
 - 1. Generalklauselmethode 75
 - 2. Gefahrenabwehr und Risikovorsorge 77
 - 3. Festlegung von Beschaffenheits- und Verhaltensanforderungen 79
 - 4. Haftungsregelungen und Einführung eines kollektiven Schadensausgleichssystems 80

Zweites Kapitel: Die Entwicklung der Rechtsetzung zu nichtmenschlich-GVO 82

§ 6. Die Entwicklung des Gentechnikrechts in der EG 82

- I. Historische Entwicklung 82
- II. Inhalt der EG-Richtlinien 85
 - 1. Die EG- Systemrichtlinie 85
 - 2. Die EG- Freisetzungsrictlinie 87

§ 7. Die Entwicklung des Gentechnikrechts in Deutschland 91

- I. Rechtslage vor Erlass des GenTG 91
 - 1. Die „Richtlinien zum Schutz vor Gefahren durch in-vitro neukombinierte Nukleinsäuren“ (Gen-Richtlinien) 92
 - 2. Bundes-Immissionsschutzrecht 93
 - 2.1 Rechtliche Ausgangssituation 94
 - 2.2 Förmliches Genehmigungsverfahren 95
 - 2.3 Bewertung der Genehmigungsverfahren gentechnischer Anlagen nach dem BImSchG 96
 - 3. Gefahrstoffverordnung (GefStoffV) 101
 - 4. Abwasserherkunftsverordnung 101
 - 5. Ergebnis 102
- II. Vorgeschichte und Hintergrund des GenTG 103
 - 1. Einleitung 103
 - 2. Parlamentarische Beratung des Gesetzes 105
 - 3. Beschluss des Hessischen Verwaltungsgerichtshofes (HessVGH) 109

III.	Gesetzgebung von 1990 (GenTG) und weitere Entwicklung	111
§ 8.	Die Entwicklung der Rechtsverordnungen im Gentechnikbereich	115
I.	Gentechnik-Sicherheitsverordnung	116
II.	Gentechnik-Verfahrensverordnung	116
III.	Gentechnik-Anhörungsverordnung	117
IV.	ZKBS-Verordnung	117
V.	Gentechnik-Aufzeichnungsverordnung	117

Drittes Kapitel : Die Entwicklung zu nichtmenschlich-GVO im GenTG

.....		119
§ 9.	Überblick über das GenTG	119
I.	Aufbau des GenTG	119
II.	Schutz- und Förderzwecksetzung des Gesetzes	119
1.	Funktionen der Gesetzeszwecke	120
2.	Rangverhältnis der Zwecke	121
3.	Praktische Konkordanz	123
III.	Anlagenkonzept	124
IV.	Genehmigungsverfahren	125
V.	Genehmigungsvoraussetzungen	126
VI.	Überwachung	127
VII.	Haftung	127
VIII.	Weitere wichtige Regelungen	127
§ 10.	Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen	128
I.	Anwendungsbereich	128
1.	Gentechnische Anlagen	129
2.	Gentechnische Arbeiten	129
3.	Freisetzungen	130
4.	Inverkehrbringen	130
II.	Begriffsbestimmungen	131
§ 11.	Anlagengenehmigung	132
I.	Historische Entwicklung	132
II.	Unternehmensgenehmigung	134
1.	Grundsätze	135
2.	Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten	136
2.1	Erstmalige Erteilung einer Anlagengenehmigung	136
2.2	Genehmigung „weiterer“ gentechnischer Arbeiten	137
2.3	Änderungs- und Teilgenehmigung	138
§ 12.	Freisetzungen und Inverkehrbringen (Entlassung von GMO in die Umwelt)	138
I.	Abgrenzung	139
II.	Genehmigungspflicht	140

Viertes Kapitel : Die Entwicklung der Rechtsprechung zu nichtmenschlich-GVO 141

§ 13.	Grundfragen des Gentechnikrechts	141
I.	Genehmigungserfordernis und –verfahren gentechnischer Anlagen vor Inkrafttreten des GenTG	142
II.	Sachurteilsvoraussetzungen	143

1.	Zuständigkeit des VG Berlin bei Feisetzungs genehmigungen	143
2.	Nachbarschutz zu §§ 1, 6 GenTG	143
III.	Verfassungsmäßigkeit	145
1.	Gesetzgebungskompetenz: „Mosaiktheorie“	145
2.	Vollzugskompetenz: „Mischverwaltung“	147
3.	Grundrechtliche Verfahrensschutz	149
4.	Grundrechtliche Schutzpflicht des Staates	150
§ 14.	Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen	152
I.	Anwendungsbereich zu § 2 GenTG	152
II.	Begriffsbestimmungen zu § 3 GenTG	153
§ 15.	Anlagengenehmigung „im geschlossenen System“	153
I.	Genehmigungsgegenstand	154
II.	Genehmigungsverfahren	155
III.	Genehmigungsvoraussetzungen	155
1.	Persönliche Genehmigungsvoraussetzungen	156
2.	Sachliche Genehmigungsvoraussetzungen	156
IV.	Genehmigungsentscheidung	158
1.	Konzentrationswirkung zu § 22 GenTG	158
2.	Präklusion zu §§ 23, 38 GenTG	159
§ 16.	Freisetzungen und Inverkehrbringen (Entlassung von GVO in die Umwelt)	160
I.	Abgrenzung	160
1.	Das Verfahren vor dem VG Gelsenkirchen	161
2.	Der Beschluss des OLG Nordrhein-Westfalen	162
3.	Stellungnahmen von Verfahrensbeteiligten	164
4.	Weiteres Schrifttum	165
5.	Kritisches Resümee	166
II.	Genehmigungsverfahren zu § 14 GenTG	167
III.	Genehmigungsvoraussetzungen zu § 16 GenTG	169
IV.	Genehmigungsentscheidung	170

VIERTER TEIL : DIE EINFÜHRUNGSMÖGLICHKEIT DES DEUTSCHEN GENTECHNIKRICHTS IN KOREA..... 171

Fünftes Kapitel : Die Aktuelle Rechtslage und die Grundfragen des koreanischen Gentechnikrechts.....	172
§ 17. Wirtschaftsverfassung der koreanischen Verfassung	172
I. Normen und Grundsätze der Wirtschaftsverfassung	172
II. Die „Neutralität“ der Wirtschaftsverfassung	173
§ 18. Rechtliche Grundlagen der Gentechnik in Korea	174
I. Konvention über die Biologische Vielfalt	175
II. Cartagena-Protokoll	176
III. Gentechnik-Förderungsgesetz und Gentechnik-Förderungsverordnung	177
IV. GVO-International Bewegung-Gesetz	178
1. Überblick über die gesetzliche Regelung	178
1. 1 Ausgangslage	178
1. 2 Aufbau des Gesetzes	179
1. 3. Zweckbestimmung	179

2.	Anwendungsbereich und Begriffsbestimmung.....	180
2. 1	Anwendungsbereich.....	180
2. 2	Begriffsbestimmungen.....	180
3.	Anlagengenehmigung.....	180
4.	Freisetzung und Inverkehrbringen.....	181
§ 19.	Die Grundfragen des koreanischen Gentechnikrechts.....	182
I.	Normatives Defizit.....	182
II.	Die Notwendigkeit eines Parlamentsgesetzes in Korea.....	183
Sechstes Kapitel : Die Einführungsmöglichkeit des deutschen		
Gentechnikrechts in Korea: Rechtspolitischer Ausblick 185		
§ 20. Verfassungsrechtliche Einordnung der doppelten		
Zweckbestimmung..... 185		
I.	Gefahrenabwehr und Risikovorsorge- Staatliche Schutzpflichten	186
II.	Förderung der Gentechnik- insbesondere Betreibergrundrechte	187
III.	Harmonisierungsfunktion der Zweckbestimmung.....	189
IV.	Fazit - Praktische Bedeutung der doppelten Zweckbestimmung	191
§ 21. Konkrete Vorschläge zur Einführung des deutschen		
Gentechnikrechts in Korea..... 193		
I.	Regelungsvorschläge der Sicherheit über gentechnische Arbeiten	193
II.	Regelungsvorschläge der Sicherheit über die Freisetzungen und	200
III.	Regelungsvorschläge zu der Haftung.....	205
IV.	Fazit.....	207
FÜNFTER TEIL: ZUSAMMENFASSUNG.....		208
ANHANG I: KOREANISCHER VERFASSUNGSTEXT.....		214
ANHANG II: KOREANISCHES GENTECHNIKGESETZ.....		253
LITERATURVERZEICHNIS.....		265
LEBENS LAUF.....		281

Abkürzungsverzeichnis

a.A. oder A.A.	anderer Ansicht
a.a.O.	am angegebenen Ort
ABl.	Amtsblatt der EG
Abs.	Absatz
a. F.	alte Fassung
AMG	Arzneimittelgesetz
AÖR	Archiv des öffentlichen Rechts
Art.	Artikel
AS	Amtliche Sammlung
AtG	Atomgesetz
Aufl.	Auflage
BAnz	Bundesanzeiger
BayVBl.	Bayerische Verwaltungsblätter
BB	Betriebsberater
Bd.	Band
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGenTGKostV	Bundeskostenordnung zum Gentechnikgesetz
BGH	Bundesgerichtshof
BImSchG	Bundes-Immissionsschutzgesetz
BR	Bundesrat
BR-Drs.	Bundesrats-Drucksachen
BT-Drs.	Bundestags-Drucksachen
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVL	Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit
bzw.	beziehungsweise
ders.	derselbe
d.h.	das heißt
Diss.	Dissertation
DNA	Desoxyribonucleinacid (=DNS)

DNS	Desoxyribonucleinsäure (=DNA)
DÖV	Die öffentliche Verwaltung
DVBbl.	Deutsches Verwaltungsblatt
EG	Europäische Gemeinschaft
EGV	Vertrag der Europäischen Gemeinschaft
EuGH	Europäischer Gerichtshof
f.	folgende
ff.	fortfolgende
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
GBI.	Gesetzblatt
GenTAnhV	Gentechnik-Anhörungsverordnung
GenTG	Gentechnikgesetz
GenTR	Gentechnikrecht
GenTSV	Gentechnik-Sicherheitsverordnung
GenTVfV	Gentechnik-Verfahrensverordnung
GewArch	Gewerbearchiv
GG	Grundgesetz
GVO	gentechnisch veränderter Organismus
Hrsg.	Herausgeber
i.e.S.	im engeren Sinne
i. V. m.	in Verbindung mit
JÖR	Jahrbuch des öffentlichen Rechts
n. F.	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer
NuR	Natur und Recht
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
ObLG	Oberstes Landesgericht
OLG	Oberlandesgericht
Rdnr.	Randnummer
Rspr.	Rechtsprechung
s.	siehe
S.	Satz, Seite

u.a.	und andere, unter anderem, und anderswo
UTR	Umwelt- und Technikrecht
v.	vom
VerwArch	Verwaltungsarchiv
VG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
w. N.	weitere Nachweise
z.B.	zum Beispiel
ZKBS	Zentrale Kommission für die Biologische Sicherheit
ZKBSV	Verordnung über die Zentrale Kommission für die Biologische Sicherheit
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik

Erster Teil: Einleitung

§ 1. Ausgangspunkt

I. Problemstellung: Biotechnologie als eine Form der Daseinsvorsorge durch Private

Die Gentechnik¹ wird oft als Schlüsseltechnologie des 21. Jahrhunderts sowie als „dritte Industrielle Revolution“ bezeichnet. Trotzdem ist sie umstritten. Nachdem anfangs in erster Linie die Anwendungsmöglichkeiten im Bereich der Humangenetik² diskutiert wurden, hat währenddessen die „grüne Gentechnik“³ – also die Gentechnik im Bereich von Pflanzen- und Tierzucht sowie in der Lebensmittelproduktion – größere Akzeptanzprobleme. Um so wichtiger erscheint deswegen die Frage, was das Recht in nicht-menschlichem Bereich regeln kann und sollte⁴.

In Bezug auf den Begriff Technik, wissen wir alle, was das ist, wenigstens im klassischen neuzeitlichen Sinne: die Gesamtheit der Verfahren, die dazu dienen, naturwissenschaftliche Erkenntnisse praktisch nutzbar zu machen⁵.

Die Technikkontroverse⁶ dauert an. Lediglich ihre aktuellen Hauptkriegschauplätze wechseln. Nachdem in Deutschland die Schlacht um die friedliche Nutzung der Kernenergie mit dem verfassungswidrig⁷ projektierten „Ausstieg“ aus der inländischen Erzeugung von Atomstrom geschlagen scheint, konzentrieren sich die Opponenten von „Machbarkeitswahn“ und

¹ Vgl. dazu unten § 2 I 3 ff. Diese Bezeichnung trifft vor allem auf die Gentechnik zu als Teilgebiet der Biotechnologie. Während sich die Biotechnologie allgemein mit biologischen Systemen beschäftigt, befasst sich die Gentechnik speziell mit der spezifischen Veränderung des Erbguts von Organismen. *Schmieder*, Risikoentscheidungen im Gentechnikrecht, 2004, S. 26.

² Vgl. dazu unten § 2 I 4 ff.; Hierzu *Ronellenfitsch*, UTR 2000, S. 91 ff.; *ders.*, in: Dolde (Hrsg.), 2001, S. 701 ff.

³ Vgl. dazu unten § 2 I 4 ff.; *Wahl*, in: Landmann/Rohmer, 2002, 10.1 GenTG Vorbem. Rdnr. 2.

⁴ *Ronellenfitsch*, UTR 66, 2003, S. 68 ; *Hauer*, UTR 66, 2003, S. 9 ff. ; *Caesar*, in: Jahrbuch des Umwelt- und Technikrechts 1990, S. 11; *Scholz*, in: FS Sandler, S. 93

⁵ So die Definition nach Duden, Fremdwörterbuch, 7. Aufl. 2001, S.981.

⁶ *Ronellenfitsch*, VerwArch 93 (2002), S. 296; *ders.*, , VEnergR 50 (1982), 13 ff.; *ders.*, DVBl. 1989, 851 (853 ff.); *ders.*, in: Blumel/Pitschas, 1994, S. 303 ff. (305 ff.); *ders.*, Bio-medizinrecht, in: Eberbach/Lange/Ronellenfitsch (Hrsg.), 2003, Teil II. A Rdnr. 1 ff.

⁷ *Ronellenfitsch*, VerwArch 93 (2002), S. 296; *ders.*, in: Bayer/Huber (Hrsg.), 2002, S. 141 (142 ff.).

„Risikogesellschaft“ auf andere Betätigungsfelder. Hierfür bietet sich die Gentechnik an.

Fraglich ist allerdings, ob der Begriff der Technik auf die Gentechnik noch genau passt: Gentechnik umfasst auch Tätigkeiten, die auf den ersten Blick eher auf Erkenntnis zielen. Die Definition der Gentechnik etwa, die im Jahre 1986 von der Enquete-Kommission „Chancen und Risiken der Gentechnik“ des Deutschen Bundestages vorgeschlagen wurde, erfasste nicht nur die Neukombination von genetischem Material mit Hilfe von Methoden, die in der Natur nicht vorkommen, sondern es wurden auch Methoden „zur Charakterisierung und Isolierung von genetischem Material“ als Gentechnik definiert⁸.

Unterdessen zeigt sich die Unklarheit der Grenzen zwischen Erkenntnis und Technik auch bei der Patentierbarkeit genetischer Forschungsergebnisse: Was ist eine Entdeckung und deswegen weitgehend gemeinfrei zu haben, was eine Erfindung und darum nur gegen Lizenz zu bekommen⁹?

Das Recht verstehe ich als ein soziales System¹⁰, von dem man in Abwandlung eines Wortes *von Savignys* sagen kann: „Das eigentliche Recht wird nicht gemacht, es entsteht von selbst, und in einer Zeit, in welcher niemand darum weiß noch wissen kann“. ¹¹ Das wirkliche Recht entsteht, anders formuliert, in Auseinandersetzung mit den Herausforderungen seiner Zeit, ohne dass es wirklich weiß, was es tut.¹²

Dem Staat ist nicht nur eine Behinderung der Biotechnologie verwehrt. Angesichts ihrer Chancen und ihres Entwicklungspotentials ist er vielmehr zur Förderung der Biotechnologie verpflichtet. Das Grundgesetz hat sich jedenfalls für den Staat als Organisationsform des sozialen Zusammenlebens entschieden. Das Grundgesetz qualifiziert die Bundesrepublik Deutschlands als

⁸ *Lege*, in: Schulte (Hrsg.), 2003, S. 675; *Enquete-Kommission „Chancen und Risiken der Gentechnologie“*, BT-Drs. 10/6775 (1986), S. 7; die Gesamtdefinition lautet: Gentechnik ist „die Gesamtheit der Methoden zur Charakterisierung und Isolierung von genetischem Material, zur Bildung neuer Kombinationen genetischen Materials sowie zur Wiedereinführung und Vermehrung des neukombinierten Erbmaterials in anderer biologischer Umgebung“.

⁹ *Lege*, in: Kloepfer (Hrsg.), 2002, S. 67 ff.

¹⁰ Zum Begriff *Luhmann*, *Soziale Systeme. Grundriss einer allgemeinen Theorie*, 1984.

¹¹ *Von Savigny*, Ausarbeitung zur Vorlesung der Institutionen, Landshut 1808/ 1809; als Anhang 1 abgedruckt bei *Rückert*, *Idealismus, Jurisprudenz und Politik bei Friedrich Carl von Savigny*, Edelsbach 1984, S. 427-432 (430).

¹² *Lege*, in: Kloepfer (Hrsg.), 2002, S. 68.

sozialen Rechtsstaat. Darin liegt eine normative Aussage, aus der im Einzelfall die gebotenen rechtlichen Konsequenzen zu ziehen sind. Die europäische Union bewegt sich in Richtung auf einen europäischen Bundesstaat und ist bereits jetzt ein Staatenverbund.¹³ Hier ist die Richtung das Ziel¹⁴. Das erfordert eine staatsbezogene Interpretation des Gemeinschaftsrechts.¹⁵

Der Staat definiert sich im Außenverhältnis durch bestimmte Elemente, vor allem im Innenverhältnis durch seine Zwecke. Hauptzweck des Verfassungsstaats ist die Garantie der individuellen Freiheit und damit der Schutz vor exzessiver Freiheitsausübung Anderer.¹⁶ Die Freiheit schließt soziale Bindungen nicht aus.¹⁷ Die totale Inpflichtnahme jedes Einzelnen für die Nation¹⁸ oder die Gesellschaft, von der *Forsthoff* ausging, als er die Daseinsvorsorge entwickelte, ist jedoch überwunden.¹⁹

Die mit der Ausübung der Staatsgewalt verbundenen Freiheitseinschränkungen bedürfen zu ihrer Akzeptanz der Legitimation. Die staatlichen Freiheitsbeschränkungen werden legitimiert, wenn sie zum Zweck der staatlichen Selbstbehauptung und zur Wahrung der kulturellen Identität (Stichwort: Leitkultur) ausgeübt werden, wenn sie dem Ausgleich kollidierender individueller Freiheitsrechten dienen²⁰, und namentlich wenn sie den individuellen Freiheitsgebrauch aller erst ermöglichen.²¹

Selbst der liberale Rechtsstaat reduziert sich nicht auf die Eingriffsabwehr, sondern gewährleistet auch das faktische Substrat der Freiheitsrechte. Ga-

¹³ Vgl. *Ronellenfisch*, in: FS f. Oppermann, 2001, 65 ff. (65).

¹⁴ Zur politischen Finalität der EU *Oppermann*, Europarecht, 2. Aufl. 1999, Rdnr. 926 ff., 1094; vgl. *Badura*, in: FS f. Stern, 1997, S. 409 ff.

¹⁵ *Ronellenfisch*, UTR 66 (2003), S. 70 f.; *ders.*, in: Blümel (Hrsg.), 2003, S. 74f.; *ders.*, in: Hrbek/Nettesheim (Hrsg.), S. 90 f.

¹⁶ Vgl. nur *Böckenförde*, Verlust des Standhaften in jeder Hinsicht, FAZ 172/27- 7- 2001, S. 7.

¹⁷ Vgl. die zeitgebundene überzogene Kritik *Forsthoffs* am liberalen Freiheitsverständnis in „Der totale Staat“, S. 1: „Eine politische Haltung, die kein eigentliches Gemeinschaftsbewusstsein kennt, die keine Beziehung zu Volk und Volkstum, zu Ehre, Würde und Tradition hat, kann die Staatsorganisation nur rechtfertigen als eine Versicherung auf größtmögliche Ungestörtheit in der privaten Existenz, die man Freiheit nannten. Der liberale Staat rechtfertigte sich aus dem sogen. Status negativus (individuellen Freiheitsbereich) des Staatsbürgers.“

¹⁸ *Forsthoff*, Der totale Staat, S. 42.

¹⁹ *Ronellenfisch*, UTR 66 (2003), S. 71; *ders.*, in: Blümel (Hrsg.), 2003, S. 75; *ders.*, in: Hrbek/Nettesheim (Hrsg.), S. 90 f.

²⁰ Vgl. *Isensee*, in: FS für Horst Sendler 1991, S. 39.

²¹ *Ronellenfisch*, UTR 66 (2003), S. 71; *ders.*, in: Blümel (Hrsg.), 2003, S. 75 f.

rant der Freiheit kann der Staat im sozialen Rechtsstaat nur sein, wenn er neben sozialen Mindeststandards eine adäquate Infrastruktur gewährleistet²² und die individuelle Daseinssicherung ermöglicht. Ein Teil der Daseinssicherung ist Staatsaufgabe. Hier ergänzen sich sozialstaatliche Daseinsfürsorge und rechtsstaatliche Daseinsvorsorge.²³ Sie zählen zu den Staatszwecken des sozialen Rechtsstaats. Die Staatszwecke werden durch originäre Staatsaufgaben konkretisiert.²⁴

Bei den originären Staatsaufgaben gibt es einmal Aufgaben, die der Staat selbst erfüllen muss.²⁵ Bei den meisten Aufgaben der Daseinsvorsorge kann der Staat sich zum anderen auf eine Gewährleistungspflicht zurückziehen und die Erfüllung der Aufgaben dem Markt überlassen. Wie, in welcher Rechtsform und von wem die Aufgaben wahrgenommen werden, ist dann so lange nachrangig, als die Gemeinwohlbindung der Aufgabenerfüllung im Vordergrund steht. Schließlich gibt es (wirtschaftliche, kulturelle, soziale) Bereiche des sozialen Zusammenlebens, in denen der Staat keine eigenen Aufgaben erfüllt oder gewährleistet, deren Förderung ihm aber ein Anliegen sein muss. Hierzu zählt die Biotechnologie einschließlich der Gentechnik.²⁶ Art. 74 Abs. 1 Nr. 26 GG enthält zwar keine materielle Aussage zugunsten der Gentechnik. Die Chancen der Gentechnik betreffen aber eine Vielzahl von Schützgütern, deren staatliche Förderung mit Verfassungsrang ausgestattet ist (vgl. Art. 20 Abs. 1, Art. 20a, Art. 74 Abs. 1 Nr. 13, 17, 20 GG)²⁷.

²² Vgl. insgesamt *Hermes*, Staatliche Infrastrukturverantwortung, 1997. Die Kritik an dem zutreffenden konzeptionellen Ansatz von *Hermes* durch *Engel*, Die Verwaltung 1998, 543 ff.; Vgl. *Delbanco*, in: Blümel/Kühlwetter/Schweinsberg (Hrsg.), 2000, S. 179 ff. (181 ff.).

²³ *Ronellenfitsch*, in: Blümel (Hrsg.), 2003, S. 76.

²⁴ *Ronellenfitsch*, UTR 66 (2003), S. 71.

²⁵ *Ronellenfitsch*, UTR 66, 2003, Fn.15: Wo Private nicht in der Lage sind, eine flächendeckende Infrastruktur für die Erbringung grundrechtlich abgesicherter Leistungen aufzubauen und dem Markt zu öffnen, besteht Einstandspflicht des Staats, ähnlich wie aus sozialstaatlichen Erwägungen sich die staatliche Fürsorge darauf erstreckt, dass auch nicht marktgängige Leistungen erbracht werden; vgl. BVerwG v. 1. 12. 1998 – 5 C 29.97, BVerwGE 108, 56 (63).

²⁶ *Ronellenfitsch* bezeichnete Biotechnologie als eine Form der Daseinsvorsorge durch Private: Da Biotechnologie für die Existenzsicherung der Zivilisation unerlässlich geworden sei, treffe den Staat die Pflicht, ihre Entwicklung und Anwendung zu gewährleisten und notfalls auch gegen Widerstände in der Bevölkerung durchzusetzen. *Bartholmes*, Tagungsbericht, ZUR 1/2003, S. 58.

²⁷ Allgemein zum materiellen Aussagegehalt von Normen des Grundgesetzes *Joachim Becker*, DÖV 2002, S. 397 ff., der friedlich nur die grundrechtsbeschränkenden Wirkungen im Auge hat.

Die staatliche Förderung gewinnt Bedeutung beim Ausgleich kollidierender Rechte im Zusammenhang mit gentechnischen Vorhaben.²⁸

Unstreitig ist die Bereinigung von Konflikten zwischen den Bürgern die zentrale Staatsaufgabe,²⁹ die traditionell unter den Begriff der Gefahrenabwehr subsumiert wird.³⁰ Das aktuelle Recht der Gefahrenabwehr geht zurück auf die Rechtsprechung des PrOVG, das den Zusammenhang von Gefahrenabwehr und Gefahrenbegriff herstellte und die Gefahr als solchen Zustand der Dinge definierte, „welcher die Besorgnis begründet, dass ein schädigendes Ereignis eintreten werde.“³¹ Die „Besorgnis“ war von Anfang an als Risikokomponente im Rahmen der prognostischen Gefahrenabwehr angelegt, geriet aber in Vergessenheit und wurde erst in den 70er Jahren des vergangenen Jahrhunderts reaktiviert und als Risikovorsorge der Gefahrenabwehr zur Seite gestellt.³² Die „Einführungsmöglichkeit des deutschen Gentechnikrechts in Korea“ lässt sich nur zureichend erfassen, wenn unter Berücksichtigung des staatlichen Förderungsauftrags die Struktur der Gefahrenabwehr- und Risikovorsorge im Bereich der Gentechnik beleuchtet wird.³³

Für Deutschland war der HessVGH 1989³⁴ die wesentliche Antwort auf die Probleme, die durch die Gentechnikgesellschaft auftreten können. Dies resultiert zum einen aus der in Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG (Schutz des Leben und der körperlichen Unversehrtheit) enthaltenen Schutzpflicht des Staates und zum anderen aus der vom Bundesverfassungsgericht zum Gesetzesvorbehalt vertretenen Wesentlichkeitstheorie. Der Beschluss trug insgesamt, trotz heftiger Kritik, zu einer Beschleunigung des Gesetzgebungsverfahrens bei. 1990 wurde das GenTG³⁵ verkündet und trat in Kraft. In der Zwischenzeit sind viele Probleme der Gentechnik ebenso durch die Novellierung von Ge-

²⁸ Ronellenfitsch, UTR 66, 2003, S. 71.

²⁹ Vgl. BVerfGE 49, 24 (56 f.): „Die Sicherheit des Staates als verfasster Friedens- und Ordnungsmacht und die von ihm gewährleistete Sicherheit seiner Bevölkerung sind Verfassungswerte, die mit anderen im gleichen Rang stehen und unverzichtbar sind, weil die Institution Staat von ihnen die eigentliche und letzte Rechtfertigung herleitet.“

³⁰ Vgl. nur Herzog, in: HStR III, 1996, § 58 Rn 38 ff.

³¹ PrVBl. 32, 119 (120).

³² BVerfGE 49, 89 (143). Statt vieler Breuer, NVwZ 1990, 211 ff. (213). Zur Problematik der damit verbundenen versicherungsrechtlichen Sichtweise Anna Leisner, DÖV 2002, 326 ff.

³³ Ronellenfitsch, UTR 66 (2003), S.72.

³⁴ HessVGH, - 8 TH 685/89 -, NVwZ 1990, S. 276 ff.; dazu unten 2. Kapitel § 7 II. 3.

³⁵ BGBl. I. S. 1080; dazu unten 2. Kapitel § 7 III.

setzen wie auch durch weitere Entscheidungen der Gerichte gelöst worden.³⁶

Demgegenüber wird in Korea hauptsächlich seit Mitte der 80er Jahre über das Verhältnis von Gentechnikkgesellschaft und Verfassung und über die Gefährlichkeit einer Gentechnikverarbeitung diskutiert. Eine erste Konsolidierung hat diese Diskussion mit der Verabschiedung des Gentechnikförderungsgesetzes³⁷ erfahren. Erst Beginn der 80er wurde die Gentechnik diesem Gesetz unterstellt. 1983 trat lediglich das Gesetz in Kraft. Aber das Gesetz ist nicht auf den Schutz und die Vorsorge vor Gefährdungen der menschlichen Gesundheit und der Umwelt durch gentechnisch veränderte Organismen gerichtet, sondern soll die Gentechnik durch Bereitstellung eines Rechtsrahmens gefördert werden. Nur wenig später führte das Cartagena-Protokoll zu rechtspolitischem Handlungsbedarf. Erst 2001 wurde das GVO-International Bewegung-Gesetz³⁸ verabschiedet. Ziel dieses Gesetzes ist es, die Sicherheit im Umgang mit diesen Organismen zu erhöhen, vor allem die Umwelt allgemein und die menschliche Gesundheit zu schützen. All das zeigt nur zu deutlich, dass dieses Thema weder in Deutschland noch in Korea abgeschlossen ist, sondern der weiteren Diskussion bedarf.³⁹

Für die Diskussion und das Verständnis der rechtlichen Probleme, die sich seit dem Inkrafttreten des Gentechnikgesetzes am 1. Juli 1990 in Bezug auf die „Einführungsmöglichkeit des deutschen Gentechnikrechts in Korea“ stellen, ist es folgendermaßen erforderlich, sich zunächst in diesem Teil mit den methodologischen Überlegungen zur Rechtsvergleichung bzw. Gang und Ziel der Untersuchung gründlich zu beschäftigen. Danach soll im Zweiten Teil ein kurzer Aufriss der naturwissenschaftlichen Grundlagen und den Anwendungsbereiche dieser Gentechnik bzw. die Chancen und Risiken der Gentechnik gegeben werden. Abschließend werden auch im Zweiten Teil die repressive Gefahr und Kontrollerlaubnis erklärt.

³⁶ Krekeler, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 43 ff.; Kim, II-Whan, S. 3.

³⁷ Gesetz Nr. 3718 (koreanisch); dazu unten 5. Kapitel § 17 IV.

³⁸ Gesetz Nr. 6448 (koreanisch); dazu unten 5. Kapitel § 17 III.

³⁹ Kim, II-Whan, S. 3.

II. Ziel und Gang der Untersuchung

1. Methodologische Überlegungen zur Rechtsvergleichung

Diese Arbeit zielt auf die Rechtsvergleichung zwischen Deutschland und Korea ab; daher werden zunächst einige allgemeine Überlegungen zur Rechtsvergleichung dargestellt, bevor auf die Besonderheiten der Rechtsvergleichung zwischen Deutschland und Korea eingegangen wird.

1.1 Allgemeine Überlegungen

Rechtsvergleichung heißt, zwei oder mehr Rechte oder Teile von Rechtsordnungen miteinander verglichen werden.⁴⁰ Hierbei geht es nicht eigentlich um die Vermittlung von Kenntnissen über das ausländische Recht, sondern um die Vergleichung der Behandlung bestimmter Gegenstände, deren Auswahl von ganz bestimmten Interessen geleitet ist.⁴¹ Insbesondere muss dabei berücksichtigt werden, dass die Übersetzung mit der Rechtsvergleichung untrennbar verbunden ist. Des weiteren muss daher der Rechtsvergleichende über ausreichende Sachkenntnisse in beiden Rechtsgebieten verfügen, um seine Aufgabe erfüllen zu können⁴². Schließlich besteht die Gefahr, dass die Rechtsvergleichung oberflächlich wird, wenn nicht sowohl die Grenzen als auch das konkrete Ziel der Arbeit genau bestimmt werden.⁴³

1.2 Spezielle Überlegungen

Außer diesen allgemeinen Problemen, die bei der Rechtsvergleichung immer bestehen, gibt es eine ganze Reihe Besonderheiten bei der Rechtsvergleichung zwischen Deutschland und Korea.

Soweit Rezeption in der Rechtswissenschaft die teilweise oder vollständige Übernahme einer bestimmten Rechtsordnung durch ein anderes Land be-

⁴⁰ Braga, Zur Methode der rechtsvergleichenden Arbeit: Gedächtnisschrift für *Constantinnesco*, S. 102.

⁴¹ Kim, *Seon-Taek*, S. 149, 1992.

⁴² Braga, S. 102ff.

⁴³ Kim, *Il-Hwan*, S. 4.

deutet⁴⁴, hat Korea inzwischen in erheblichem Umfang das Recht westeuropäischer Staaten mitsamt ihrer Rechtstheorie rezipiert.⁴⁵ Aber diese Rezeption ist nicht vollständig gelungen. Nicht nur in Europa, sondern auch in Korea wird das eigene Recht aus europäischer Perspektive betrachtet, werden die Wertungen vor dem Hintergrund der europäischen statt der eigenen Kultur vorgenommen.⁴⁶

Daher soll im folgenden Teil zum einen 1) das allgemeine Rechtsbewusstsein, zum anderen 2) die Entstehungsgeschichte der Verfassung in Korea dargestellt werden, um klare Konturen für die Rechtsvergleichung zwischen Deutschland und Korea zu gewinnen.⁴⁷

Um einem wirklichen Vergleich zwischen Deutschland und Korea näher zu kommen und dabei zu sinnvollen Ergebnissen zu gelangen, wird hier auch die allgemeine Einstellung zum Recht in der koreanischen Bevölkerung dargestellt.⁴⁸

Das Rechtsbewusstsein umfasst alle Einstellungen und Verhaltensdispositionen hinsichtlich dessen, was Recht ist, Recht sein oder Recht leisten soll. Beeinflusst durch Vorstellungen sozialer, ethischer oder weltanschaulicher Natur nimmt das Rechtsbewusstsein zu Fragen von Recht und Gerechtigkeit Stellung.⁴⁹ Aus dem individuellen Rechtsbewusstsein entsteht das kollektive Rechtsbewusstsein. Das kollektive Rechtsbewusstsein bildet sich aus den Übereinstimmungen in den Rechtsüberzeugungen einer mehr oder weniger großen Mehrheit in der Bevölkerung.⁵⁰

Das Rechtsgefühl entwickelt sich als eine rechtliche Grundstimmung der Person, die bei der Konfrontation mit einer Rechtsfrage eine intuitive Entscheidung bewirkt. Aufgrund des Umgangs mit dem Recht entwickelt sich

⁴⁴ *Rehbinder*, Die Rezeption fremden Rechts in soziologischer Sicht, *Rechtstheorie* 1983, S. 305.

⁴⁵ *Kim, Il-Hwan*, S. 5 Fn. 15: „*Choi, Chongko* hat das heutige Korea als ein Land beschrieben, in dem die deutsche Rechtstheorie mit der amerikanischen Wirklichkeit ringt.“

⁴⁶ *Bahr*, Die Grenzen westlicher Rationalität und Wissenschaft bei der Beurteilung der Modernisierungsprozesse in Asien, *Festschrift für Kitagawa*, S. 4 f.

⁴⁷ *Kim, Il-Hwan*, S. 5.

⁴⁸ *Kim, Il-Hwan*, S. 5 f.

⁴⁹ *Württemberg*, NJW 1986, S. 2282. Wie *Württemberg* gezeigt hat, sind die gesellschaftlich wichtigen Träger des Rechtsbewusstseins die Juristen und Politiker. In Korea wurde bisher nur das Rechtsbewusstsein der Bevölkerung allgemein untersucht. Hier müssen in Zukunft differenzierte Befragungen begrenzten Umfangs, insbesondere bei Juristen, vorgenommen werden.

⁵⁰ *Württemberg*, S. 2282.

das Rechtsgefühl. Seine Bedeutung liegt vor allem darin 1) Postulate für die Schaffung, Auslegung und Anwendung von Recht und 2) eine Rangfolge der Werte bei Güterabwägungen von Konfliktfällen zu schaffen. Danach unterscheidet sich das Gefühl für das, was Recht sein soll, nicht vom Rechtsgefühl, das sich auf das geltende Recht bezieht.⁵¹

Obwohl es im Rechtsbewusstsein der deutschen Bevölkerung immer wieder punktuelle Veränderungen gibt, lässt sich keinesfalls von einer grundsätzlichen Wende im Rechtsbewusstsein der Bevölkerung sprechen. Da im Kernbereich durchaus Beständigkeit dominiert, lässt sich festhalten, dass die deutsche Rechtsordnung insgesamt kontinuierlich akzeptiert wird.⁵²

Ganz anders ist dagegen das Rechtsbewusstsein in Korea: Zwar wächst die Akzeptanz des Rechtes seit dem Ende der 80er Jahre, dennoch sieht die Mehrheit der Bevölkerung (56,7 %) in der geltenden Rechtsordnung ein Übel.⁵³ Als Gründe für die ablehnende Einstellung der Bevölkerungsmehrheit werden das konfuzianische kulturelle Erbe, die Erfahrungen der Kolonialzeit, der Bürgerkrieg, die Teilung zwischen Nord- und Südkorea und die autoritäre Regierung genannt.⁵⁴

Obwohl sich das Ansehen der Rechtsordnung seit Ende der 80er Jahre verbessert hat, lehnt immer noch die Mehrheit der koreanischen Bevölkerung (56,7 %) das Recht als Mittel der Konfliktlösung ab. Die Ablehnung des Rechts nahm mit höherer Ausbildung und steigendem Einkommen ab; überdurchschnittlich stark lehnten auch gerade Jüngere das Recht ab.⁵⁵

Die Frage, ob sich die Bevölkerung an das Recht halte, verneinten 82,4 % der Bevölkerung. Als Hauptgründe dafür werden die Ungerechtigkeit des Gesetzes (19,9 %), die Kompliziertheit von gerichtlichen Verfahren, die häufigen Gesetzesänderungen (33,2 %) und Unkorrektheiten bei der Ausführung der Gesetze (24 %) genannt. Im Vergleich mit der Befolgungsbereitschaft ist insgesamt aber das Ansehen des Systems subjektiver Rechte stärker gestiegen.⁵⁶

⁵¹ Obermayer, JZ 1986, S. 2.

⁵² Württenberger, S. 2286.

⁵³ Korea Legislation Research Institute, S. 47 (koreanisch).

⁵⁴ Korea Legislation Research Institute, S. 15 (koreanisch).

⁵⁵ Korea Legislation Research Institute, S. 52ff (koreanisch).

⁵⁶ Korea Legislation Research Institute, S. 77ff (koreanisch).

Weil die Bevölkerung dem Recht insgesamt immer noch ablehnend gegenüber steht, vermeidet auch die Mehrheit (50,8 %) immer noch, das Recht als Mittel der Konfliktlösung zu wählen. Auch hier gilt jedoch, dass im Vergleich zur letzten Umfrage mehr Koreaner das Recht als Mittel zur Streitbeilegung anerkennen.⁵⁷

Die neueste Umfrage über das Rechtsbewusstsein, auf die hier Bezug genommen werden soll, stammt aus dem Jahr 1991. Vergleicht man sie mit früheren Umfragen von 1965, 1972 und 1981, so ergibt sich folgende Entwicklung des Rechtsbewusstseins: 1. Insgesamt ist die Bevölkerung positiver gegenüber dem geltenden Recht eingestellt. 2. Während das Bewusstsein über Existenz und Durchsetzbarkeit subjektiver Rechtsansprüche zugenommen hat, hat die Befolgungsbereitschaft abgenommen. 3. Gleichzeitig wird die Staatsgewalt selbst – Gesetzgebung, Verwaltung und Gerichte – schlechter bewertet als früher.⁵⁸

Die Erfahrungen in der Weimarer Republik und dem Nazi-Regime hatten entscheidend die Entstehung des Grundgesetzes beeinflusst. Der verfassungsrechtliche Versuch, soziale Rechte mit den traditionellen Abwehrrechten zu verschmelzen, schlug in der Weimarer Zeit jedoch fehl. Die Grundrechte der Weimarer Verfassung sind nie zum wirklichen Rechtserlebnis des deutschen Volkes geworden, und die sozialen Rechte waren mehr ethisch-politische Anrufe als subjektive Rechte.⁵⁹ Daher entschied sich der Parlamentarische Rat für vor- und überstaatliche Rechte, über die der Staat nicht verfügen können sollte. Von Anfang an war klar, dass es sich hier um subjektive Rechte handeln sollte⁶⁰: Nach Art. 1 Abs. 3 GG binden die Grundrechte Gesetzgebung, vollziehende Gewalt und Rechtsprechung als unmittelbar geltendes Recht. Dementsprechend hat das Grundgesetz von seinem Text und seiner Entstehungsgeschichte her primär den Charakter einer an Abwehrrechten orientierten bürgerlichrechtsstaatlichen Verfassung.⁶¹ Grundrechte schützen die als vorstaatlich verstandene Freiheit gegen Eingriffe des Staates. Eingriffe in dieser grundrechtlichen Freiheit durch den

⁵⁷ *Korea Legislation Research Institute*, S. 94ff (koreanisch).

⁵⁸ *Korea Legislation Research Institute*, S. 50 (koreanisch).

⁵⁹ Vgl. *Stern*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland Bd. III/1, S. 121 ff. 1988.

⁶⁰ *Eckhoff*, Der Grundrechtseingriff, S. 84, 1992.

⁶¹ *Alexy, Robert*, Theorie der Grundrechte, S. 397, 1986.

Staat sind daher rechtfertigungsbedürftig.⁶² Die gesteigerte Geltungskraft der Grundrechte aufgrund Art. 1 Abs. 3 GG wirkt sich dadurch aus, dass das Bundesverfassungsgericht die Grundrechtsgebundenheit der Staatsgewalte überwacht.⁶³

Dagegen lauten die entscheidenden Faktoren für die Verfassungsgebung in Korea ganz anders. Das Ziel der Verfassungsgebung ist die Überwindung der Spuren der japanischen Okkupation (1919-1945) und die Bildung eines neuen Staates. Während der Konsens über die materiellen Grundentscheidungen der künftigen Verfassung in Deutschland sich bereits abzeichnete⁶⁴, war dieser Grundkonsens vor der Verfassungsgebung in Korea sehr schwach. Ein schwieriger äußere Faktor war hier die Stationierung amerikanischer und sowjetischer Truppen, angeblich zur Entwaffnung der japanischen Besatzung. Sie führten zur Zweiteilung Koreas entlang des 38. Breitengrades und schließlich zur Einsetzung zweier Militärregierungen in Nord- und Südkorea.⁶⁵ Der innere Faktor, der einen Grundkonsens behinderte, war der Ideologiekonflikt in der Bevölkerung. Wegen des Kalten Krieges wurde dieser provisorische 38. Breitengrad als die Landesgrenze zwischen Nord- und Südkorea festgestellt. Die Nationalversammlung, die aus allgemeinen Wahlen nur in Südkorea hervorging, trat am 31. 5. 1948 zusammen und bildete einen Ausschuss für den Verfassungsentwurf. Dieser Ausschuss legte am 23. 6. 1948 der Nationalversammlung einen Entwurf vor.⁶⁶

Im Gegensatz zum Grundgesetz wurden in der ersten Verfassung in Korea nicht nur Freiheitsrechte, sondern auch die soziale Rechte aufgenommen. So wurde z. B. das Recht auf Arbeit (Art. 16), auf angemessene Arbeitsbedingungen, Mutter- und Jugendschutz bei der Arbeit (Art. 17), die Schutzpflicht des Staates bei der Arbeitslosigkeit und bei Invalidität (Art. 19) in dieser Verfassung geregelt.⁶⁷

Auch hatte die Verfassungskommission eine Befugnis für die Überprüfung der Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzes (die konkrete Normenkontrolle

⁶² BVerfGE 7, 198/204 f.

⁶³ *Stern*, S. 1489 ff.

⁶⁴ *Stern*, S. 133.

⁶⁵ Vgl. *Kim, Seon-Taek*, S. 26 ff.

⁶⁶ *Kim, Il-Hwan*, S. 9 f.

⁶⁷ Vgl. *Hong*, 1986, S. 105 f.

bzw. judicial review); diese Kommission bestand aus dem Vize-Präsident, fünf Richtern des obersten Gerichts sowie fünf parlamentarischen Abgeordneten (Art. 81).⁶⁸

2. Ziel der Untersuchung

Die Rechtsvergleichung muss daher zwischen Deutschland und Korea mit einigen Schwierigkeiten kämpfen. Aber gerade zur Bewältigung der spezifischen Probleme in Korea ist die Rechtsvergleichung besonders wertvoll: In Korea erlaubt die Rechtsvergleichung nicht nur Einsichten in eine fremde Rechtskultur, sondern auch in das eigene Rechtssysteme, soweit es westlichen Ursprungen ist.

Diese Arbeit handelt daher in erster Linie von der „historischen Entwicklungstendenz des deutschen Gentechnikrechts“, um die „Einführungsmöglichkeit des deutschen Gentechnikrechts in Korea“ zu untersuchen. Anders als Haltung der koreanischen Literaturen und Rechtsprechungen, gibt es in Deutschland viele Literaturen und Rechtsprechungen über das Gentechnikrecht. Es ist zu erwarten, die Haltung des deutschen Gentechnikrechts bei der Behandlung der ähnlichen Sachverhalts in Korea sehr hilfreich ist. Ferner sollen es vor allem die wichtigsten rechtlichen Probleme der Rechtsvorschriften untersucht werden, die sich im Zusammenhang mit der Entwicklungstendenz des deutschen Gentechnikrechts stellen.

Allerdings hat der einfacher, oberflächliche Vergleich schon oft dazu geführt, dass die deutschen Ergebnisse einfach nach Korea übertragen wurde, ohne damit der koreanischen Verfassungswirklichkeit gerecht werden zu können und eigene sinnvolle Auslegungsergebnisse zu produzieren. Daher ist Gegenstand dieser Arbeit eine kritische Untersuchung über die koreanische Rechtslage und Rechtswissenschaft im Vergleich mit Deutschland bezüglich des Gentechnikrechts. Dabei wird im Schlusskapitel erörtert, ob das Gentechnikgesetz in rechtspolitischer Hinsicht in Korea einführungsfähig erscheint.

Die Idee zu einer Beschäftigung mit der Entwicklungsfrage im Gentechnikrechts entstand aus dem Wunsch, aktuelle politische Diskussionen juristisch

⁶⁸ *Kim, Il-Hwan*, S. 9 f.

zu durchleuchten. In einer derartigen Grenzsituation mit Freund-Feind-Konstellationen müssen sich gerade Juristen als Entscheidungsträger (nicht als Bedenkenräger) bewähren. Gentechnische Grundsatzentscheidungen dürfen nicht von politischen Gremien, von Theologen, Philosophen oder Journalisten auf der Grundlage des jeweiligen Werteverständnisses getroffen werden. Entscheidungsgrundlage kann vielmehr allein die Rechtsordnung sein. Wenn adäquate Rechtsgrundlagen fehlen, ist der Gesetzgeber zum Tätigwerden aufgerufen. Aber auch dann bleibt es bei der zentralen Rolle der Juristen, die die Vereinbarkeit der vom Gesetzgeber getroffenen Entscheidung mit höherrangigem Recht zu prüfen haben. Die Argumente in der Gentechnikkontroverse sind im Übrigen derart ausgereizt, dass es an der Zeit ist, an die Streitfragen ausschließlich mit rechtlichen Mitteln heranzugehen. Die Rechtswissenschaft⁶⁹ hat hier ihren originären Auftrag zu erfüllen, den Rechtsstoff zu ordnen, Zusammenhänge aufzuzeigen und die Kasuistik zu einem auf den Fixpunkt der Verfassung bezogenen System zu verknüpfen.⁷⁰

3. Gang der Untersuchung

Es war zunächst erforderlich, sich im Ersten Teil mit den methodologischen Überlegungen zur Rechtsvergleichung bzw. Gang und Ziel der Untersuchung gründlich zu beschäftigen. Nunmehr soll im Zweiten Teil ein kurzer Aufriss der naturwissenschaftlichen Grundlagen und den Anwendungsbereiche dieser Gentechnik bzw. die Chancen und Risiken der Gentechnik gegeben werden. Abschließend werden auch im Zweiten Teil die repressive Gefahr und Kontrollerlaubnis erklärt.

Danach werden im Ersten Kapitel im Dritten Teil die „Grundlagen und die rechtssystematische Zuordnung des deutschen Gentechnikrechts“ dargestellt. Zu Beginn werden die verfassungsrechtlichen Vorgaben. Daran an-

⁶⁹ Ronellenfitsch, VerwArch. 93 (2002), S. 301 Fn. 38: Vgl. *Stammler*, in: Hinneberg (Hrsg.), *Systematische Rechtswissenschaft*, 2. Aufl. 1913, S. 34: „Es wird also Jurisprudenz dann als Wissenschaft aufgewiesen sein, wenn das System jener notwendigen Bedingungen dargelegt ist, in denen alle möglichen rechtlichen Fragen in einheitlichen formalen Gedankengängen bestimmt und gerichtet werden.“

⁷⁰ Ronellenfitsch, VerwArch. 93 (2002), S. 301.

schließlich wird das Gesetz rechtssystematisch dem Umwelt- und Technikrecht zugeordnet.

Im Zweiten Kapitel der Arbeit im Dritten Teil wird die „Entwicklung der Gesetzgebung zu nichtmenschlich-GVO“ untersucht.

Im Dritten Kapitel der Arbeit im Dritten Teil wird die „Entwicklung zu nichtmenschlich-GVO im GenTG“ gegeben.

Im Vierten Kapitel der Arbeit im Dritten Teil wird dann die „Entwicklung der Rechtsprechung zu nichtmenschlich-GVO“ untersucht.

Und im Fünften Kapitel der Arbeit im Vierten Teil werden die „aktuelle Rechtslage und die Grundfrage des koreanischen Gentechnikrechts“ untersucht.

Im Sechsten Kapitel der Arbeit im Vierten Teil werden „konkrete Vorschläge zur Einführung des Gentechnikrechts in Korea“ untersucht.

Den Abschluss der Arbeit bildet im Fünften Teil eine Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse.

Zweiter Teil: Grundlage der Gentechnik sowie repressive Gefahrenabwehr und Kontrollerlaubnis

§ 2. Grundlagen der Gentechnik

I. Naturwissenschaftliche Grundlagen und Anwendungsbereiche der Gentechnik

Die Termini „Gentechnologie“ und „Gentechnik“ werden synonym verwendet⁷¹. Gentechnologie ist der Inbegriff der Methoden und Techniken, die der gezielten Veränderung des Erbguts dienen⁷².

1. Die klassische Genetik

Die Gentechnologie macht sich die Erkenntnisse und Erfahrungen der modernen Genetik zunutze, die ihrerseits auf der klassischen Genetik - beginnend mit der Vererbungslehre *Mendels*⁷³ und der Chromosomentheorie *Suttons*⁷⁴ – aufbaut. Die Vererbungsgesetze, die *Mendel* 1865/66 formulierte und mit denen die Genetik als Wissenschaft begann, beschrieben noch nicht die Vorgänge auf der Ebene der Zelle oder gar des Genoms, sondern allein die am Phänotyp zu beobachtende Vererbung bestimmter Eigenschaften, beispielsweise der Blütenfarbe von Erbsen⁷⁵.

⁷¹ *Lege*, in: Schulte (Hrsg.), 2003, S. 670.

⁷² *Ronellenfitsch*, *VerwArch* 93 (2002), S. 296; *Hirsch/Schmidt-Didczuhn*, *GenTG*, 1991, Einl. Rdnr. 1; *Wahl*, in: Landmann/Rohmer, 2001, *GenTG* Vorbem. Rdnr. 2.

⁷³ *Ronellenfitsch*, *VerwArch* 93 (2002), S. 296, Fn.4: Der Augustinermönch *Johann Gregor Mendel* hielt 1865 in Brünn zwei Vorträge, die er unter dem Titel „Versuche über Pflanzenhybriden“ publizierte. Seine Beobachtungen über das Verhalten von unterschiedlichen Merkmalen in Kreuzungen der Erbse und seine Methode, Statistik bei biologischen Experimenten anzuwenden, stießen zunächst auf geringe Resonanz. Erst die Wiederentdeckung der Mendelschen Gesetze durch *Hugo DeVries*, *Erich von Tschermak* und *Carl Correns* im Jahr 1900 begründete den neuen Wissenschaftszweig der Genetik; *Vollmann/Ruckenbauer*, in: *Die Bodenkultur/Austrian Journal of Agricultural Research*, 48 (1997), S. 53 ff.

⁷⁴ *Ronellenfitsch*, *VerwArch* 93 (2002), S. 296, Fn. 5: Der spätere Arzt *Walter Stanborough Sutton* publizierte während seiner Tätigkeit an der Columbia Universität zwei Beiträge im „*Biological Bulletin*“. Der erste Beitrag „On the Morphology of the Chromosome-Group in *Brachystola magna*“ (1902) bestimmte bereits die Chromosomen als physikalische Grundlage der Mendelschen Erbfaktoren. Im Beitrag „The Chromosomes in Heredity“ (1903) entwickelte Sutton die Chromosomentheorie weiter. Die Faktoren nannte er nunmehr „Gene“.

⁷⁵ *Lege*, in: Schulte (Hrsg.), 2003, S. 670.

Erst 1902 wurden durch *Sutton* die Chromosomen als Träger der Erbfaktoren („Gene“) identifiziert⁷⁶. Die Genetik beschäftigt sich mit den Gesetzmäßigkeiten und den stofflichen Grundlagen des Vererbungsvorgangs. Bei der Vererbung geht es um die Weitergabe von Informationen. Die Informationen liegen in Zellen als Programm vor, das an alle Tochterzellen übermittelt wird. Damit stellten sich Fragen nach den Strukturen, in denen das Programm eines Individuums festgelegt ist, und nach den Gesetzmäßigkeiten für die Weitergabe der Information. Diese Fragen sind heute weitergehend beantwortet. Bereits während der Ära der klassischen Genetik wurden die Chromosomen als Struktureinheit der Erbanlagen erkannt⁷⁷.

2. Molekulargenetik

Die stoffliche Natur der Gene konnte freilich erst mit Hilfe der Biochemie und Zellforschung geklärt werden. Meilensteine in der Entwicklung der modernen Molekulargenetik waren 1944 der Nachweis durch *Oswald Theodore Avery*, *Colin MacLeod* und *Maclyn McCarty*⁷⁸, dass die genetischen Informationen in der Desoxyribonukleinsäure (DNA) niedergelegt⁷⁹ sind

⁷⁶ *Lege*, in: Schulte (Hrsg.), 2003, S. 671.

⁷⁷ *Ronellenfitsch*, *VerwArch* 93 (2002), S. 297, Fn. 6: Die Chromosomen stellen die Transportform des Erbmaterials während der Teilungsphasen des Kerns dar. Jede Art besitzt eine charakteristische Anzahl von Chromosomen, den Chromosomensatz. Beim Menschen befinden sich im Zellkern jeder einzelnen Zelle (Somazelle) 44 Chromosomen (Autosomen) und zusätzlich zwei weitere Geschlechtschromosomen (XY oder XX, Genosomen). Jedes Chromosom ist doppelt vorhanden (zwei Chromatiden), so dass sich 23 Paare ergeben. Durch Teilung des diploiden Chromosomensatzes (Meiose) entstehen Keimzellen (Gameten), die nur einen einfachen (haploiden) Chromosomensatz enthalten. Bei der Verschmelzung der Keimzellen werden diese „halben Chromosomensätze“ zu einem neuen, vollständigen Chromosomensatz vereinigt. Auf diese Weise geben die Keimzellen bei der Befruchtung das Erbgut an die nächste Generation weiter. Erstmals tatsächlich entdeckt wurden die Gene auf den Chromosomen der Fruchtfliege im Jahr 1910 von *Thomas Hunt Morgan*.

⁷⁸ *Lege*, in: Schulte (Hrsg.), 2003, S. 671.

⁷⁹ *Ronellenfitsch*, *VerwArch* 93 (2002), S. 297, Fn. 8: Die DNA oder DNS ist eine Kette chemischer Verbindungen, die sich aus Verbindung von Zucker (Desoxiribose) und Phosphaten bildet. Mit den Zuckermolekülen sind die Basen Adenin, Cytisin, Guanin und Thymin verbunden, die jeweils mit ihren Anfangsbuchstaben A, C, G und T abgekürzt werden. Die Einzigartigkeit jedes Lebewesens ist durch die individuelle Abfolge dieser vier Buchstaben festgelegt.

sowie die Entdeckung der Doppel-Helix-Struktur der DNA⁸⁰ im Jahr 1953 durch *James Watson* und *Thomas Crick*⁸¹.

Die Gesamtheit der in der DNA enthaltenen Gene eines Organismus bezeichnete man als Genom. Da sich die Methoden der Molekulargenetik seit her ständig verfeinerten, wuchs auch der Kenntnisstand sprunghaft. Als weiterer Meilenstein in der Entwicklung der Molekulargenetik wurde um die Jahrtausendwende die Entschlüsselung des menschlichen Genoms gefeiert⁸². Entschlüsselt wurden jedoch nur die drei Milliarden Zeichen der DNA und ihre Reihenfolge. Die Identifizierung und Entschlüsselung der 3-5 % kodierten DNA-Abschnitte ist noch zu leisten. Generell steht aber fest, dass alle Lebensprozesse von Pflanzen, Tieren und Menschen in der Realisierung des in der DNA niedergelegten Erbguts durch Enzyme⁸³ bestehen.⁸⁴

3. Gentechnik

Die Forschung ist ebenfalls auf Realisierung angelegt. So lag es nahe, durch Veränderungen der DNA in das Erbgut einzugreifen. Als *Stanley Cohen* und seine Mitarbeiter 1974 mit dem ersten gentechnischen Experiment⁸⁵ an die Öffentlichkeit traten, schlug die Geburtsstunde der Gentechnologie⁸⁶.

Für die Gentechnik braucht man fünf „Werkzeuge“⁸⁷, nämlich Spenderorganismus, Restriktionsenzym, Ligase, Vektor und Empfängerorganismus. Mit diesem Experiment war es gelungen, das genetische Merkmal einer Antibiotikaresistenz auf ein Bakterium mit Hilfe einer in vitro neukombinierten DNA zu übertragen. Die hierzu erforderlichen Werkzeuge, die Restriktions-

⁸⁰ *Ronellenfitch*, *VerwArch* 93 (2002), S. 297, Fn. 9: Die DNA besteht aus zwei parallel verlaufenden Strängen, die ihrerseits aus unterschiedlichen Kombinationen der in Fußn. 18 genannten Basen bestehen und die bei jeder Zellteilung gelesen und kopiert werden. Dadurch erfolgt die Weitergabe der Information.

⁸¹ *Watson/Crick*, *Molekular structure of nucleic acids. A structure for desoxiriboso nucleic acid*, *Nature* 171 (1953), 737 ff.

⁸² Zum Genom-Projekt: *Ronellenfitch*, in: *Eberbach /Lange/Ronellenfitch* (Hrsg.), Teil II 2 Rdnr. 22 ff.

⁸³ *Lege*, in: *Schulte* (Hrsg.), 2003, S. 670 Fn. 3: Enzyme sind Protein, die als Katalysatoren chemische Reaktionen beschleunigen.

⁸⁴ *Ronellenfitch*, *VerwArch* 93 (2002), S. 297 ff.

⁸⁵ *Lege*, in: *Schulte* (Hrsg.), 2003, S. 674.

⁸⁶ *Ferdinand*, in: *Eberbach /Lange/Ronellenfitch* (Hrsg.), Teil A II 2 Rdnr. 116.

⁸⁷ *Lege*, in: *Schulte* (Hrsg.), S. 675; *Ronellenfitch*, in: *Eberbach /Lange/Ronellenfitch* (Hrsg.), § 3 Rdnr. 61, der allerdings den Empfängerorganismus nicht bedenkt, wohl aber DNA-Sequenzierer.

enzyme zum Schneiden der DNA und die DNA-Ligase, um diese wieder zusammenzufügen, waren schon länger bekannt.

Ihre Anwendung auf dem Feld der Genetik, bereitete technische Probleme, denen durch Genklonierung begegnet wurde. Damit war ein revolutionärer Schritt gemacht: Nach Pflanzen, Bakterien und Viren konnten auch Gene kloniert werden. Der Weg zum geklonten Menschen schien vorbezeichnet, galt aber in den siebziger Jahren als reine Utopie⁸⁸. Nahziele waren ganz andere Einsatzgebiete der Gentechnologie, etwa die Tier- und Pflanzenveränderung, die Erzeugung von Arzneimitteln und die biologische Stoffumwandlung.

Ermöglicht wird eine Beschleunigung der Evolution durch zwei grundlegende Erkenntnisse der Biologie⁸⁹. Zum einen ist der genetische Code – verkörpert in der DNA – in allen Lebewesen derselbe, sog. Universalität. Zum andern werden alle Lebensfunktionen von der DNA initiiert: Sie steuert in der Zelle die Produktion von Proteinen, und diese erfüllen im Organismus bestimmte Aufgaben. Deshalb funktioniert das mit dem Glühwürmchen-Gen wirklich⁹⁰.

Die Gentechnik beruht auf verschiedenen Verfahren. Die ersten – sozusagen Gentechnik im weiteren Sinne – isolieren und/oder charakterisieren Teile der DNA. Wie wir wissen, ist man mit der Entzifferung des menschlichen Genoms gerade fertig geworden. Die anderen Methoden – sozusagen Gentechnik im engeren Sinne – fügen isolierte Sequenzen von DNA in ein fremdes Genom ein⁹¹. Das unter Juristen bekannteste Beispiel ist die Verpflanzung des menschlichen Insulin-Gens in das Bakterium *Escherichia coli*

⁸⁸ Ronellenfitch, VerwArch. 93 (2002), S. 298 Fn. 17: Zur gegenwärtigen Situation *Cibelli/Lanza/West*, Die ersten geklonten menschlichen Embryonen, Spektrum der Wissenschaft 1 (2002), 12 ff. Aufgeschreckt wurde die Öffentlichkeit bereits 1997, als die Geburt des Klon-Schafs „Dolly“ bekannt wurde; Bericht des Ausschusses für Bildung, Forschung und Technikfolgenabschätzung des Deutschen Bundestags vom 2. 8. 2000 „Klonen von Tieren“, BT-Drucks. 14/3968.

⁸⁹ Lege, in: Schulte (Hrsg.), S. 672; Hobom, UTR 14 (1991), S. 1 mit Hinweis auf die Formulierung von Francis H.C. Crick: „DNA makes RNA makes protein makes phenotype“.

⁹⁰ Vgl. Johannes Schenkel, Transgene Tiere, 1995, S. 40. – Als Gen bezeichnet man einen Abschnitt auf dem DNA-Stang, der für ein bestimmtes Protein codiert. Neben diesen codierenden Abschnitten gibt es auch nicht-codierende (man bezeichnet sie gelegentlich als „junk“). Die Gesamtheit der genetischen Information eines Lebewesens, also seiner Gene und seines „junks“, ist sein Genom (deshalb weiß man bis heute nicht, wie viele Gene der Mensch hat).

⁹¹ Zur Einführung: Alfred Pühler, in: ders. (Hrsg.), Sicherheit in der Biotechnologie, 1991, S. 1 ff.

– mit dem technischen Erfolg, dass man nunmehr mit Hilfe dieser Bakterien Humaninsulin produzieren kann. Das nächstbekannte Beispiel ist die Verpflanzung eines Gens des *Bacillus thuringiensis* (abgekürzt B.t.) in das Genom von Nutzpflanzen. Der Mais produziert nach dieser Prozedur dasselbe Insektengift wie der Bazillus und wird dadurch schädlingsresistent⁹².

4. Anwendungsbereiche der Gentechnik

Hinsichtlich der Anwendung der Gentechnik unterscheidet man – sehr grob – die rote, die grüne und die graue⁹³. Die „rote Gentechnik“ ist auf den Menschen bezogen, vor allem in der Medizin (Stichwort Gentherapie, Genomanalyse, Arzneimittelherstellung). Dieser Bereich ist gesellschaftlich weitgehend akzeptiert. Die „graue Gentechnik“ betrifft die Anwendungen im Umweltbereich, etwa die Beseitigung von Altlasten mit Hilfe von gentechnisch veränderten Bakterien; sie liegt im Mittelfeld der Akzeptanz. Umstritten ist nach wie vor die „grüne Gentechnik“, also die Anwendung gentechnischer Verfahren in der Landwirtschaft, d. h. bei der Zucht von Pflanzen⁹⁴ und Tieren oder bei der Produktion von Lebensmitteln (Stichwort: Novel Food⁹⁵). Hier zielen gentechnische Verfahren vor allem auf Ertrags- oder Qualitätsverbesserungen (positiv besetztes Beispiel: Vitamin A im Reis; negativ besetztes Beispiel: Schweine-Gen im Joghurt; bekanntestes Beispiel: die FlavrSavr-Tomate).

Die „rote Gentechnik“ oder Humangentechnik, die Anwendung der Gentechnik am Menschen, umfasst diagnostische Aussagen und therapeutische Maßnahmen und betrifft vor allem den Bereich der Biomedizin. Die diagnostischen Aussagen können – wie etwa bei der Differenzialdiagnostik oder im Bereich der Gerichtsmedizin – indikativ sein. Weitreichender und zugleich problematischer sind die prädiktiven Aussagen in zahlreichen Le-

⁹² Irrgang/Göttfert/Kunz/Lege/Rödel/Vondran, *Gentechnik in der Pflanzenzucht. Eine interdisziplinäre Studie*, 2000, S. 21,

⁹³ Vgl. Ronellenfitsch, *VerwArch.* 93 (2002), S. 298 ff.; Lege, in: Schulte (Hrsg.), S. 676 ff.; Vgl. Winter/Mahro/Ginzky, *Grundprobleme des Gentechnikrechts*, 1993, S. 13 f.

⁹⁴ Siehe Irrgang et al. a. a. O., S. 13 ff.

⁹⁵ Zu betonen ist allerdings, dass die sog. Novel-Food-Verordnung der EG (Verordnung (EG) Nr. 258/97) nicht allein gentechnisch veränderte neue Lebensmittel erfasst; eingehend zur Novel-Food-VO Streinz, in: Lege (Hrg.), S. 177 ff.

bensbereichen⁹⁶ über genetisch vorbestimmte Kausalverläufe, namentlich aber die Pränataldiagnostik. Prognosecharakter hat auch die Präimplantationsdiagnostik. Das vorwiegend bei der Humangentherapie angewandte Verfahren ist der Gentransfer, bei dem reine Gene mittels Vektoren in Zellen oder Gewebe eingebracht werden, um am gewünschten Ort im Zellkern die codierte Information zu exprimieren. Große Hoffnungen setzt man hier in Therapien mit körpereigenen Substanzen (adulten Stammzellen), aber auch mit entkernten embryonalen Stammzellen. Werden die Gene in die menschlichen Körperzellen eingebracht, handelt es sich um somatische Gentherapie. Eine Keimbahntherapie liegt vor, wenn die Gene in die Keimbahn übertragen werden⁹⁷. Die Methoden der Gentechnologie sind relativ leicht zu handhaben⁹⁸. Sie wurden daher von vielen biowissenschaftlichen Fächern adaptiert. Methodisch macht es keinen Unterschied, ob die Gentechnologie zu Zwecken der Pflanzenzucht, Reproduktionsbiologie, der forensischen Medizin, der medizinischen Heilbehandlung oder der Diagnostik verwendet wird. Viele Kritiker lehnen daher die Entwicklung der Gentechnologie insgesamt ab.⁹⁹

Das Recht folgt dieser Einteilung nur in sehr groben Zügen. Das eigentliche Gentechnikrecht – *Kloepfer* nennt es das „Umwelt-Gentechnikrecht¹⁰⁰“ – hat es vor allem mit der „grünen und der grauen Gentechnik“ zu tun, aber auch mit der „roten Gentechnik“, etwa wenn Krankheitserreger zu Forschungszwecken gentechnisch verändert werden. Im übrigen ist die „rote Gentechnik“ überwiegend ein Teil des Medizinrechts, zur Abgrenzung heißt es in § 2 Abs. 2 GenTG: „Dieses Gesetz gilt nicht für die Anwendung von gentechnisch verändert Organismen am Menschen“. Wenn man folglich in der sogenannten Gentherapie dem Patienten Körperzellen entnimmt, diese Organismen im Labor gentechnisch verändert und sie danach wieder in den

⁹⁶ Vgl. Bericht des Ausschusses für Bildung, Forschung und Technikfolgenabschätzung des Deutschen Bundestags: „Stand und Perspektiven der genetischen Diagnostik“ vom 16. 11. 2000, BT-drucks. 14/4656.

⁹⁷ Vgl. *Ronellenfitsch*, in: Wagner (Hrsg.), 2001, S. 83 (102 ff.).

⁹⁸ *Ferdinand*, in: Eberbach/Lange/Ronellenfitsch (Hrsg.), Teil A. II Rdnr. 126.

⁹⁹ *Ronellenfitsch*, *VerwArch*. 93 (2002), S.299.

¹⁰⁰ *Wahl*, in: Landmann/Rohmer, GenTG Vorbem. Rdnr. 4, spricht von „Umweltgentechnik“, was ähnlich irreführend ist, da der Mensch Teil der Umwelt ist und ggf. zu einem gentechnisch veränderten Organismus werden kann, der ein Risiko für die Umwelt darstellt.

Patienten zurücküberträgt, dann fällt allein der Arbeitsschritt im Labor unter das Gentechnikgesetz¹⁰¹, d.h., nur er unterliegt z. B. der Genehmigungspflicht nach § 8 GenTG¹⁰²

II. Chancen und Risiken der Gentechnik

1. Gentechnikkontroverse

Die skizzierte gentechnologische Revolution fand statt, während sich die nukleare kontroverse ihrem Scheitelpunkt näherte. Der Einstieg in den Ausstieg aus der Kernenergie begann, als der damalige Ministerpräsident *Albrecht* dem Druck der Widerstandsbewegung nachgab und im Namen der Niedersächsischen Landesregierung erklärte, das in Gorleben geplante integrierte nukleare Entsorgungszentrum sei technisch machbar, sicherheitstechnisch realisierbar, aber politisch nicht durchsetzbar¹⁰³.

Nicht von ungefähr fiel die industrielle Nutzung der Gentechnik in Deutschland zunächst weitergehend aus. Der Vorwurf, die deutsche Wirtschaft habe die wirtschaftliche Entwicklung der Biotechnologie verschlafen, ist leicht dahergeredet. Die Industrie hielt sich zurück, weil sie auf geringe staatliche Unterstützung gegen Widerstandsaktionen rechnen konnte und obendrein Überreglementierungen, wenn nicht gar Verbote drohten. Anders als in der nuklearen Kontroverse gelang es, den Widerstand gegen die Gentechnik auf die Humangenetik abzulenken. Die quer durch alle politischen Gruppierungen geisternden Horrorvorstellungen von der Anwendung der Gentechnik am Menschen ließen die Risiken der sonstigen Gentechnik offenbar in den Hintergrund treten.¹⁰⁴

Die heftigen Auseinandersetzungen jedenfalls um die „grüne“ Gentechnik sind abgeklungen, aber nicht vollständig ausgestanden. Es gibt immer noch zahlreiche gesellschaftliche Gruppen von den Kirchen über die Gewerkschaften bis hin zu verschiedenen Jugendgruppen, die der Gentechnik schlechthin kritisch gegenüberstehen, von den professionellen Kritikern

¹⁰¹ *Wahl*, in: Landmann/Rohmer, § 2 Rdn. 27.

¹⁰² *Lege*, in: Kloepfer (Hrg.), 2002, S. 70.

¹⁰³ *Ronellenfitsch*, VerwArch. 93 (2002), S. 300; Nds. LT, Sten. Ber. Der 15. Sitzung vom 16. 5. 1979, Sp. 1706 ff.

¹⁰⁴ *Ronellenfitsch*, VerwArch. 93 (2002), S. 300.

ganz zu schweigen. Der eingangs erwähnte gentechnische Kriegsschauplatz hat sich gleichwohl von der gentechnischen Veränderung nichtmenschlicher Organismen auf die Humangenetik weiter verlagert. Hier finden allerdings wahre Glaubenskriege statt, bei denen nicht nur Fundamentalisten unverrückbare Positionen einnehmen. In den Extrempositionen stehen sich auf der einen Seite die prinzipiellen „Lebensschützer“ auf der anderen Seite die „Machbarkeitsutopisten“ gegenüber. Die Lebensschützer sprechen von menschlichem Machbarkeitswahn, vom Dambruch, vom Überschreiten des Rubikons usw. und schüren diffuse allgemeine Ängste, die sich gewöhnlich bei komplizierten technischen Entwicklungen einstellen. Die Befürworter des biomedizinischen Fortschritts sehen sich in die Defensive gedrängt und wecken ihrerseits ungewisse Heilungserwartungen¹⁰⁵ für bisher als unheilbar geltende Krankheiten. Schießen Machbarkeitsutopisten auf diese Weise über das Ziel hinaus, wird es der Gegenseite leicht gemacht, von „Verheißungen der zelltherapeutischen Propheten“¹⁰⁶ zu sprechen.¹⁰⁷

2. Chancen der Gentechnik

Die durch die Gentechnik eröffneten Anwendungsmöglichkeiten sind vielfältiger Art¹⁰⁸. Derzeit betreffen sie in erster Linie den pharmazeutisch-medizinischen Bereich¹⁰⁹. Dort ermöglichen gentechnische Verfahren die Herstellung von Stoffen, die bisher dem Menschen nicht oder nicht in ausreichender Menge zugänglich waren, z. B. menschliche Hormone, Enzyme sowie seltene Immun- und Regelfaktoren¹¹⁰. Ebenso werden mit gentechnischen Mitteln neue Therapiemöglichkeiten und diagnostische Verfahren erschlossen. Daneben sind von der Gentechnik im Bereich der Landwirtschaft, einschließlich der Tier- und Pflanzenzucht, Hilfen und Fortschritte

¹⁰⁵ So dürften die Erwartungen, die man in die Stammzellentherapie zur Behandlung vom Multipler Sklerose und Alzheimer Krankheit setzt, völlig überzogen sein.

¹⁰⁶ So Flöhl, Embryonale Stammzellen – ein Mythos, FAZ 153/7, 7. 2001, S. 1.

¹⁰⁷ Ronellenfitsch, VerwArch. 93 (2002), S. 300.

¹⁰⁸ S. ausführlich dazu den Bereich der *Enquete-Kommission*, Chancen und Risiken der Gentechnologie, S. 40 ff. (biologische Stoffumwandlung und Rohstoffversorgung), 57 ff. (Pflanzenproduktion), 84 ff. (Tierproduktion), 99 ff. (Umwelt), 115 ff. (Gesundheit), 140 ff. (Humangenetik)

¹⁰⁹ Sellner, in: Jahrbuch des Umwelt- und Technikrechts 1991, S. 172.

¹¹⁰ Sellner, in: Jahrbuch des Umwelt- und Technikrechts 1991, S. 172.

zu erwarten¹¹¹, insbesondere die Herstellung neuer Nahrungs- und Futtermittel, die Verbesserung der Qualität von Produkten sowie die Ertragssteigerung bei der pflanzlichen und tierischen Produktion, etwa durch Resistenzverbesserungen. Schließlich besitzt die Gentechnik eine weitreichende Bedeutung für den Umweltschutz. Bereits heute gibt es nämlich Mikroorganismen, die in der Lage sind, Abwässer zu reinigen bzw. bestimmte Bestandteile von Industrieabfällen abzubauen¹¹².

3. Risiken und Gefahren der Gentechnik

Den Nutzungsmöglichkeiten der Gentechnik stehen Risiken gegenüber. Eine gefährliche Wirkung gentechnisch veränderter Organismen ist jedoch grundsätzlich nur denkbar, wenn diese Organismen aus einem geschlossenen System in die Umwelt gelangen¹¹³.

Im Folgenden werden – ohne dass ein Anspruch auf Vollständigkeit erhoben wird – die Gefahren und Risiken dargestellt, die bei einem beabsichtigten oder unabsichtlichen Entweichen gentechnisch veränderter Organismen in die Umwelt entstehen können. Dabei soll es sich nicht um eine Risikoanalyse der Gentechnologie handeln, da eine solche Darstellung den Rahmen dieser Arbeit sprengen würde und sachgerecht nur von Naturwissenschaftlern und Sicherheitstechnikern vorgenommen werden kann. Vielmehr werden nur die in der Literatur am meisten diskutierten Gefahren und Risiken geschildert.

Auf einer internationalen Konferenz, die 1975 im kalifornischen Asilomar stattfand und von dem Risikopotential der Gentechnik handelt, wurde auf folgende Risiken hingewiesen: Es könnten durch die Kombination von Genen und Vektoren¹¹⁴ aus nicht pathogenen Organismen pathogene Organismen entstehen. Ferner würde die Neukombination von Virusgenen mit bak-

¹¹¹ Breuer, in: Gentechnikrecht und Umwelt, S. 49

¹¹² Krekeler, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S.3.

¹¹³ Eine Ausnahme besteht hier nur insofern, als dass Menschen durch gentechnische Organismen gefährdet werden könnten, mit denen sie in einem geschlossenen System in Berührung kommen. Im Regelfall wird sich ein gentechnisch veränderter Organismus, der mit Menschen in Berührung kommt, nicht mehr im geschlossenen System befinden, so dass diese Fallkonstellation außer Betracht bleiben kann.

¹¹⁴ Bei einem Vektor handelt es sich um einen biologischen Träger, mit dessen Hilfe Nukleinsäure-Segmente in eine neue Zelle eingeführt werden (vgl. § 3 Nr. 15 GenTG und Hirsch/Schmidt-Didczuhn, § 3 Rdn. 65.

teriellen Genen möglicherweise zu einer unkontrollierten Verbreitung der Virusgene und zu neuartigen Virusinfektionen führen. Außerdem bestünde die Gefahr, dass durch Verbindungen von Resistenzgenen gegen Antibiotika diese Resistenzen auf Bakterien übertragen würden. Schließlich könnten Bakterien, auf die krebserregende Gene übertragen werden, beim Menschen krebserregend wirken.

Auch in dem Bericht der Enquete-Kommission „Chancen und Risiken der Gentechnologie“ wird davon ausgegangen, dass das Risikopotential der Gentechnik in einer Verbreitung pathogener gentechnisch veränderter Organismen besteht¹¹⁵.

Weiterhin könnten gentechnisch veränderte Organismen oder ihre Nebenprodukte für den Menschen oder andere Lebewesen giftige Wirkung entfalten. Es wird befürchtet, dass freigesetzte gentechnische Organismen das Ökosystem unter Umständen in nicht voraussehbarer Weise stören. Ein zum Abbau unerwünschter Stoffe eingesetzter Organismus könnte zum Beispiel nach Ausführung dieser Funktion andere erwünschte Stoffe vernichten. Nach neueren naturwissenschaftlichen Forschungen besteht ein weiteres Risiko der Gentechnologie in der Übertragung von Resistenzgenen gentechnisch veränderter Pflanzen auf Wildpflanzen oder Bodenbakterien. Dadurch könnten sich die Bakterien oder Wildpflanzen in einer schwer oder nicht kontrollierbaren Weise weiterverbreiten¹¹⁶.

Neben der Absicht, einen rechtlichen Rahmen für die Erforschung, Förderung und Nutzung der Gentechnik zu schaffen, besteht der Hauptzweck des Gentechnikgesetzes darin, diese Gefahren zu vermeiden, oder gering zu halten (vgl. § 1 GenTG). Da die Humangenetik nicht durch das Gentechnikgesetz erfasst wird, ist es dagegen nicht Zweck dieses Gesetzes, den Gefahren vorzubeugen, die durch eine missbräuchliche oder falsche Anwendung dieses Bereiches der Gentechnik entstehen könnten¹¹⁷.

§ 3 Repressive Gefahrenabwehr und Kontrollerlaubnis: Die Entwicklung der Kontrollerlaubnis

¹¹⁵ Vgl. BT-Drucksache 10/6775, S. 194 bis 196.

¹¹⁶ *Möhring*, Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 5. Mai 1993, S. N 1 f.

¹¹⁷ *Zivier*, Rechtsprobleme des Gentechnikgesetzes, S. 18.

I. Ausgangslage

Der Gesetzgeber verbietet bestimmte Betätigungen oder bestimmte Vorhaben. Diese Betätigungen oder aber Vorhaben sollen nicht generell unterbleiben, sondern im Voraus behördlich geprüft werden, ob sie im Einzelfall gegen bestimmte materiell-rechtliche Rechtsvorschriften verstoßen. Das Verbot steht nämlich vorweg unter dem Vorbehalt, die Erlaubnis zu erteilen, wenn sich im Erlaubnisverfahren keine gesetzlichen Versagungsgründe ergeben. Deswegen spricht man auch vom „Verbot mit Erlaubnisvorbehalt“.

Die Kontrollerlaubnis bzw. das präventive Verbot mit Erlaubnisvorbehalt ist nach traditionellem Verständnis ein Instrument der direkten Verhaltenssteuerung mit dem Ziel der präventiven Kontrolle abstrakt-gefährlicher Lebenssachverhalte - z. B. die Baugenehmigung oder die Genehmigungen nach § 6 BImSchG und § 11 GenTG usw.

Im folgenden wird die „Entwicklung der Kontrollerlaubnis im deutschen Recht“ behandelt. Die historische Betrachtung kann Entstehen, Kontinuität und Wandel der Kontrollerlaubnis offen legen, das Verständnis für die geltende Ordnung fördern und die Auslegung verwaltungsrechtlicher Normen beeinflussen. Es sollen vor allem die wichtigsten rechtlichen Bedeutungen der Rechtsvorschriften untersucht werden, die diese Kontrollerlaubnis regeln.

Umstritten sind besonders Fragen der Abgrenzbarkeit der präventiven und repressiven Verbotstypen mit Erlaubnisvorbehalt, der Abgrenzungskriterien und welche Schlussfolgerungen aus der Zuordnung zu einem der beiden Verbotstypen gezogen werden können.

II. Die Entstehung der Kontrollerlaubnis

1. Ius polittiae (Polizei)

Verständnisschlüssel des Rechts der Gefahrenabwehr und Risikovorsorge und damit des technischen Sicherheits- und Umweltrechts ist der Polizeibegriff. Der Begriff gewann über mehrere Jahrhunderte hinweg Konturen

¹¹⁸. Der moderne Polizeibegriff geht zurück auf das „*ius polita*“. Das bildete sich in Frankreich im 14. Jahrhundert heraus, wo er den Fürsten von Anfang an als Rechtsgrundlage für Maßnahmen zur Herstellung des Landfriedens diente. Bis zum Beginn des 18. Jahrhunderts gewann es so sehr an Bedeutung, dass „*police*“ zum Inbegriff aller obrigkeitlichen Betätigungen wurde.

Unter der Auswirkung naturrechtlicher Ideen und der Aufklärungsphilosophie gewannen allmählich Bestrebungen zur Eingrenzung des Polizeistaats an Gewicht. Als Polizei wird spätestens seit *Joh. Stephan Pütter* der Teil der Staatsgewalt bezeichnet, der ausgeübt wird, um zu besorgende Übel für das Gemeinwesen abzuwenden, also die Gefahrenabwehr und die Gefahren- bzw. Risikovorsorge¹¹⁹. Damit beeinflusste Pütter die Ausgestaltung des ALR von 1794, auf dessen § 10 Teil II Titel 17 nochmals das PrOVG fast hundert Jahre später die Reduzierung des materiellen Polizeibegriffs auf die Gefahrenabwehr stützte¹²⁰. Die verbreitete Annahme, das ALR habe den polizeilichen Wohlfahrtszweck völlig eliminieren wollen, ist aber falsch¹²¹. Die Wohlfahrtspflege blieb für den Staat ein wichtiges Anliegen, das allerdings nicht mehr im Wege der polizeilichen Zwangsbeglückung verfolgt wurde. Vielmehr nötigten kurz nach Inkrafttreten des ALR die politischen Verhältnisse zu einer aktiven staatlichen Wirtschaftspolitik, die auf die wirtschaftlichen Kräfte der Staatsbürger setzte.

Sogleich nach dem Zusammenbruch von 1806 beschritt Preußen den Weg zur Einführung der Gewerbefreiheit¹²². Die Einführung erfolgte nicht von ungefähr mit dem Gewerbesteuereckdikt vom 2. 11. 1810¹²³. Die Gewährleistung der Gewerbefreiheit war gewiss auch Ausfluss liberaler Gedanken. Der Staat leistete jedoch (weiterhin) seinen Beitrag zur Daseinssicherung, indem er die Gewerbe- und Forschungsfreiheit förderte. Folgerichtig trug er auch die Mitverantwortung für die mit diesen Freiheiten verbundenen Risiken

¹¹⁸ *Ronellenfitsch*, UTR 66 (2003), S. 73; *ders.*, Selbstverwaltung und Deregulierung im Ordnungs- und Umweltrecht, 1995, S. 11 ff.

¹¹⁹ *Ronellenfitsch*, UTR 66 (2003), S.73.

¹²⁰ *Ronellenfitsch*, UTR 66 (2003), S.73; PrOVG 9, 363.

¹²¹ *Ronellenfitsch*, UTR 66 (2003), S.74; *Rosin*, VerwArch. 1895, 249ff.

¹²² *Ronellenfitsch*, UTR 66 (2003), S.74.

¹²³ *Ronellenfitsch*, UTR 66 (2003), S.74; Preuß. GS S. 79.

und Gefahren. Hierfür reichte die durch polizeiliche Eingriffe verstandene Gefahrenabwehr nicht aus. Der Staat konnte aber auf ein rechtliches Instrumentarium zurückgreifen, das sich parallel zum *ius politionis* entwickelt hatte, auf die präventive Kontrolle.

2. *Ius supremae inspectionis* (Oberaufsicht)

Ausgangspunkt dieser Parallel-Entwicklung war das „*ius supremae inspectionis*“, für das sich die deutsche Bezeichnung „Oberaufsicht“ durchsetzte. Im 16. Jahrhundert wurde das *ius supremae inspectionis* als Emanation der landesherrlichen Fürsorge verstanden und erstreckte sich auf Kirchen, Schulen, auf das Erwerbsleben und auf den Lebenswandel. Ursprünglich diente es dazu, der Staatsgewalt einen Rechtstitel für Eingriffe in die Verwaltung untergeordneter Korporationen zu verschaffen, verengte sich in der Epoche des Polizeistaats auf ein reines Informationsrecht und gewann erst im 18. Jahrhundert dogmatische Konturen als eigenständiges Hoheitsrecht. Von *Pütter* stammt die Definition: „Das erste und allgemeinste Recht der höchsten Gewalt ist, über alles, was zum Staate gehöret, und darin vorgehet, soweit es die gemeine Wohlfahrt nöthig oder nützlich macht, die höchste Oberaufsicht zu führen.“¹²⁴

Mit dem Übergang vom Polizei- zum Rechtsstaat verlor die Oberaufsicht als besondere Funktion der Staatsgewalt ihre Bedeutung und spaltete sich in unterschiedliche Handlungsformen der Staatsgewalt von der Kommunalaufsicht und Schulaufsicht bis hin zur Bau- und Gewerbeaufsicht auf. Aus der polizeilichen Oberaufsicht entstand die Kontrollerlaubnis bzw. das präventive Verbot mit Erlaubnisvorbehalt¹²⁵.

¹²⁴ *Ronellenfötsch*, UTR 66 (2003), S.75; Literatur des Teutschen Staatsrechts, 3. Theil, 1783, § 1080, S. 300.

¹²⁵ *Ronellenfötsch*, UTR 66 (2003), S.75; *ders.*, in: Eberbach/Lange/Ronellenfötsch (Hrsg.), 2003, § 11 GenTG Rdnr. 36; *ders.*, VerwArch 93 (2002), S. 312; *Froelich*, in: Scholz (Hrsg.), 1932, S. 63 ff., 77.

III. Grundlagen durch *Otto Mayer* und *Richard Thoma*

Die bereits von *Otto Mayer* geprägte Rechtsfigur des Verbots mit Erlaubnisvorbehalt gehört zum „klassischen Bestand“ des deutschen Verwaltungsrechts¹²⁶. Das rechtssatzförmige „Polizeiverbot mit Erlaubnisvorbehalt“ richtet sich hiernach gegen Sachverhalte, die „nicht unbedingt als störend für die gute Ordnung des Gemeinwesens angesehen sind, welche aber störend werden können“¹²⁷, also gegen abstrakte Gefahren. *Otto Mayer* konstruierte das „Polizeiverbot mit Erlaubnisvorbehalt“ vom gefahrenabwehrenden Eingriff in die Freiheitssphäre des Bürgers her und grenzte die Erlaubnis dadurch von der Verleihung und der Konzession ab.¹²⁸ Die Erlaubnis stellt hiernach die natürliche Freiheit wieder her; das Recht aus der Erlaubnis hat insoweit keinen eigenen Inhalt, „gibt dem Empfänger nichts Neues hinzu zu dem, was er ohnedies hat“¹²⁹. Durch die Verleihung oder Konzession hingegen wird ein Stück öffentlicher Verwaltung auf den Privaten übertragen, durch die Übertragung wird dem Einzelnen ein Mehr an Rechtsmacht gegenüber der ohnehin vorhandenen gewährt.¹³⁰

Das Verbot mit Erlaubnisvorbehalt ist ein Rechtssatz mit zwei Elementen: Das Verbot, das unmittelbar und überall gleichmäßig in dem Sinne wirkt, dass das im Verbot bezeichnete „Unternehmen nicht ins Werk gesetzt werden soll“¹³¹, sowie der Erlaubnisvorbehalt, der für die Behörde die Voraussetzungen für die Aufhebung des Verbotes im Einzelfall bestimmt.¹³² Das Verbot wirkt dabei vor Erlaubniserteilung formell als „Überwachungsmaßregel“¹³³, d. h. jedermann ist verboten, mit einer bestimmten Tätigkeit zu be-

¹²⁶ *O. Mayer*, Deutsches Verwaltungsrecht I, S. 239-256 (§ 22); vgl. dazu *Gromitsaris*, VerwAch 88 (1997), 52 (insbes. 52-69); *Mußnug*, Der Dispens von gesetzlichen Vorschriften, 1964, S. 34ff.

¹²⁷ *O. Mayer*, Deutsches Verwaltungsrecht I, S. 239 f.

¹²⁸ *O. Mayer*, Deutsches Verwaltungsrecht I, S. 239 Fn. 1; *ders.*, Deutsches Verwaltungsrecht II, S. 432 f.

¹²⁹ *O. Mayer*, Deutsches Verwaltungsrecht I, S. 244.

¹³⁰ *O. Mayer*, Deutsches Verwaltungsrecht I, S. 433.

¹³¹ *O. Mayer*, Deutsches Verwaltungsrecht I, S. 240.

¹³² *O. Mayer*, Deutsches Verwaltungsrecht I, S. 242.

¹³³ *O. Mayer*, Deutsches Verwaltungsrecht I, S. 241.

ginnen, solange die Erlaubnis nicht wirklich erteilt ist. Gegenüber der rechtlichen Bewertung des unter die Erlaubnispflicht gestellten Sachverhalts „spaltet es sich auf: Für das zu Erlaubende bewendet es bei seiner Wirkung als Überwachungsmaßregel; für das Nichtzuerlaubende wirkt es fort zur Abwehr der Störung (...). Insoweit ist es also kein formelles Verbot mehr, sondern ein sachliches, kein vorläufiges sondern ein endgültiges.“¹³⁴

Die Rechtsstellung des Antragstellers kann nach *Otto Mayer* mit dem Erlaubnisvorbehalt sehr unterschiedlich ausgestaltet werden: Über die gesetzliche Regelung kann der Behörde ein freies Ermessen eingeräumt werden, bei dem auf Seiten des Antragstellers von einem Recht „keine Rede“¹³⁵ sein kann. Wenn das Gesetz so bestimmt ist, dass die Behörde „nur ausspricht, was der Rechtssatz schon will“¹³⁶, kommt dem Antragsteller hingegen ein Anspruch auf Erteilung der Erlaubnis zu; nur in diesem Fall besteht ein subjektives öffentliches Recht.

Seit den grundlegenden Ausführungen von *Richard Thoma* unterscheidet die traditionelle Dogmatik zwischen präventiven und repressive Verboten¹³⁷. Bei vielen einer Erlaubnispflicht unterworfenen Tätigkeiten, wie z. B. dem Bau von Häusern, könne man nicht sagen, dass sie „eigentlich“ verboten seien.¹³⁸ Verboten sei lediglich, „mit der Betätigung zu beginnen, bevor die Gesetzmäßigkeit (...) des Vorhabens in einem geordneten Erlaubnisverfahren geprüft und von der Behörde festgestellt ist“.¹³⁹ Die gesetzlichen Vorschriften statuierten daher kein umfassendes Verbot mit Erlaubnisvorbehalt sondern ein „Erlaubniseinholungsgebot zum Zwecke der Prävention“¹⁴⁰. Davon zu unterscheiden seien „echte Erlaubnisvorbehalte“¹⁴¹. Auf die „Dispensation“ „Ausnahmebewilligung“ bezeichneten Erlaubnisse in dieser Kategorie passe die Konstruktion *Otto Mayers*, denn hier werde kraft

¹³⁴ *O. Mayer*, Deutsches Verwaltungsrecht I, S. 241.

¹³⁵ *O. Mayer*, Deutsches Verwaltungsrecht I, S. 242.

¹³⁶ *O. Mayer*, Deutsches Verwaltungsrecht I, S. 243.

¹³⁷ Der Zweck der Prävention bei der (gebundenen) Polizeierlaubnis wird in *Thoma*, Der Polizeibefehl im Badischen Recht, 1906, S. 341, erstmals hervorgehoben; vgl. auch *Thoma*, VerwArch 32 (1927), 247 (248) zur Gegenüberstellung von Erlaubniseinholungsgebot / Polizeierlaubnis und „echtem“ Erlaubnisvorbehalt / Ausnahmebewilligung.

¹³⁸ *Thoma*, VerwArch 32 (1927), 247 (248).

¹³⁹ *Thoma*, VerwArch 32 (1927), 247 (248).

¹⁴⁰ *Thoma*, Polizeibefehl, S. 341.

¹⁴¹ *Thoma*, Polizeibefehl, S. 341.

einer ausdrücklichen Ermächtigung einem Antragsteller nur ausnahmsweise gestattet, „etwas an sich Verbotenes zu tun oder an sich Gebotenes zu unterlassen.“¹⁴² Die Versagung der Ausnahmegewilligung oder die Erteilung unter Auflagen stehe im Ermessen der Behörde, wogegen bei Erlaubniseinholungsgeboten zu Zwecken der Prävention die Behörde in ihrem Bescheid nur solche Auflagen machen könne, die im Gesetz bereits vorgesehen sind; sie könne die Erlaubnis nur versagen, wenn das Vorhaben rechtswidrig ist.¹⁴³

Die Repression des „an sich Verbotenen“ in der Konzeption *Thomas* wird auch mit der Abwehr einer abstrakten Gefahr für die „gute Ordnung des Gemeinwesens“, d. h. für die öffentliche Ordnung, gleichgesetzt.¹⁴⁴ Zwar findet sich in *Thomas* Schriften keine ausdrückliche Gleichsetzung oder eine Beschränkung auf einen Verbotszweck der Gefahrenabwehr im Bereich der öffentlichen Ordnung. Allerdings beschränkt er die Versagungsgründe beim Erlaubniseinholungsgebot bzw. der Polizeierlaubnis auf die Rechtswidrigkeit des Vorhabens.¹⁴⁵ Nur beim „echten“ Erlaubnisvorbehalt bzw. der Ausnahmegewilligung hat die Polizeibehörde die Möglichkeit, die Erlaubnis im Rahmen der Ermessensausübung auch wegen der Gefährdung oder Störung der öffentlichen Ordnung zu versagen.¹⁴⁶ Die Versagung zielt dabei auf die Abwehr einer Betätigung individueller Freiheit, welche das „erreichte Niveau“ des auf einem Gebiet „erreichten gesicherten Kulturzustandes“ herabzudrücken oder zu stören droht.¹⁴⁷ Weiterhin legt der Terminus des „an sich Verbotenen“ nahe, dass das repressive Verbot den rechtlichen Schutz sozialer Normen bewirken soll.¹⁴⁸

IV. in der nationalsozialistischen Gesetzgebung

¹⁴² *Thoma*, VerwArch 32 (1927), 247 (248).

¹⁴³ *Thoma*, Polizeibefehl, S. 341.

¹⁴⁴ *Gromitsaris*, DÖV 1997, 401 (406).

¹⁴⁵ *Thoma*, Polizeibefehl, S. 341.

¹⁴⁶ Die zustimmende Anmerkung zu PrOVG, VerwArch 32 (1927), 252 (247): *Thoma*, in: VerwArch 32 (1927), 247 (249 f.).

¹⁴⁷ *Thoma*, Polizeibefehl, S. 49.

¹⁴⁸ *Gromitsari*, DÖV 1997, 401 (406).

In der nationalsozialistischen Gesetzgebung wurden Erlaubnisvorbehalte auch in Vorläufigerregelungen heutiger Umweltrechtlicher Vorschriften, wie z. B. in § 16 Abs. 1 des Reichsnaturschutzgesetzes vom 26. 6. 1935¹⁴⁹ eingesetzt. Mit der Absage an das von *Otto Mayer* entwickelte System einer liberalen Verwaltungsrechtsdogmatik¹⁵⁰ konnte allerdings auch die von der Rechtsposition des Antragstellers her konstruierte Lehre vom Verbot mit Erlaubnisvorbehalt in der nationalsozialistischen Rechtslehre keine weitere dogmatische Ausformung erlangen.¹⁵¹

V. nach Inkrafttreten des Grundgesetzes

An *Thomas* qualitative Unterscheidung der Verbotsnormen nach dem „eigentlich“, dem „an sich“ Verbotensein, knüpfte der BGH¹⁵² 1951 ausdrücklich wieder an. Für die Unterscheidung von präventivem und repressivem Verbot blieb also wie bei *Thoma* die sozialetische Bewertung das konstitutive Kriterium. Immer mehr wurde aber die Bedeutung der Grundrechte des Antragstellers in den Vordergrund gerückt. In der grundsätzlichen Gegenüberstellung von Anspruch auf Erlaubnis im grundrechtlich geschützter Sphäre einerseits und behördlichem Ermessen im nicht grundrechtlich geschützten Bereich andererseits, klingt *Mayers* Unterscheidung von Erlaubnis und Konzession wieder an. Besonders auf *Friauf* geht die Erkenntnis zurück, dass sich aus der Kombination der Abgrenzungskriterien der sozial-ethischen Bewertung und der unterschiedlichen, grundrechtsvermittelten Rechtsstellung des Antragstellers letztlich vier Varianten unterscheiden lassen¹⁵³, nämlich präventive und repressive Verbot mit jeweils als gebundenem oder als Ermessensentscheidung ausgestaltetem Erlaubnisvorbehalt. Von diesen vier Varianten wird das präventive Verbot mit einem als Ermessensentscheidung ausgestalteten Erlaubnisvorbehalt als ein gegen Rechts-

¹⁴⁹ RGBI. I. 821 (824).

¹⁵⁰ Die Anfeindung durch *E. R. Huber*, in: Dahm/Huber/Larenz/Michaelis/Schaffstein/Siebert, S. 145-151, 165-175.

¹⁵¹ *Schreiber*, Das Regelungsmodell der Genehmigung S. 24 ff.

¹⁵² BGH AöR 78 (1952/53), 102 (104) mit zustimmender Anmerkung *E. R. Huber*, AöR 78 (1952/53), 113(113).

¹⁵³ *Friauf*, JuS 1962, 422 (424 ff.).

staatsprinzip und Gewaltenteilungsgrundsatz verstoßendes Institut angesehen, sofern das Versagungsermessen nicht im Wege der verfassungskonformen Auslegung beseitigt werden kann.¹⁵⁴ Das repressive Verbot mit ins Ermessen gestellter Erlaubnis könne ferner nicht immer dadurch gerechtfertigt werden, dass der Gesetzgeber das betreffende Verhalten auch völlig hätte verbieten können, weil er bereits durch die Möglichkeit der Erlaubniserteilung zu erkennen gegeben habe, dass ein Totalverbot nicht erforderlich sei. Umgekehrt bedürften viele repressive Verbote zu ihrer Verfassungskonformität der Möglichkeit des Dispenses.¹⁵⁵ *Mußgnug* will einen Hauptanwendungsfall des präventiven Verbots mit gebundenem Erlaubnisvorbehalt bei von besonderen Grundrechten geschützten Tätigkeiten sehen, während er konkludent die ein Ermessen einräumende Dispensationsermächtigung auf den Bereich der allgemeinen Handlungsfreiheit nach Art. 2 Abs. 1 GG beschränkt.¹⁵⁶

Die Auffassung, dass bei der Regelung eines grundrechtlich geschützten Verhaltens über ein Verbot mit Erlaubnisvorbehalt überhaupt kein Versagungsermessen zulässig ist¹⁵⁷, bekam Auftrieb durch das Urteil des Bundesverfassungsgerichtes zum Sammlungsgesetz vom 5. August 1966. Sehr pauschal formulierte der Erste Senat, dass im Schutzbereich des Art. 2 Abs. 1 GG „der Grundrechtsträger notwendigerweise einen Rechtsanspruch auf die Erlaubnis haben (muss), wenn die gesetzlichen Voraussetzungen des objektiven Rechts vorliegen. Dem Wesen des Grundrechts entspricht ein Erlaubnisvorbehalt hiernach dann, wenn er das materielle aus dem Grundrecht fließende Recht als solches unberührt lässt, und dem Grundrechtsträger in dem einfachen Gesetz, das Erlaubnisvorbehalt enthält, das Recht eingeräumt ist, die Aufhebung der formellen Ausübungsschranke zu verlangen.“¹⁵⁸

Rupp verwirft unter Bezugnahme auf die Entscheidung die Figur des Verbots mit Erlaubnisvorbehalt schlechthin als Instrument einer obrigkeitlichen

¹⁵⁴ *Friauf*, JuS 1962, 422 (424 ff.).

¹⁵⁵ *Friauf*, JuS 1962, 422 (426).

¹⁵⁶ *Mußgnug*, S. 91; *Bender/sparwasser/Engel*, Umweltrecht, 3. Aufl., 1995, 1/101 Fn. 151.

¹⁵⁷ *Stich*, BB 1965, 107 (109); zweifelnd *Menger/Ericksen*, VerwArch 59 (1967), 279(282f.); später noch *Herzog*, in: Maunz/Dürig, 1996, Art. 20 Rn. VI/84.

¹⁵⁸ BVerfGE 20, 150 (155).

Staatsauffassung und will lediglich noch Verbotsvorbehalte als verfassungskonformes Eingriffsmittel anerkennen.¹⁵⁹

Das Bundesverfassungsgericht hat jedoch in der Folge klargestellt, dass es weder das Instrument des Verbotes mit Erlaubnisvorbehalt schlechthin noch ein Ermessen bei der Erlaubnis einer grundrechtlich geschützten Tätigkeit als verfassungswidrig ansieht¹⁶⁰ und hat sogar ein Versagungsermessen beim präventiven Verbot mit Erlaubnisvorbehalt im Atomrecht für zulässig erklärt.¹⁶¹

VI. Heutiges Verständnis

Umstritten sind nach wie vor Fragen der Abgrenzbarkeit der Verbotstypen, der Abgrenzungskriterien und welche Schlussfolgerungen aus der Zuordnung zu einem der beiden Verbotstypen gezogen werden können.¹⁶²

1. Abgrenzungskriterien

*Faber*¹⁶³ steht der Konzeption *Thomas* noch am nächsten, wenn er die gesetzgeberische Bewertung der verbotenen Tätigkeit als alleiniges Unterscheidungsmerkmal begreift. Entscheidend sei, ob durch die Regelung nur eine behördliche Prüfung der Gesetzeskonformität des Verhaltens ermöglicht oder das Verhalten als unerwünscht, gefährlich und sozialschädlich stigmatisiert werden soll. Konsequenz ist er der Auffassung, dass durch den Wandel sozialer Normen ein Erlaubnisvorbehalt von der einen in die andere Kategorie umschlagen kann, wenn eine ausdrückliche gesetzgeberische Bewertung fehlt.

Während *Faber* die Rechtsstellung des Antragstellers aus der Zuordnung folgern will, verzichtet die Gegenauffassung ganz auf das Kriterium der

¹⁵⁹ *Rupp*, NJW 1966, 2037 (2039).

¹⁶⁰ BVerfGE 49, 89 (145 f.); unklar BVerfGE 62, 169 (182 f.); deutlicher wieder BVerfGE 80, 137 (161 ff.).

¹⁶¹ *Schreiber*, S. 27 ff.; BVerfGE 49, 89 (145 f.).

¹⁶² *Schreiber*, S. 29 ff.

¹⁶³ *Faber*, § 14 IV a).

Sozialwidrigkeit und grenzt die Verbotstypen danach ab, ob ein Rechtsanspruch auf die Erteilung einer Erlaubnis besteht oder nicht besteht.¹⁶⁴

Der bundesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung ist keine eindeutige Festlegung bei der Abgrenzung der beiden Typen zu entnehmen. Mit der atomrechtlichen Genehmigung nach § 7 Abs. 2 AtG erkennt das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich die Kategorie eines präventiven Verbotes mit einem als Ermessensentscheidung ausgestalteten Erlaubnisvorbehalt an, obgleich diese Regelung als Ausnahmefall bezeichnet wird. Außerdem wird das Charakteristikum des repressiven Verbotes sowohl im Zweck der „prinzipiellen Verhinderung“ der entsprechenden Handlung gesehen¹⁶⁵, als auch die Unterscheidung der Verbotstypen mit der Unterscheidung von gebundener Entscheidung und Ermessensentscheidung gleichgesetzt.¹⁶⁶

In der Literatur wird sich häufig mit der Beschreibung typischer Eigenschaften begnügt, wobei neben der *Thoma*'schen Differenzierung auch auf die bereits von *Otto Mayer* herausgearbeitete Differenzierung von formellen und materiellen Wirkungen des Regelungsmodells zurückgegriffen wird, ohne dass dabei für die jeweilige Verbotsform konstitutive Merkmale entwickelt werden.¹⁶⁷ So soll das präventive Verbot mit Erlaubnisvorbehalt dort Anwendung finden, wo nur ein Kontrollbedürfnis dergestalt besteht, bestimmte Tätigkeiten oder Vorhaben daraufhin zu überprüfen, ob sie im Einzelfall gegen materiell-rechtliche Vorschriften verstoßen. Das präventive Verbot mit Erlaubnisvorbehalt wirke daher wie eine Schranke, die hochgezogen wird, wenn die Kontrolle zu keinen Einwänden führt. Formell sei die Erlaubnis ein begünstigender rechtsgestaltender Verwaltungsakt, materiell stelle sie nur die grundrechtlich verbürgte Freiheit wieder her, in dem sie dem Bürger das gewährt, was ihm verfassungsrechtlich sowieso zusteht. Demgegenüber ziele das repressive Verbot auf die grundsätzliche Verhinderung der Tätigkeit oder des Vorhabens, gestatte aber, dass in besonders ge-

¹⁶⁴ *Gromitsaris*, DÖV 1997, 401 (408 f.)

¹⁶⁵ BVerfGE 38, 348 (367).

¹⁶⁶ *Schreiber* Das Regelungsmodell der Genehmigung, S. 30 ff.; BVerfGE 58, 300 (346 f.).

¹⁶⁷ *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 14. Aufl. 2002, § 9 Rdnr. 51 ff. ; *Wolff/Bachof/Stober*, Verwaltungsrecht I, 10. Aufl., 1994, § 46 Rdnr. 36 ff.

lagerten Ausnahmefällen eine Befreiung von diesem Verbot erteilt wird. Die Befreiung vom repressiven Verbot wirke nicht wie eine Schranke, sondern gestatte nur, über einen Zaun zu steigen. Da die Ausnahmegewilligung in der Regel nicht verfassungsrechtlich geboten sei, stelle sie nicht nur formell, sondern auch materiell einen begünstigenden Verwaltungsakt dar.

Von einer im Vordringen befindlichen Auffassung¹⁶⁸ werden die überkommenen Kategorien zu argumentativen Polen reduziert, zwischen denen eine Vielzahl von Mischformen denkbar sind. Auch hier wird entweder der Unterschied in der Gesetzesbindung¹⁶⁹ oder die Differenzierung im Bereich der sozialetischen Bewertung¹⁷⁰ akzentuiert. So wird nach dem Vorbild der wasserrechtlichen Erlaubnis gemäß §§ 6, 7 WHG eine „Teilhabegewilligung“ konstruiert, mit der eine Umweltnutzung präventiv geprüft und ein repressives Vorgehen ermöglicht wird: Die Erteilung steht im Versagungs-ermessen der Verwaltung, ohne dass die Tätigkeit als sozial unerwünscht qualifiziert wird.¹⁷¹ Eine weitere Zwischenform sieht *Schmidt-Aßmann* in der Waldumwandlungsgenehmigung nach § 9 BwaldG. Im Bereich einer grundrechtlich von Art. 14 GG geschützten Tätigkeit enthält diese Vorschrift ein Abwägungsgebot, mit dem ein begrenztes gestalterisches Ermessen eingeräumt wird, da öffentliche und private Belange gegeneinander und untereinander abgewogen werden müssen¹⁷². *Trute* sieht in der immissions-schutzrechtlichen Genehmigung nach § 6 BImSchG eine Mischform der „Kontrollerlaubnis mit Vorsorgevorbehalt“. Zwar sei sie formal als gebundene Entscheidung ausgestaltet, der Erteilungsanspruch bestehe aber nur nach Maßgabe verwaltungsinterner, auch planerischer Konzepte, die den unbestimmten Rechtsbegriff der Vorsorge in § 5 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG „überformen“¹⁷³. Eine eigenständige Kategorie der Planungsgenehmigung oder planenden Erlaubnis neben präventiven und repressiven Verboten mit

¹⁶⁸ *Appel*, DVBl. 1995, 399 (407).

¹⁶⁹ *Kloepfer*, Umweltrecht, 1998, § 5 Rdnr. 51.

¹⁷⁰ *Wahl*, in: Otto Kimminich/Heinrich Freiherr von Lersner, Peter-Christoph Storm, 1994, Sp. 528 (529).

¹⁷¹ *Appel*, DVBl. 1995, 399 (407); *Wahl*, in: HdUR, Sp. 528 (529).

¹⁷² *Schmidt-Aßmann*, NuR 1986, 98 (102); *Büllesbach*, NVwZ 1991, 22 (25).

¹⁷³ *Trute*, Vorsorgestrukturen und Luftreinhalteplanung im Bundesimmissionsschutzgesetz, 1989, S. 336 f.

Erlaubnisvorbehalt sollen ferner solche Zulassungsregelungen bilden, die neben der Genehmigung auch eine Planungsentscheidung enthalten; hierzu soll die Genehmigung nach § 6 LuftVG und zumindest die privatnützige Planfeststellung zu zählen sein¹⁷⁴, *Kühling* weist darüber hinaus die wasserrechtlichen Zulassungsentscheidungen, bei denen im Rahmen der Prüfung von § 6 WHG öffentliche Belange miteinander konkurrieren, wegen des dann bestehenden planerischen Charakters ebenfalls dieser Kategorie zu¹⁷⁵.

2. Problemstellung an der Abgrenzbarkeit

Schwabe hat als erster die Möglichkeit einer qualitativen Unterscheidung zwischen Präventivem und repressivem Verbot in Frage gestellt.¹⁷⁶ Beide Varianten des Verbotes mit Erlaubnisvorbehalt glichen sich weitgehend, denn beide wollten im Ergebnis nur das wegen seiner Gefährlichkeit Verbotene unterbinden; auch beim repressiven Verbot soll nicht das verboten werden, was zunächst zwar unter das Verbot fällt, aber ungefährlich oder sogar nützlich ist.¹⁷⁷ Die vermeintliche Schärfe der Begriffsbestimmung über den Kontrollzweck einerseits und den Verbotszweck andererseits habe ihre Ursache darin, dass bei der Kontrollerlaubnis exemplarisch auf den unbedenklichen Fall, bei der Ausnahmegewilligung aber auf den schädliche Fall abgestellt werden und so ein Unterschied zwischen den Verboten suggeriert werde.¹⁷⁸

Auch nach *Gusy* unterscheiden sich die Verbotstypen nicht grundlegend durch den Verbotszweck.¹⁷⁹ Eine Gemeinsamkeit aller Erlaubnisvorbehalte bestünde weiterhin darin, dass die Erteilung der Erlaubnis in den überwiegenden privaten Belangen des Antragstellers begründet ist. Die Abgrenzung könne jedoch anhand der Voraussetzungen für die Erlaubniserteilung vorgenommen werden, wo angesichts der Ausgestaltung als gebundener Ent-

¹⁷⁴ *Tünnesen-Harmes*, in: Jarass, 1997, § 9 Rdnr. 17.

¹⁷⁵ *Kühling*, Fachplanungsrecht, 1988, Rdnr. 18 ff.

¹⁷⁶ *Schwabe*, JuS 1973, 133 (134); *Gusy*, JA 1981, 80 (81); *Pieroth/Störmer*, GewArch 1998, 177 (181).

¹⁷⁷ *Schwabe*, JuS 1973, 133 (134).

¹⁷⁸ *Schwabe*, JuS 1973, 133 (134).

¹⁷⁹ *Gusy*, JA 1981, 80 (81).

scheidung und als Ermessensentscheidung deutliche Unterschiede bestünden.¹⁸⁰ Als eigenständige Kategorie grenzt er hiervon den (gegenüber dem herkömmlichen Begriffsverständnis deutlich reduzierten) Dispensvorbehalt ab, dessen Erteilung nicht von privaten Belangen, sondern ausschließlich von überwiegenden öffentlichen Belangen abhängt.¹⁸¹

3. Schlussfolgerungen aus der Zuordnung

Nach *Faber*, der nach der Zwecksetzung des Verbotes bzw. der Bewertung durch soziale Normen unterscheidet, folgt aus der Zuordnung zu einem Verbotstyp, ob der Antragsteller einen Anspruch auf die Erteilung der Erlaubnis hat.¹⁸² Gebundene Entscheidung oder Ermessensentscheidung sind nach dieser Auffassung also keine Abgrenzungskriterien, sondern Folge der Zuordnung zu einem Verbotstyp. Die atomrechtliche Genehmigung ist hier nach entgegen der bundesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung als Ausnahmebewilligung von einem repressiven Verbot einzuordnen.¹⁸³

Die Gegenauffassung folgert bei der atomrechtlichen Genehmigung aus der Kopplung eines präventiven Verbotes mit einem Versagungsermessen beim Erlaubnisvorbehalt, dass die Ermessensausübung eng begrenzt ist. Es dürften nur Belange eingestellt werden, die mit den in § 1 Nr. 2-4 AtG normierten Schutzzwecken in Zusammenhang stehen: eine Versagung aus energiepolitischen Erwägungen scheidet aus.¹⁸⁴ Bei Lichte besehen ist es allerdings nicht die Einordnung als präventives Verbot oder der der Einordnung zugrundeliegende Förderzweck, aus dem die Ermessensbegrenzung folgt. Legt man die bundesverfassungsgerichtliche Argumentation zur Verfassungsmäßigkeit des Versagungsermessens zugrunde, so sind es der Vorbehalt des Gesetzes und das Bestimmtheitsgebot sowie der gesetzlich eng umrissene Zweck der Ermessenseinräumung, die zu einem eingeschränkten Ermessen führen: „Zwar ist der Gesetzgeber, wenn er sich des Instruments

¹⁸⁰ *Gusy*, JA 1981, 80 (81f.); *Gromitsaris*, DÖV 1997, 401 (403).

¹⁸¹ *Schreiber*, Das Regelungsmodell der Genehmigung, S. 33 ff.; *Gusy*, JA 1981, 80 (83).

¹⁸² *Faber*, § 14 IV a).

¹⁸³ *Ehlers*, VVDStRL 51 (1992), 211 (218, Fußn. 31).

¹⁸⁴ *Breuer*, in: Schmidt-Aßmann, 1995, 5. Abschnitt, Rdnr. 74, 231.

des präventiven Verbotes mit Erlaubnisvorbehalt bedient, auch auf dem Gebiet des Atomrechts aus dem Grundsatz des Gesetzesvorbehalts gehalten, die generellen Genehmigungsvoraussetzungen selbst festzulegen. Hat er dies aber, wie in § 7 Abs. 2 AtG, getan, ist es angesichts der hohen potentiellen Gefahren der nach § 7 Abs. 1 AtG genehmigungspflichtigen Anlagen von Verfassungen wegen nicht zu beanstanden, dass er besondere Vorsicht walten lässt, indem er der Exekutive zusätzlich ein Versagungsermessen einräumt, um ihr so die Möglichkeit zu geben, eine an sich zu erteilende Genehmigung abzulehnen, falls besondere und unvorhergesehene Umstände es einmal notwendig machen. Dies gilt um so mehr, als der Gesetzgeber – abgesehen davon, dass es ein völlig freies Ermessen ohnehin nicht gibt (...) – den Rahmen des der Genehmigungsbehörde zustehenden Ermessens durch § 1 AtomG, insbesondere durch die normierten Schutzzwecke, hinreichend genau abgesteckt hat. Damit ist zugleich sichergestellt, dass die für den Antragsteller im atomrechtlichen genehmigungsverfahren aus der Einräumung des Ermessens resultierende Rechtsunsicherheit sich in rechtsstaatlich hinnehmbaren Grenzen hält.¹⁸⁵

Die unterschiedlichen Verbotstypen sollen Ausdruck einer unterschiedlichen Verantwortungsverteilung zwischen Staat und Bürger für die Erhaltung und Herstellung gesetzmäßiger Zustände sowie für die Schaffung eines angemessenen Interessenausgleichs sein.¹⁸⁶ Je nach dem Grad der Antragsbindung habe der Staat unterschiedlich weit reichende Möglichkeiten, in Wahrnehmung dieser Verantwortung die konkrete Gestalt des Vorhabens abweichend von den Vorstellungen des Antragstellers zu beeinflussen.¹⁸⁷ *Schrader* zieht aus dieser Verantwortungsverteilung Konsequenzen für die Begrenzung der polizeirechtlichen Störerverantwortlichkeit bei der Altlastensanierung durch die Legalisierungswirkung von Genehmigungen:¹⁸⁸ Bei präventiven Verboten liege die Berechtigung zur Tätigkeit und ihre gericht-

¹⁸⁵ BVerfGE 49, 89 (146 f.).

¹⁸⁶ *Schrader*, Altlastensanierung nach dem Verursacherprinzip?, 1988, S. 188 f.; *Schmehl*, in: Lange (Hrsg.), 1997, S. 191 (194 f.); BVerfGE 53, 30 (58); krit. Dazu *Rauschnig*, DVBl. 1980, 831 (832).

¹⁸⁷ *Schmehl*, in: Lange (Hrsg.), S. 191 (194).

¹⁸⁸ *Schrader*, S. 188 ff.

liche Durchsetzung im privaten Bereich. Hier habe allein der Genehmigungsinhaber das Geschehen tatsächlich und rechtlich in der Hand und zunächst unerkannte Gefahren verbleiben in der Verantwortungssphäre des Privaten und werden daher von der Genehmigung nicht erfasst. Demgegenüber habe es der Staat im repressiv verbotenen, rechtszuteilenden Bereich in der Hand, ob die Tätigkeit aufgenommen werden darf und wie sie durchzuführen ist. Zunächst unerkennbare Folgen müssten als von der Regelungswirkung der Genehmigung mitumfasst angesehen werden.¹⁸⁹

Für die Beweislastverteilung im Verwaltungsprozess wird aus der Unterscheidung eine Beweislastregel abgeleitet. Bei der Verpflichtungsklage trägt beim präventiven Verbot die Verwaltung die Beweislast für die tatsächlichen Voraussetzungen der Versagungsgründe, im Rahmen des repressiven Verbotes trägt der Antragsteller die Beweislast für die Erteilungsvoraussetzungen.¹⁹⁰ Das Bundesverwaltungsgericht bezieht sich bei der Begründung der Beweislast des Antragstellers bei repressiven Verboten nicht ausdrücklich auf die Einordnung als solches, hebt aber den Ausnahmecharakter der Bewilligung hervor¹⁹¹ und bedient sich somit mittelbar derselben Wertung.¹⁹²

Ebenso wie bei der Frage der Abgrenzbarkeit wird in jüngster Zeit verstärkt daran gezweifelt, ob aus der Abgrenzung von präventivem und repressivem Verbot überhaupt Folgerungen im Sinne von Rechtsfolgen, die bei allen gesetzlichen Regelungen der betreffenden Art gelten, gezogen werden können.

Gromitsaris hält der Unterscheidung noch zugute, dass mit ihr eine klassifikatorische Leistung erbracht werde. Zur Herstellung einer Übersicht über die Mannigfaltigkeit der Genehmigungstatbestände könnten alle Verbote in zwei Varianten unterteilt werden. Der Ertrag der Unterscheidung erschöpfe sich in der Frage, ob der Antragsteller einen Rechtsanspruch auf die Erteilung der Genehmigung hat.¹⁹³ Auch dies sei aber lediglich eine klassifikato-

¹⁸⁹ *Schrader*, S. 189.

¹⁹⁰ *Determann*, UTR 40 (1997), S. 165 (176); *Gromitsaris*, DÖV 1997, 401 (407).

¹⁹¹ BVerwGE 20, 219 (224).

¹⁹² *Schreiber*, Das Regelungsmodell der Genehmigung, S. 34 ff.

¹⁹³ *Gromitsaris*, DÖV 1997, 401 (408 f.).

rische Leistung bereits anderweitig gefundener Interpretationsergebnisse, die Normgewinnung im Einzelfall als Rechtsanwendungsakt könne die Unterscheidung nicht steuern.¹⁹⁴

Wenn sich in dieser klassifikatorischen Leistung der Wert der Unterscheidung erschöpft, ist nach *Pieroth und Störmer* allerdings fraglich, was die Unterscheidung mehr erbringe als diejenige zwischen gebundener Entscheidung und Ermessensentscheidung.¹⁹⁵

VII. Kontrollgegenstände im deutschen Recht

Wie sich die polizeiliche Gefahrenabwehr gegen Verhaltens- und Zustandsstörer richtet, können Gefahrenquellen das Verhalten, insbesondere Tätigkeiten, und der Zustand von Sachen sein. Kontrollgegenstände der präventiven Kontrolle sind daher Tätigkeiten von Personen und der Zustand von Sachen, die Personen zugeordnet sind. Da die Zustandkontrolle einfacher und leichter und effektiver durchzuführen ist als die Tätigkeitskontrolle, hat sich in Deutschland das Anlagenkonzept durchgesetzt.

Die anlagenbezogene Gefahrenabwehr und Risikovorsorge ist wiederum das Ergebnis eines längeren Entwicklungsprozesses im Gewerbe- und Immissionsschutzrecht. Auch die Konzeption des GenTG wird erst verständlich, wenn man die historische Entwicklung der Genehmigung von gewerblichen bzw. industriellen Anlagen in die Betrachtung einbezieht.

Die Entwicklung nahm ihren Ursprung in Frankreich, wo Art. 4 der Menschenrechtsdeklaration von 1789 die allgemeine Handlungsfreiheit propagierte, sie aber zugleich zur Vermeidung von Schädigungen Dritter unter Gesetzesvorbehalt stellte. In Ausfüllung des Vorbehalts erging 1810 ein Anlagenzulassungsgesetz¹⁹⁶. Dieses sah zum Zweck einer Präventivkontrolle die Genehmigungspflicht klassifizierter Anlagen vor. Ähnlich und zeitgleich verlief die Entwicklung in Preußen. Wie erwähnt, forcierte der preu-

¹⁹⁴ *Gromitsaris*, DÖV 1997, 401 (409).

¹⁹⁵ *Schreiber*, Das Regelungsmodell der Genehmigung, S. 36 ff.; *Pieroth/Störmer*, GewArch 1998, 177 (181).

¹⁹⁶ *I. Mieck*, Luftverunreinigung und Immissionsschutz in Frankreich und Preußen zur Zeit der frühen Industrialisierung, Technikgeschichte Bd. 48 (1981), S. 239 ff.

bische Staat nach den Napoleonischen Kriegen nicht zuletzt aus haushaltspolitischen Erwägungen die Einführung der Gewerbefreiheit und übernahm die Mitverantwortung für die mit der Industrialisierung einhergehenden Risiken und Gefahren.

Die Mitverantwortung fand ihren Niederschlag in der Technikkontrolle. Diese erfolgte zunächst aus sozialpolitischen Erwägungen¹⁹⁷. Waren zuvor immer wieder Maschinen im Interesse der Zünfte verboten worden, stand nunmehr der Arbeitsschutz im Vordergrund. Als mit der Einführung der Dampfmaschine die handwerkliche Gütererzeugung einen fabrikmäßigen Charakter annahm, wandelte sich aber die Fabrikinspektion zur Gewerbeaufsicht. Die Aufsicht über die überwachungspflichtigen Einrichtungen und Anlagen fand vom Arbeitsrecht in das Recht der allgemeinen Gefahrenabwehr zurück. Vor allem die Einführung und Verbreitung der Dampfmaschinen beeinflusste auch die Art und Weise der Gefahrenabwehr. Nach einer regulativen Experimentierphase, die immerhin fast zwanzig Jahre dauerte¹⁹⁸, wurden die Dampfkessel unter die genehmigungsbedürftigen Anlagen in der preußischen Allgemeinen Gewerbeordnung vom 17. 1. 1845¹⁹⁹ eingereiht. § 26 preuß. GewO, Vorbild für den späteren § 16 GewO²⁰⁰, regelte die Grundform der Unternehmerngenehmigung. Danach war zur Errichtung von Anlagen, welche durch die örtliche Lage oder die Beschaffenheit der Betriebsfläche für die Betreiber oder Bewohner der benachbarten Grundstücke oder für das Publikum überhaupt erhebliche Nachteile, Gefahren oder Belästigungen herbeiführen konnten (lästige Anlagen), die besondere Genehmigung der zuständigen Behörde erforderlich. Die lästigen Anlagen waren ursprünglich in § 16 Abs. 2 GewO aufgeführt. Die von diesen Anlagen aus-

¹⁹⁷ Anton, Geschichte der preußischen Fabrikgesetzgebung, 1891; Poerschke, Die Entwicklung der Gewerbeaufsicht in Deutschland, 1911.

¹⁹⁸ Zu den ersten Regelungen zählt ein Reskript des preußischen Innenministers an den Polizeipräsidenten von Berlin vom 12. 4. 1828 mit einer auf die Stadt Berlin beschränkten Regelung; Busch/Trabandt, Das Recht der überwachungsbedürftigen Anlagen, 1955, S. 9. Es folgte die Königlich-preußische „Allerhöchste Kabinettsorder die Anlage und den Gebrauch der Dampfmaschinen betreffend vom 1. 1. 1831 (Preuß. GS S. 243), die später auf weitere Dampfkessel ausgedehnt wurde.

¹⁹⁹ Preuß. GS S. 41.

²⁰⁰ Beyendorff, 1901.

gehenden Belästigungen beschränkten sich immer weniger auf die Nachbargrundstücke, sondern betrafen generell die Öffentlichkeit.

Nach jahrzehntelangen praktischen Erfahrungen mit der gewerberechtlichen Kontrollerlaubnis hielt es der Gesetzgeber für angezeigt, § 16 GewO der veränderten Situation anzupassen. Im Jahr 1959 wurde § 16 GewO dergestalt neu gefasst²⁰¹, dass die „lästigen Anlagen“ nicht mehr im Gesetz aufgeführt waren. Statt dessen ermächtigte § 16 Abs. 3 GewO die Bundesregierung, mit Zustimmung des Bundesrats die „lästigen Anlagen“ durch Rechtsverordnung zu bestimmen. Dies geschah durch die VO über genehmigungsbedürftige Anlagen nach § 16 GewO vom 4. 8. 1960²⁰².

§ 16 GewO war Vorbild für die Ausgestaltung der Unternehmernenehmigung im BImSchG, welches das Recht der genehmigungsbedürftigen Anlagen nach der GewO weitgehend ablöste²⁰³ und an ihrer Stelle eine eigenständige Regelung in den §§ 4 bis 21 traf. Die für § 16 GewO entwickelten Grundsätze sollten aber weiterhin Gültigkeit behalten²⁰⁴. Die Ermächtigung der Bundesregierung, nach Anhörung der beteiligten Kreise mit Zustimmung des Bundesrats durch Rechtsverordnung den Kreis der genehmigungsbedürftigen Anlagen zu bestimmen, übernahm § 4 Abs. 1 Satz 3 BImSchG.

Die Fortschreibung des Gewerberechts zeigt sich darin, dass zunächst die nach § 16 Abs. 3 GewO erlassene VO fortgalt²⁰⁵ und erst 1975 durch die 4 BImSchV²⁰⁶ ersetzt wurde. Die am 24. 7. 1985 neugefasste 4. BImSchV²⁰⁷ wurde danach mehrfach geändert. So fügte die VO vom 19. 5. 1988²⁰⁸ im Anhang eine neue Nr. 4. 11 ein, die Anlagen der Gentechnologie erwähnte.

²⁰¹ Gesetz zur Änderung der Gewerbeordnung und Ergänzung des Bürgerlichen Gesetzbuchs vom 22. 12. 1959 (BGBl. I S. 781).

²⁰² BGBl. I S. 690.

²⁰³ § 68 Abs. 1 BImSchG.

²⁰⁴ BT-Drucks. 7/179, S. 30.

²⁰⁵ § 66 Abs. 1 BImSchG.

²⁰⁶ VO vom 14. 2. 1975 (BGBl. I S. 499 ber. 727).

²⁰⁷ BGBl. I S. 1586.

²⁰⁸ BGBl. I S. 608.

Nicht zuletzt weil der HessVGH glaubte, diese parlamentarisch legitimierte Entscheidung des Ordnungsgebers nicht beachten zu sollen²⁰⁹, erging das GenTG, durch dessen Art. 2 die Nr. 4. 11 der 4. BImSchV wieder gestrichen wurde. Das GenTG sollte die Kontrolle von unbekanntem Risiken gewährleisten²¹⁰ und zugleich die Gentechnik ermöglichen²¹¹. Schutz- und Förderzweck stehen daher nebeneinander²¹². Insgesamt lässt sich § 1 GenTG die Aussage entnehmen, dass eine sicherheitstechnische kontrollierte Gentechnik rechtlich erwünscht ist. Die Entscheidung „pro Gentechnik“ ist explizit gesetzlich festgeschrieben²¹³. Der gelegentlich propagierte absolute Vorrang des Schutzzwecks vor dem Förderzweck²¹⁴ beruht auf einer verfassungsrechtlichen Fehlgewichtung. Die Nutzung der Gentechnik berührt Grundrechte und Staatsaufgaben in positiver wie negativer Weise, so dass es auf praktische Konkordanz ankommt. Das ändert nichts an der Verpflichtung zur bestmöglichen Risikovorsorge und Gefahrenabwehr.

Der Regierungsentwurf wollte zu diesem Zweck die Genehmigung der Errichtung und des Betriebs gentechnischer Anlagen weiterhin unter das BImSchG fallen lassen und die Anwendbarkeit des GenTG auf gentechnische Tätigkeiten konzentrieren. Dafür hätte das GenTG durch Rechtsverordnung auf andere – nicht gentechnische – biotechnische Verfahren und Arbeiten mit vergleichbarem Risiko ausgeweitet werden können. In Abweichung vom Gemeinschaftsrecht, dagegen dem Vorbild des BImSchG und AtG folgend, wurde jedoch die tätigkeitsbezogene Konzeption des Regie-

²⁰⁹ Beschluss vom 6. 11. 1989 – 8 TH 685/89, NVwZ 1990, 276 = NJW 1990, 336 m. Anm. *Deutsch* = DVBl 1990, 63 = UPR 1990, 33 = JZ 1990, 88 m. Anm. *Rupp*; *Bizer*, KJ 1990, 126 ff.; *Eiberle-Herm*, NuR 1990, 204; *Hirsch*, NJW 1990, 1445; *Rose*, DVBl 1990, 279 ff.; *Sendler*, NVwZ 1990, 231 ff.; *Graf Vitzthum*, VBIBW 1990, 48 ff.; *Zuck*, MDR 1990, 680 ff.; *Ronellenfisch*, Stellungnahme für den Hess. Minister für Umwelt und Reaktorsicherheit zum Beschluss des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs vom 6. November 1989 – 8 TH 65/89, 1989 (n. v.); *Preu*, JZ 1991, 265 ff.; VG Frankfurt vom 3. 2. 1989 – II/2 H 3022/88, NVwZ 1989, 1097; *Schwab*, NVwZ 1989, 1012 ff.

²¹⁰ *Richter*, 1989.

²¹¹ *Kaiser-Bauer / Dederichs*, 1990.

²¹² *Graf vitzthum / geddert-Steinacher*, Der Zweck im Gentechnikrecht, 1989, S. 49 ff.

²¹³ *Kraatz*, Ambivalenz, 1993, S. 184.

²¹⁴ *Wahl*, in: Landmann / Rohmer, § 1 GenTG, Rdnr 37.

rungsentwurfs aufgegeben. Schwerpunkt des Gesetzes bilden gentechnische Arbeiten in gentechnischen Anlagen. Die Wackelpartie zwischen Tätigkeits- und Anlagenkonzeption und die Abstimmung zwischen Immissionsschutz- und Gentechnikrecht hat zu Unsicherheiten geführt, da das biotechnologische Anlagenrecht in der Tat im Schnittpunkt beider Regelungskomplexe angesiedelt ist.

VIII. Ergebnis

Zusammenfassend trat die Polizeigewalt in zwei Erscheinungsformen auf, nämlich einmal repressiv durch Maßnahmen gegen den Störer (*ius polittiae*) und zum anderen – bei von vornherein gefährlichen Einrichtungen – präventiv (*ius supremae inspectionis* = Oberaufsicht). Aus der polizeilichen Oberaufsicht entstand die Kontrollerlaubnis bzw. das präventive Verbot mit Erlaubnisvorbehalt. Klassisches Beispiel war die Genehmigung nach dem früheren § 16 GewO, auf der nicht nur die luftverkehrsrechtlichen sowie atom- und immissionsschutzrechtlichen Genehmigungen aufbauen, sondern auch die Genehmigungen nach dem GenTG. Die Normstruktur bei präventiven Verbot ist eindeutig: Auf der Tatbestandsseite stehen die Genehmigungsvoraussetzungen; die Rechtsfolge ist eine gebundene Entscheidung. Sind die gesetzlichen Voraussetzungen der Genehmigung erfüllt, so besteht vielmehr ein subjektives öffentliches Recht bzw. ein Rechtsanspruch des Antragstellers auf Erteilung der Genehmigung.²¹⁵

Während die Kontrollerlaubnis die allgemeine Handlungsfreiheit, die im Interesse einer Präventivkontrolle vorläufig eingeschränkt war, wiederherstellt, erweitert die Ausnahmegewilligung den Rechtskreis des Bürgers, indem sie eine Betätigung, die an sich gesetzlich verboten ist, in besonderen Ausnahmefällen für zulässig erklärt.

Der vorstehende dogmengeschichtliche Aufriss hat gezeigt, dass der deutschen Verwaltungsrechtswissenschaft mehr als 100 Jahre nach der Grundlegung der Lehre vom Verbot mit Erlaubnisvorbehalt ein solides Fundament eines „Allgemeinen Genehmigungsrechts“ fehlt: Sowohl die strikte Ab-

²¹⁵ Ronellenfitsch, Eberbach/Lange/Ronellenfitsch (Hrsg.), Bd. I, § 11 Rdnr. 36, 39.

grenzbarkeit als auch die Kriterien zur Abgrenzung der Verbotstypen sind umstritten, die Problematik muss angesichts der Unschärfen in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts als ungeklärt angesehen werden. Der Befund, dass einerseits vielfältige Schlussfolgerungen „aus“ der Zuordnung zu einem der beiden Verbotstypen gezogen werden, andererseits aber Abgrenzbarkeit und Abgrenzungskriterien umstritten sind, zeigt, dass der Erkenntnisgewinn der Unterscheidung häufig weit zu hoch eingeschätzt wird²¹⁶. In der Tat hat die Unterscheidung nach unterschiedlichen Regelungstypen des Verbotes mit Erlaubnisvorbehalt nur dann eine Berechtigung zu Existieren, wenn sie ihre klassifikatorische Leistung nicht als Rechtsanwendungsakt ausübt.²¹⁷ Die Leistungsfähigkeit der Lehre vom Verbot mit Erlaubnisvorbehalt darf aber auch nicht zu niedrig eingeschätzt werden. Die verschiedenen Abstufungen des Grades der Rechtsbindung, die bei der Vielzahl von Erlaubnisvorbehalten ermittelt werden können, können darüber hinaus nicht auf die Gegenüberstellung von gebundener Entscheidung und (Rechtsfolge-)Ermessensentscheidung reduziert werden. Die Lehre vom Verbot mit Erlaubnisvorbehalt hat vielmehr den Zweck, „Speicher“ allgemeiner Rechtsinformationen zu sein, das Recht zu systematisieren und damit konkrete Lösungen einfacher zu machen und einer unübersichtlichen Rechtszersplitterung vorzubeugen.²¹⁸ Dass hierfür ein gesteigerter Bedarf besteht, belegen einerseits die vielen unterschiedlichen Zulassungsregelungen im Besonderen Verwaltungsrecht, andererseits die vielfältigen Folgerungen, die aus der Unterscheidung von präventivem und repressivem Verbot gezogen werden. Derartige Folgerungen können vorbehaltlich ihrer Stichhaltigkeit allerdings nur dann in den „Speicher“ des Allgemeinen Genehmigungsrechts aufgenommen werden, wenn sie nicht vorgeben, Rechtsfolgen zu sein, sondern lediglich interpretationsleitende und systembildende Kraft dort beanspruchen, wo die konkrete gesetzliche Regelung keine klare Aussage enthält.

²¹⁶ *Wolff/Bachof/Stober*, § 46 Rn. 44; *Gromitsaris*, DÖV 1997, 401(408 f.).

²¹⁷ *Gromitsaris*, DÖV 1997, 401(409).

²¹⁸ *Schmidt-Aßmann*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Schuppert (Hrsg.), 1993, S. 13 (13 f.); *Schmidt-Aßmann*, DVBl. 1989, 533 (533).

Angesichts der bestehenden Unklarheiten um die Abgrenzung von präventivem und repressivem Verbot erscheint allerdings zweifelhaft, ob gerade der überkommene Dualismus von Prävention und Repression den Speicher dieser Rechtsinformationen bilden muss. Eine Rekonstruktion der Lehre vom Verbot mit Erlaubnisvorbehalt sollte allerdings ebenfalls als Dualismus konstruiert sein, denn die klassifikatorische Speicherleistung einer Vielzahl von Mischformen ist denkbar gering.²¹⁹

²¹⁹ *Schreiber*, Das Regelungsmodell der Genehmigung, S. 37 ff.

Dritter Teil: Entwicklungstendenzen des deutschen Gentechnikrechts

Erstes Kapitel: Die Grundlagen und die rechtssystemati- sche Einordnung des Gentechnikrechts

§ 4. Gentechnik in der Wirtschaftsverfassung Deutschlands und der EU

I. Ausgangslage

Jede rechtliche Auseinandersetzung um die Zulässigkeit gentechnischer Produkte ist unter den Bedingungen des marktwirtschaftlichen Systems Deutschlands und der EU zu führen. Zwar lässt sich dem Grundgesetz kein ausdrückliches Bekenntnis zur Marktwirtschaft entnehmen. Dennoch führt die Formel von der „wirtschaftspolitische Neutralität des Grundgesetzes“ in die Irre. Auch das BVerfG leitet aus ihr nur einen wirtschaftspolitischen Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers ab, „sofern er dabei das Grundgesetz und insbesondere die Grundrechte beachtet.“²²⁰ Ohne die Schlacht um die Wirtschaftsordnung des Grundgesetzes neu zu schlagen zu wollen²²¹, kann zumindest die Affinität der Grundrechte zur Marktwirtschaft ins Feld geführt werden. Art. 12 Abs. 1 GG gewährleistet dem Einzelnen die Freiheit der Berufsausübung als Grundlage seiner persönlichen und wirtschaftlichen Lebensführung, konkretisiert also das Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit im Bereich der individuellen Leistung und Existenzhaltung²²². Auch die (wirtschaftliche) Nutzung der Gentechnik wird von dieser Berufsfreiheit erfasst. Eine Bedürfnisprüfung scheidet als Schranke für die Errichtung und den Betrieb von Biotech-Unternehmen aus, da objektive Berufswahlbeschränkungen „zur Abwehr nachweisbarer oder höchst wahr-

²²⁰ BVerfGE 50, 290 (338).

²²¹ Vgl. *Tettinger*, DVBl. 1999, 679 ff.

²²² BVerfGE 54, 301 (313); 101, 331 (346 f.).

scheinlicher Gefahren für ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut zwingend geboten²²³ sein müssen.²²⁴

Das wirtschaftliche Leitbild der EU resultiert aus den vertraglichen Grundlagen und den allgemeinen Rechtsgrundsätzen des primären Gemeinschaftsrechts, die als Eckwerte zusammen zu sehen sind. In der Gesamtschau ist Leitbild der EU-Wirtschaftsverfassung der „Grundsatz einer offenen Marktwirtschaft mit freiem Wettbewerb“.²²⁵ Wirtschaftspolitisch motivierte Marktzugangsbeschränkungen oder –erschwernisse für die „grüne Gentechnik“ verstoßen gegen die freiheitliche Wirtschaftsverfassung der Bundesrepublik und der EU.²²⁶

Bei dem Erlass gesetzlicher Bestimmungen zum Schutz vor möglichen Gefahren der Gentechnik sind verfassungsrechtliche Vorgaben zu beachten. Dabei stellen sich insbesondere die Fragen, welchen Grundrechten bei einer Regelung der Gentechnologie Rechnung zu tragen ist, ob der Gesetzgeber kraft Verfassung zum Erlass einer formell-gesetzlichen Spezialregelung verpflichtet ist und ob er die Gesetzgebungskompetenz auf dem Gebiet der Gentechnik besitzt²²⁷.

II. Grundrechtliche Vorgaben

Wie bei jeder neuen wissenschaftlichen und technischen Entwicklung zeigt sich die Verantwortung des Staates auf dem Gebiet der Gentechnologie von zwei Seiten.

Auf der einen Seite birgt der Umgang mit der Gentechnik Risiken und Gefahren für Leben und Gesundheit der Menschen, so dass das Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit gemäß Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG betroffen sein kann. Dieses Freiheitsrecht gewährt dem einzelnen in erster Linie ein Abwehrrecht gegenüber körperlichen Eingriffen durch den Staat²²⁸. Darüber hinaus ergibt sich aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG auch die Verpflichtung des Staates, die Menschen vor den grundrechtsrelevanten Gefahren zu

²²³ BVerfGE 102, 197 (214).

²²⁴ Ronellenfitsch, UTR 66 (2003), S. 70.

²²⁵ Oppermann, Europarecht, 2. Auflage 1999, Rdnr. 929.

²²⁶ Ronellenfitsch, UTR 66 (2003), S.70.

²²⁷ Krekeler, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 7 ff.

²²⁸ Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 2 Rn. 47 ff.

schützen, die mit einer Technologie einhergehen können. Diese verfassungsrechtliche Garantenstellung resultiert nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts daraus, dass die Grundrechtsnormen nicht nur subjektive Abwehrrechte des einzelnen gegen den Staat enthalten, sondern zugleich eine objektive Wertordnung verkörpern, die als verfassungsrechtliche Grundentscheidung für alle Bereiche des Rechts gilt und „Richtlinien und Impulse“ für Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung gibt. Das Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit gemäß Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG verlangt danach von dem Staat, sich schützend und fördernd vor jedes Leben zu stellen²²⁹. Auf Grund des objektiv-rechtlichen Gehalts ist er verpflichtet, bei einer Gefährdung oder Beeinträchtigung der geschützten Rechtsgüter gesetzliche Schutzvorschriften zu erlassen.²³⁰

Auf der anderen Seite muss der Staat auch dafür Sorge tragen, dass der technische Fortschritt verwirklicht wird. Zwar enthält die Verfassung keine spezielle Regelung über die rechtliche Zulässigkeit einer Technik oder ihrer Risiken. Aus den dem Betreiber einer technischen Anlage zur Seite stehenden Grundrechten, nämlich dem Recht der Berufsfreiheit gemäß Art. 12 Abs. 1 GG, dem durch das Eigentumsgrundrecht gemäß Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG geschützten Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb und dem vorbehaltlos gewährten Grundrecht der Wissenschafts- und Forschungsfreiheit nach Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG ergibt sich aber die Verpflichtung des Staates, die wissenschaftliche Tätigkeit des einzelnen und die technischen Entwicklungen nicht zu beeinträchtigen²³¹. Die Grundrechte gewähren dem Anlagenbetreiber also prinzipiell auch die Befugnis, gentechnische Anlagen zu errichten und zu betreiben oder gentechnisch zu for-

²²⁹ Im einzelnen zu den grundrechtlichen Schutzpflichten in bezug auf die Gentechnik s. *Fluck*, UPR 1990, S. 81 ff.

²³⁰ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 8.

²³¹ Nach *Graf Vitzthum/Geddert-Steinacher*, Der Zweck im Gentechnikrecht, S. 51 f. lässt sich eine solche Verpflichtung auch auf das aus Art. 109 Abs. 2 GG und dem Sozialstaatsprinzip abgeleitete Verfassungsgebot der „Wachstumsvorsorge“ stützen. Da Art. 109 Abs. 2 GG eine abstrakte Zielbestimmung und einen äußerst unbestimmten Rechtsbegriff enthält, erscheint es schwierig, daraus eine konkrete Pflicht des Staates abzuleiten, neue technische Entwicklungen zu fördern.

schen²³². Aus Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG erwächst ihm sogar ein Recht auf Abwehr jeder staatlichen Einwirkung auf den Prozess der Gewinnung und der Vermittlung wissenschaftlicher Erkenntnisse²³³ sowie ein Recht auf die Bereitstellung solcher personeller, finanzieller und organisatorischer Mittel durch den Staat, die zum Schutz des grundrechtlich gewährten Freiraumes unerlässlich sind²³⁴. Da nicht jedes gentechnische Vorhaben eine Gefährdung der durch das Grundgesetz geschützten Rechtspositionen anderer Bürger bedeutet, ist ein generelles Verbot der Gentechnologie verfassungsrechtlich unzulässig²³⁵.

Zusammenfassend kann gesagt werden, dass bei dem Umgang mit der Gentechnik die Grundrechte des Anlagenbetreibers aus Art. 5 Abs. 3 S. 1, 12 Abs. 1 und 14 Abs. 1 S. 1 GG mit dem Grundrecht des potentiell betroffenen Bürgers aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG kollidieren. Der Staat steht deshalb vor der Aufgabe, zwischen den kollidierenden Rechtsgütern im Wege der praktischen Konkordanz einen verhältnismäßigen Ausgleich zu finden, d.h. gesetzliche Regelungen zu schaffen, die dafür sorgen, dass die betroffenen Freiheitsbereiche möglichst schonend zum Einklang gebracht werden²³⁶.

III. Verpflichtung zum Erlass einer formell-gesetzlichen Spezialregelung

²³² Gersdorf, DÖV 1990, S. 514; Fluck, UPR 1990, S. 84; Sendler, NVwZ 1990, S. 235; Wahl/Masing, JZ 1990, S. 554; Scholz, in: FS Sendler, S. 98. Grundrechtlich geschützt sind auch risikobelastete Tätigkeiten; s. Graf Vitzthum, VBIBW 1990, S. 50.

²³³ Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 5 Rn. 80; vgl. Püttner/Brühl, JA 1987, S. 295.

²³⁴ Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 5 Rn. 81; vgl. Wahl, in: Gentechnikrecht und Umwelt, S. 17; Ziller, in: Gentechnikrecht und Umwelt, S. 145.

²³⁵ In diesem Sinne s. den Bericht der *Enquete-Kommission*, Chancen und Risiken der Gentechnologie, S. 282, 284 f. und Deutsch, ZRP 1987, S. 306; Krekeler, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 9.

²³⁶ Vgl. auch Rose, DVBl. 1990, S. 280; Gersdorf, DÖV 1990, S. 515; Graf Vitzthum, VBIBW 1990, S. 50; Wahl, in: Gentechnikrecht und Umwelt, S. 27. Zum Begriff der praktischen Konkordanz s. Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 317 ff.; Krekeler, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 9.

Fraglich ist, ob der Staat kraft Verfassungsrechts diesen Ausgleich durch den Erlass einer formell-gesetzlichen Spezialregelung herbeiführen muss. Eine solche Pflicht könnte sich zunächst aus der aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG entwickelten Schutzpflicht des Staates ergeben. Zwar ist prinzipiell anerkannt, dass bei Bestehen einer Schutzpflicht auch ein gesetzgeberisches Unterlassen zu einer Schutzpflichtverletzung – und so zu einer Grundrechtsverletzung – führen kann²³⁷. Der Legislative kommt bei der Erfüllung ihrer Schutzpflicht aber ein weiter Einschätzungs- und Gestaltungsspielraum zu, der von der Judikative nur begrenzt überprüft werden kann. Eine Schutzpflichtverletzung, mit der die Pflicht des Gesetzgebers zum Tätigwerden einhergeht, ist nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nur dann anzunehmen, wenn die öffentliche Gewalt Schutzvorkehrungen entweder überhaupt nicht getroffen hat oder wenn offensichtlich die getroffenen Regelungen und Maßnahmen gänzlich ungeeignet oder völlig unzureichend sind, das Schutzziel zu erreichen. Im deutschen Recht hat es bereits vor dem Inkrafttreten des Gesetzes zur Regelung der Gentechnik (GenTG) Regelungsansätze für den Umgang mit der Gentechnik gegeben, z.B. durch punktuelle Bestimmungen im Wasser-, Gefahrstoff- und Immissionsschutzrecht. Da gerade das Bundes-Immissionsschutzgesetz versucht hat, die Grundrechte des Anlagenbetreibers und der potentiell betroffenen Bürger zu einem angemessenen Ausgleich zu bringen, und es eine präventive Kontrolle gentechnischer Produktionsanlagen ermöglicht hat, ist eine Schutzpflichtverletzung des Gesetzgebers abzulehnen. Ihn trifft also nicht auf Grund der ihm obliegenden Schutzpflicht aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG die Verpflichtung, eine formell-gesetzliche Spezialregelung für den Umgang mit der Gentechnik zu erlassen.²³⁸

Des weiteren könnte sich eine solche Verpflichtung aus dem Grundsatz des Vorbehaltes des Gesetzes und der aus ihm entwickelten Wesentlichkeitstheorie ergeben. Nach dem Vorbehalt des Gesetzes ist der Gesetzgeber verpflichtet, die wesentlichen Regelungen im wesentlichen selbst zu treffen

²³⁷ *Wahl/Masing*, JZ 1990, S. 562.

²³⁸ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 10.

und nicht der Exekutive zu überlassen²³⁹. Danach bedürfen also Exekutivakte einer gesetzlichen Grundlage, wenn sie wesentlich sind, d.h. weitreichende Auswirkungen auf den grundrechtlich geschützten Freiheitsbereich der Bürger haben. Dies ist bei dem Umgang mit der Gentechnik aber nicht generell der Fall. Es muss im Hinblick auf das Gefährdungspotential zwischen den verschiedenen gentechnischen Vorhaben differenziert werden, denn es ist offensichtlich, dass Freisetzungen genetisch veränderter Mikroorganismen ein erheblich höheres Gefährdungspotential aufweisen als gentechnische Arbeiten in geschlossenen Anlagen. Die meisten gentechnischen Projekte, die in gentechnischen Anlagen stattfinden, haben keine weitreichenden Auswirkungen auf den grundrechtlich geschützten Lebensbereich der Bürger, so dass auf der Grundlage des in Art. 20 Abs. 3 GG vorausgesetzten Gesetzesvorbehalts eine die gesamte Nutzung der Gentechnik umfassende Leitentscheidung des Gesetzgebers nicht gefordert werden kann²⁴⁰. Kraft Verfassungsrechts ergibt sich daher keine Pflicht des Gesetzgebers, eine formell-gesetzliche Regelung zu erlassen, die den gesamten Umgang mit der Gentechnik erfasst.²⁴¹

IV. Gesetzgebungskompetenz

Die Bundesregierung leitet nach der amtlichen Begründung des Entwurfs zum GenTG die Gesetzgebungskompetenz des Bundes aus einer Gesamtschau verschiedener Kompetenznormen des Grundgesetzes her²⁴². Insbesondere benannt sind dabei die konkurrierenden Gesetzgebungskompetenzen für das Bürgerliche Recht und Strafrecht (Art. 74 Nr. 1 GG), das Recht der Wirtschaft (Art. 74 Nr. 11 GG), das Arbeitsrecht einschließlich des Arbeitsschutzes (Art. 74 Nr. 12 GG), die Förderung der wissenschaftlichen Forschung (Art. 74 Nr. 13 GG), Maßnahmen gegen gemeingefährliche und

²³⁹ Aus neuester Zeit BVerfG, Beschl. V. 27. 11. 1990, - 1 BvR 402/87 -, NJW 1991, S. 1471, 1472 f.

²⁴⁰ So auch *Rose*, DVBl. 1990, S. 281; *Rupp*, JZ 1990, S. 92. auch *Scholz*, in: FS Sendler, S. 97 und *Zuck*, MDR 1991, S. 17. A.A. VGH Kassel, Beschl. V. 6. 11. 1989, - 8 TH 685/89 -, NVwZ 1990, S. 276 ff. (276).

²⁴¹ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 11.

²⁴² BT-Drs. 11/5622, S. 21 f.

übertragbare Krankheiten bei Menschen und Tieren (Art. 74 Nr. 19 GG), der Schutz der Pflanzen gegen Krankheiten und Schädlinge sowie der Tierschutz (Art. 74 Nr. 20 GG), die Abfallbeseitigung und Luftreinhaltung (Art. 74 Nr. 24 GG) sowie die Rahmengesetzgebungskompetenz für den Naturschutz (Art. 75 Nr. 3 GG). Die Inanspruchnahme einer solchen „Mosaiktheorie“ wird ganz überwiegend für zulässig erachtet²⁴³. Sie ist bei komplexen Regelungsmaterien oft notwendig und durchaus üblich²⁴⁴. Hinzu kommt, dass Kompetenznormen nicht statisch, sondern sinngerecht nach den Erfordernissen der gegenwärtigen rechtstatsächlichen Situation auszulegen sind²⁴⁵. Da die Regelungen des Gesetzes über den Umgang mit der Gentechnik einzelnen Bundeskompetenztiteln zugeordnet werden können²⁴⁶, ist trotz gegenteiliger Stellungnahmen²⁴⁷ eine Bundesgesetzgebungskompetenz für das Gebiet der Gentechnik anzunehmen²⁴⁸.

§ 5. Das Gentechnikrecht im Gefüge des Umwelt- und des Technikrechts

Das GenTG könnte gesamtsystematisch sowohl dem Umwelt- als auch dem Technikrecht zuzuordnen sein.²⁴⁹

I. Das Gentechnikrecht als Teilgebiet des Umweltrechts

²⁴³ Ausführlich zu der Frage der Gesetzgebungskompetenz *Hirsch/Schmidt-Didczuhn*, BayVBl. 1990, S. 289.

²⁴⁴ So sind z.B. auch die Bundeszuständigkeiten für das Chemikalien- und das Bundes-Immissionsschutzgesetz aus einer Gesamtschau verschiedener Kompetenztitel abgeleitet worden. *Hirsch/Schmidt-Didczuhn*, BayVBl. 1990, S. 289 f.; *dies.*, NVwZ 1990, S. 714; *Schmidt-Didczuhn*, GewArch 1990, S. 200; *Breuer*, in: *Gentechnikrecht und Umwelt*, S. 53.

²⁴⁵ *Hirsch/Schmidt-Didczuhn*, BayVBl. 1990, S. 290; *dies.*, NVwZ 1990, S. 714; *Breuer*, in: *Gentechnikrecht und Umwelt*, S. 53.

²⁴⁶ Im einzelnen dazu *Hirsch/Schmidt-Didczuhn*, BayVBl. 1990, S. 290 ff.

²⁴⁷ So *Rahner*, ZRP 1990, S. 63 ff.; kritisch *Riedel/Führ/Tappeser*, KJ 1989, S. 353.

²⁴⁸ So auch *Hirsch/Schmidt-Didczuhn*, BayVBl. 1990, S. 289 ff.; *dies.*, NVwZ 1990, S. 714; *Schmidt-Didczuhn*, GewArch 1990, S. 200; *Breuer*, in: *Gentechnikrecht und Umwelt*, S. 53; *Deutsch*, ZRP 1987, S. 306; *Krekeler*, *Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten*, S. 12.

²⁴⁹ *Krekeler*, *Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten*, S. 64 ff.

Obwohl eine allgemeingültige Definition des Umweltschutzes kaum zu finden ist, lässt sich unter dem Begriff „Umweltschutz“ die Summe der Rechtssätze zusammenfassen, die dem Schutz der Umwelt zu dienen bestimmt sind²⁵⁰. Unter der „Umwelt“ sind dabei die natürlichen Lebensgrundlagen des Menschen, also Boden, Luft und Wasser, die Biosphäre und deren Beziehungen untereinander sowie zu den Menschen, zu verstehen²⁵¹.

Gemäß § 1 Nr. 1 GenTG ist Zweck des Gesetzes, Menschen, Tiere, Pflanzen, die sonstige Umwelt in ihrem Wirkungsgefüge und Sachgüter vor Gefahren zu schützen, die durch den Umgang mit der Gentechnik hervorgerufen werden können. Die Regelungen des GenTG dienen also primär dem Schutz des Menschen und der Umwelt. Soweit sich die Regelungen des GenTG mit dem Schutz der Umwelt vor den spezifischen Risiken und Gefahren, die bei dem Umgang mit gentechnisch veränderten Organismen entstehen können, befassen, sind sie dem Umweltschutz zuzuordnen.²⁵²

Die Zugehörigkeit des GenTG zum Umweltschutz wird auch dadurch erkennbar, dass sich in ihm Konkretisierungen der wichtigsten Grundprinzipien des Umweltschutzes – des Vorsorge-, Verursacher- und Kooperationsprinzips²⁵³ - finden lassen.

1. Ausprägung des Vorsorgeprinzips

Das Vorsorgeprinzip besagt im wesentlichen, dass Umweltgefahren und –schäden so weit als möglich vermieden werden und gar nicht erst zum Entstehen kommen sollen²⁵⁴. Im GenTG ist der Vorsorgegrundsatz bereits in der Zweckbestimmung des § 1 Nr. 1 enthalten, denn dem Entstehen spezifischgentechnischer Gefahren soll vorgebeugt werden. Darüber hinaus wird das Vorsorgeprinzip in § 6 Abs. 2 GenTG konkretisiert. Der Betreiber ist danach verpflichtet, die nach dem Stand von Wissenschaft und Technik notwendigen Vorkehrungen zur Gefahrenabwehr und Risikovorsorge zu

²⁵⁰ Hoppe/Beckmann, Umweltschutz, § 1 Rn. 68.

²⁵¹ Koepfer, Umweltschutz, § 1 Rn. 20.

²⁵² Krekeler, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 65.

²⁵³ Hoppe/Beckmann, Umweltschutz, § 1 Rn. 48 ff., § 5 Rn. 10 ff.; Koepfer, Umweltschutz, § 3 Rn. 5 ff., 27 ff., 44 ff.; Bender/Sparwasser, Umweltschutz, Rn. 44 ff.

²⁵⁴ Hoppe/Beckmann, Umweltschutz, § 5 Rn. 11; Koepfer, Umweltschutz, § 3 Rn. 6.

treffen. Ferner wird in § 11 Abs. 1 Nr. 3 GenTG die Pflicht des Betreibers aus § 6 Abs. 2 GenTG, entsprechende Schutz- und Vorsorgevorkehrungen zu treffen, zur Genehmigungsvoraussetzung erhoben, so dass auch diese Norm das Vorsorgegebot enthält. Weiterhin ist gemäß § 11 Abs. 1 Nr. 4 GenTG Genehmigungsvoraussetzung, dass die notwendigen Maßnahmen gegen schädliche Einwirkungen auf die in § 1 Nr. 1 GenTG bezeichneten Rechtsgüter getroffen worden sind. Diese Maßnahmen dienen sowohl der Gefahrenabwehr als auch der Risikovorsorge²⁵⁵. Schließlich enthält auch § 16 Abs. 1 Nr. 2 GenTG den Vorsorgegedanken, da die bei einer Freisetzung zu treffenden Sicherheitsvorkehrungen, mit Blick auf den Zweck des Gesetzes, die in § 1 Nr. 1 GenTG genannten Rechtsgüter vor Gefahren schützen und dem Entstehen gentechnikspezifischer Gefahren vorbeugen müssen.²⁵⁶

2. Konkretisierung des Verursacherprinzips

Das zweite wichtige Prinzip des Umweltrechts – das Verursacherprinzip – fordert, dass derjenige die Kosten der Vermeidung oder Beseitigung eines Umweltschadens tragen soll, der für ihre Entstehung verantwortlich ist²⁵⁷. Das Verursacherprinzip ist jedoch nicht nur ein Regelungsmodell für die materiellen Verantwortlichkeit²⁵⁸. Im GenTG hat das Verursacherprinzip als Zurechnungsmodell seine Ausprägung in § 26 Abs. 1 S. 1 GenTG gefunden. Danach ist die zuständige Behörde befugt, grds. alle Anordnungen zu treffen, die notwendig sind, um festgestellte Verstöße gegen das GenTG oder die Gentechnikverordnungen zu beseitigen oder künftige Verstöße zu verhüten. Der Betreiber kann so zu einem bestimmten Verhalten (z.B. zu der Stilllegung oder der Beseitigung der Anlage) verpflichtet werden. Ihn trifft als Verursacher der gentechnikspezifischen Gefahren die Beseitigungspflicht. Ferner findet sich das Verursacherprinzip als Kostenzurechnungsmodell in den Haftungsregelungen, etwa in § 32 Abs. 7 GenTG. Diese Vorschrift regelt den Umfang des Schadensersatzes bei Sachschäden, mit denen zugleich

²⁵⁵ *Hirsch/Schmidt-Didczuhn*, GenTG, § 13 Rn. 22.

²⁵⁶ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 66.

²⁵⁷ *Hoppe/Beckmann*, Umweltrecht, § 5 Rn. 24 ; *Kloepfer*, Umweltrecht, § 3 Rn. 27.

²⁵⁸ *Hoppe/Beckmann*, Umweltrecht, § 5 Rn. 24 ; *Kloepfer*, Umweltrecht, § 3 Rn. 28.

eine Beeinträchtigung der Natur oder der Landschaft verbunden ist. Die Sachen müssen privatrechtlich einem Rechtsträger zugeordnet sein²⁵⁹. In diesem Fall ist der Schädiger verpflichtet, dem Geschädigten, wenn dieser den Schaden im Wege der Naturalrestitution selbst beseitigt, vollen Aufwendungsersatz zu leisten.²⁶⁰

3. Ausprägung des Kooperationsprinzips

Das dritte wesentliche Handlungsgebot des Umweltrechts – das Kooperationsprinzip – bringt zum Ausdruck, dass ein effektiver Schutz der Umwelt ein Zusammenwirken von Staat, Wirtschaft und Gesellschaft bei umweltspezifischen Entscheidungen erfordert²⁶¹. Ausprägungen des Kooperationsprinzips zeigen sich im GenTG bei den Beteiligungsvorschriften im Rahmen der Genehmigungsverfahren für Produktionsanlagen und Freisetzungen, §§ 18 GenTG, 1 ff. GenTAnhV. Jedermann kann danach Einwendungen gegen das gentechnische Vorhaben erheben. Diese sind später, sofern sie rechtzeitig erhoben werden, im Erörterungstermin mit dem Antragsteller und der Behörde zu erörtern. Weiterhin findet sich das Kooperationsprinzip in den §§ 5, 10 Abs. 5 und 8 GenTG, wonach die unabhängige Expertenkommission, die ZKBS, die Bundesregierung und die Länder in sicherheitsrelevanten Frage der Gentechnik berät und in den Genehmigungs- und Anmeldeverfahren Stellungnahmen abgibt. Auch die §§ 6 Abs. 4 GenTG, 16 ff. GenTSV, die den Betreiber verpflichten, zur Selbstüberwachung einen oder mehrere Beauftragte für die Biologische Sicherheit zu bestellen, bringen das Gebot zur Kooperation zum Ausdruck. Es gibt eine Konkretisierung des Kooperationsprinzips im GenTG sogar auf internationaler Ebene. Gemäß § 16 Abs. 6 GenTG kann durch Rechtsverordnung die Beteiligung der Kommission und der Mitgliedstaaten der EG an den Verfahren der Freisetzungen und dem Inverkehrbringen geregelt werden.²⁶²

²⁵⁹ Hirsch/Schmidt-Didczuhn, GenTG, § 32 Rn. 24.

²⁶⁰ Krekeler, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 67.

²⁶¹ Hoppe/Beckmann, Umweltrecht, § 5 Rn. 28 ; Kloepfer, Umweltrecht, § 3 Rn. 44.

²⁶² Krekeler, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 68.

Das GenTG ist demnach angesichts der Schutzrichtung vieler Regelungen und der zahlreichen Konkretisierungen der umweltrechtlichen Prinzipien dem Umweltrecht zuzuordnen.

II. Das Gentechnikrecht in der Systematik des Technikrechts

Seit der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts, beginnend mit der Dampfkesselgesetzgebung²⁶³, hat der Gesetzgeber zahlreiche technische Regelungen erlassen. Mittlerweile stellt die Vielzahl dieser Vorschriften ein umfassendes Rechtsgebiet, das Recht der Technik, dar. Unter dem Recht der Technik sind dabei die verschiedenartigen Spezialgesetze zur Regelung von Anlagen, Geräten und Stoffen und des Umgangs damit zu verstehen²⁶⁴. Oftmals wird statt des Rechts der Technik auch der Begriff des technischen Sicherheitsrechts benutzt²⁶⁵. Dies erklärt sich daraus, dass die spezialgesetzlichen Technikregeln zum Ziel haben, die Realisierung der jeweils gegenstandstypischen Gefahren zu verhindern. Das GenTG bestimmt zum Schutz von Mensch und Umwelt die Anforderungen, die eingehalten werden müssen, wenn gentechnische Arbeiten im geschlossenen System durchgeführt werden, und legt die Zulässigkeitsvoraussetzungen für die Errichtung und den Betrieb gentechnischer Anlagen fest. Deswegen könnte es auch dem recht der Technik zuzuordnen sein. Dann müsste das GenTG die allgemeinen Regelungsstrukturen, die im Technikrecht erkennbar sind, aufweisen.²⁶⁶

1. Generalklauselmethode

Technische Regelungen enthalten eine Vielzahl unbestimmter Rechtsbegriffe. Insbesondere werden sog. Technik Klauseln verwandt, die auf außerrecht-

²⁶³ *Marburger*, Die Regeln der Technik im Recht, S. 151 ff.

²⁶⁴ *Lukes*, DVBl. 1986, S. 1221.

²⁶⁵ *Pohlmann*, Gentechnikrecht, S. 29 ff.

²⁶⁶ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 68 ff.

liche wissenschaftliche und technische Standards verweisen²⁶⁷. Diese Generalklauseln nehmen etwa Bezug auf die „allgemein anerkannten Regeln der Technik“²⁶⁸, den „Stand der Technik“²⁶⁹ oder den „Stand von Wissenschaft und Technik“²⁷⁰. Auch das GenTG weist zahlreiche unbestimmte Rechtsbegriffe auf, so z. B. die Begriffe „sonstige Umwelt in ihrem Wirkungszusammenhang“, „Sachgüter“, „geringes, mäßiges und hohes Risiko“, „Zuverlässigkeit“, „schädliche Einwirkungen“ sowie „unvertretbare schädliche Einwirkungen“. Den Inhalt dieser Begriffe müssen die Exekutive und die sie kontrollierende Judikative im Wege der Auslegung ermitteln²⁷¹. Oftmals verweist das GenTG auch mit Hilfe der Technik Klauseln auf außerrechtliche Standards²⁷². So wird z.B. in § 6 Abs. 2 GenTG der „Stand von Wissenschaft und Technik“ als Maßstab für die erforderlichen Sicherheitsvorkehrungen verwandt. Die §§ 7 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 bis 4, 15 Abs. 1 S. 2 Nr. 3, 16 Abs. 1 Nr. 3 stellen demgegenüber nur auf den „Stand von Wissenschaft“²⁷³ ab, da technische Regeln und verfahrensweisen dort nicht von Bedeutung sind. Schließlich stellt etwa § 23 S. 2 GenTG auf den „Stand der Technik“²⁷⁴ als Maßstab für die erforderlichen Sicherheitsmaßnahmen ab. Auch diese unbestimmten Rechtsbegriffe sind durch die Exekutive zu konkretisieren. Sind z.B. gemäß § 6 Abs. 2 GenTG die Sicherheitsvorkehrungen an dem auszurichten, was nach dem Stand von Wissenschaft und Technik erforderlich ist, ist der Betreiber zu einer Schadensvorsorge verpflichtet, die nach den neuesten wissenschaftlichen Erkenntnissen für notwendig gehalten wird. Die zuständige Behörde trägt dabei die Verantwortung für die Ermittlung und Bewertung der notwendigen Sicherheitsmaßnahmen. Sie muss alle vertretbaren wissenschaftlichen Erkenntnisse in Erwägung ziehen und auch

²⁶⁷ *Nicklisch*, NJW 1982, S. 2633 f. ; *ders.*, BB 1989, S. 5, 9 ; *Pohlmann*, Gentechnikrecht, S. 113 ; *Caesar*, in: Jahrbuch des Umwelt- und Technikrechts 1990, S. 19 ; *Scholz*, in: FS *Sendler*, S. 95; *Hoppe/Appold*, DVBl. 1991, S. 1223.

²⁶⁸ z.B. § 3 Abs. 1 GSG, § 7a Abs. 1 S. 1 WHG.

²⁶⁹ *Asbeck-Schröder*, DÖV 1992, S. 252 ff.

²⁷⁰ *Hirsch/Schmidt-Didczuhn*, GenTG, § 6 Rn. 23.

²⁷¹ *Wilke*, Jura 1992, S. 189 ff.

²⁷² *Breuer*, in: Gentechnikrecht und Umwelt, S. 60.

²⁷³ *Hirsch/Schmidt-Didczuhn*, GenTG, § 6 Rn. 27.

²⁷⁴ *Hirsch/Schmidt-Didczuhn*, GenTG, § 6 Rn. 26.

Schutzmaßnahmen anhand bloß theoretischer Überlegungen in Betracht ziehen, um Risiken aufgrund noch bestehender Unsicherheiten hinreichend zuverlässig auszuschließen.²⁷⁵

2. Gefahrenabwehr und Risikoversorge

Alle spezialgesetzlichen technischen Regelungen haben das Ziel, die Realisierung der jeweils gegenstandstypischen Gefahren zu verhindern²⁷⁶. Zur Erreichung dieses Ziels enthalten die Gesetze die Pflicht zur Gefahrenabwehr und, vor allem die neueren technischen Regelungen, auch das Gebot der Risikoversorge²⁷⁷. Der Pflicht zur Gefahrenabwehr im Technikrecht liegt ein einheitlicher Gefahrenbegriff zugrunde, der auf den polizeirechtlichen Gefahrenbegriff zurückzuführen ist²⁷⁸. Demnach liegt eine Gefahr vor, wenn bei ungehindertem Ablauf eines Lebenssachverhalts ein geschütztes Rechtsgut mit hinreichender Wahrscheinlichkeit nicht unerheblich zu Schaden kommen wird²⁷⁹. Die ex-ante zu erstellende Wahrscheinlichkeitsprognose ist dabei abhängig von dem Rang des betroffenen Rechtsgutes und dem Ausmaß des zu erwartenden Schadens. Je bedeutender die betroffenen Rechtsgüter sind, und je größer und folgenschwerer der möglicherweise eintretende Schaden ist, desto geringer sind die Anforderungen, die an die Schadenseintrittswahrscheinlichkeit gestellt werden²⁸⁰. Neben der Pflicht zur Gefahrenabwehr enthalten technische Regelungen oft das Gebot zur Risikoversorge²⁸¹. Obwohl der Begriff der „Risikoversorge“ unterschiedlich ausgelegt wird, lässt sich der Tendenz nach unter der „Risikoversorge“ der Inbegriff der Maßnahmen zusammenfassen, die nicht der Abwehr einer erkannten Gefahr dienen, sondern die eine zusätzliche Sicherheit unterhalb der Gefahrenschwelle schaffen sollen²⁸². Die Risikoversorge schützt damit

²⁷⁵ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 70.

²⁷⁶ *Lukes*, DVBl. 1986, S. 1224.

²⁷⁷ *Hoppe/Beckmann*, Umweltrecht, § 29 Rn. 31.

²⁷⁸ *Lukes*, DVBl. 1986, S. 1224 f., *Wieland*, DVBl. 1991, S. 616.

²⁷⁹ *Hoppe/Beckmann*, Umweltrecht, § 4 Rn. 66.

²⁸⁰ *Hoppe/Beckmann*, Umweltrecht, § 4 Rn. 67.

²⁸¹ *Nicklisch*, NJW 1986, S. 2290.

²⁸² *Rengeling*, DVBl. 1986, S. 266 f.; *Ossenbühl*, NVwZ 1986, S. 163.

vor nicht erkennbaren, aber vermuteten oder denkbaren Gefahren. Sie schließt den Gefahrenverdacht mit ein²⁸³.

Ebenso, wie alle technischen Spezialgesetze den Schutz vor den jeweils gegenstandstypischen Gefahren bezwecken, dient das GenTG dem Schutz von Mensch und Umwelt vor den spezifischen Gefahren der Gentechnik. Diesem Schutzzweck entsprechen die Grundpflichten des Betreibers gemäß § 6 Abs. 2 GenTG. Danach ist der Betreiber sowohl zur Gefahrenabwehr als auch zur Risikovorsorge verpflichtet. Auch bei der Abwehr gentechnikspezifischer Gefahren kann grds. auf den polizeirechtlichen Gefahrenbegriff zurückgegriffen werden²⁸⁴. Die Gefahrenabwehr setzt demnach im Bereich des Gentechnikrechts voraus, dass eine Sachlage gegeben ist, die mit hinreichender Wahrscheinlichkeit bei ungehindertem Ablauf des objektiv zu erwartenden Geschehens zu einem Schaden an den in § 1 Nr. 1 GenTG genannten Schutzgütern führte. Das GenTG beschränkt sich jedoch nicht darauf, den Gefahrenbegriff des allgemeinen Polizei- und Ordnungsrechts zu verwenden, sondern enthält darüber hinaus Varianten des Gefahrenbegriffs, die im herkömmlichen Technikrecht in dieser Weise nicht vorhanden sind²⁸⁵. So stellt z.B. § 6 Abs. 2 GenTG auf den Schutz vor möglichen Gefahren ab, während § 11 Abs. 1 Nr. 4 von schädlichen Einwirkungen spricht. In § 21 Abs. 3 GenTG ist schließlich von dem Verdacht einer Gefährdung und in § 22 Abs. 2 GenTG von den spezifischen Gefahren der Gentechnik die Rede. Dieser Varianten des Gefahrenbegriffs entstammen nicht der üblichen Terminologie des technischen Sicherheitsrechts, so dass insofern eine Abweichung vom Technikrecht gegeben ist.²⁸⁶

Neben der Pflicht zur Gefahrenabwehr enthält § 6 Abs. 2 GenTG die Pflicht des Betreibers zur Risikovorsorge. Auch hier bezieht sich die Risikovorsorge auf noch nicht entstandene, aber vermutete Gefahren, d.h. auf Risiken, bei denen allein die Möglichkeit der Realisierung besteht²⁸⁷. Da im Bereich der Gentechnik häufig Wissenslücken hinsichtlich der Schädlichkeit oder der Verhaltensweisen gentechnisch veränderter Organismen bestehen und daher

²⁸³ Ipsen, AöR 1982 (107), S. 261 ; Lukes, DVBl. 1986, S. 1225.

²⁸⁴ Hirsch/Schmidt-Didczuhn, GenTG, § 6 Rn. 15 ; Ladeur, NVwZ 1992, S. 949.

²⁸⁵ Lukes, DVBl. 1990, S. 274 f.

²⁸⁶ Krekeler, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 72.

²⁸⁷ Hirsch/Schmidt-Didczuhn, GenTG, § 6 Rn. 17 ; Ladeur, NuR 1992, S. 257.

eine gesicherte Gefahrenprognose oft nicht getroffen werden kann, steht die Pflicht zur Risikovorsorge im Mittelpunkt der Grundpflichten des Betreibers. Die nähere Konkretisierung dieser Pflicht wird jedoch in zweifacher Hinsicht erschwert. Zum einen sind die im GenTG häufig verwandten Begriffe des „Risikos“ und der „Risikovorsorge“ in Rechtsprechung und Literatur noch nicht abschließend geklärt²⁸⁸. Zum anderen verwendet das GenTG Ableitungen des Risikobegriffs, die das herkömmliche technische Sicherheitsrecht nicht enthält²⁸⁹. So spricht z.B. § 2 Nr. 4 GenTG von einer Risikobewertung, während § 7 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 bis 4 GenTG in bezug auf die Einordnung gentechnischer Arbeiten in die verschiedenen Sicherheitsstufen auf ein geringes, mäßiges und hohes Risiko für Mensch oder Umwelt abstellt. Auch insoweit ist eine Abweichung von der üblichen Terminologie des Technikrechts vorhanden. Um die Gefahrenabwehr und die Risikovorsorge sicherzustellen, sieht das GenTG, in Übereinstimmung mit anderen technischen Spezialgesetzen, eine Reihe von Präventivmaßnahmen vor. So unterliegen die Errichtung und der Betrieb gentechnischer Anlagen sowie die Freisetzung und das Inverkehrbringen gentechnisch veränderter Organismen einem präventiven Verbot mit Erlaubnisvorbehalt²⁹⁰ (§§ Abs. 1 S. 2, 13 Abs. 1, 14 Abs. 1, 16 Abs. 1 und Abs. 2 GenTG). Ferner normiert das Gesetz in den §§ 6 Abs. 1 und Abs. 3, 8 Abs. 2, 9 Abs. 1, 10 Abs. 1 und 21 zahlreiche Sorgfalts-, Aufzeichnung-, Anmelde- und Anzeigepflichten.²⁹¹

3. Festlegung von Beschaffenheits- und Verhaltensanforderungen

Technische Spezialgesetze legen regelmäßig zum Schutz von Rechtsgütern vor den spezifischen Gefahren der jeweiligen Technik bestimmte Beschaffenheits- bzw. Verhaltensanforderungen für die Gegenstände bzw. den Umgang mit ihnen fest²⁹². Häufig werden unbestimmte Rechtsbegriffe verwandt. Um die Einhaltung der vorgeschriebenen Beschaffenheits- und Ver-

²⁸⁸ Lukes, DVBl. 1990, S. 275 ; Hirsch/Schmidt-Didczuhn, GenTG, § 6 Rn. 17.

²⁸⁹ Lukes, DVBl. 1990, S. 275 ; Scholz, in: FS Sandler, S. 101, 105 ; Ladeur, NuR 1992, S. 257.

²⁹⁰ Hoppe/Beckmann, Umweltrecht, § 8 Rn. 25 ; Kloepfer, Umweltrecht, § 4 Rn. 45.

²⁹¹ Krekeler, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 73.

²⁹² Lukes, DVBl. 1990, S. 274.

haltensanforderungen sicherzustellen, ermächtigen die technischen Spezialgesetze die Behörden, die notwendigen Maßnahmen zu ergreifen.²⁹³

Auch im GenTG sollen gentechnikspezifische Gefahren durch die Festlegung bestimmter persönlicher und sachlicher Anforderungen, die erfüllt werden müssen, finden sich für den Betreiber z.B. in § 11 Abs. 1 Nr. 1 GenTG (Zuverlässigkeit) sowie für den Projektleiter und den Beauftragten für die Biologische Sicherheit in den §§ 11 Abs. 1 Nr. 2 GenTG, 15, 17 GenTSV (Sachkunde). Anforderungen an Beschaffenheit, Einrichtung und Betrieb von Arbeitsstätten, gentechnischen Anlagen und technischen Arbeitsmitteln sind i einzelnen in der GenTSV festgelegt worden. So bestimmten etwa § 9 und der Anhang III der GenTSV, welche technischen und organisatorischen Sicherheitsmaßnahmen für den Labor- und Produktionsbereich gelten.²⁹⁴

4. Haftungsregelungen und Einführung eines kollektiven Schadensausgleichssystems

Auch wenn bei dem Umgang mit einer Technik alle notwendigen Sicherheitsvorkehrungen getroffen werden, verbleiben doch gewisse Risiken. Insbesondere muss bei technischen Neuerscheinungen mit Risiken gerechnet werden, die nach dem Stand von Wissenschaft und Technik nicht vorhersehbar und daher nicht vermeidbar sind²⁹⁵. Um die Bürger vor diesen Risiken und deren Verwirklichung zu schützen, sehen technische Gesetze Haftungsregelungen vor, die für den Schadensfall einen sachgerechten Schadensausgleich anordnen. Da der betroffene Bürger oftmals einen Verschuldensnachweis nicht führen kann, ist in vielen Gesetzen, so z.B. im Atomrecht in den §§ 25 ff., eine verschuldensunabhängige Gefährdungshaftung eingeführt worden. Zudem kann der Anwender einer Technik einem sehr hohen Schadensersatzanspruch des Betroffenen ausgesetzt sein, wenn ein Schadensfall eintritt. Um einerseits die Durchsetzung auch solcher Ansprüche sicherzustellen und andererseits den Haftpflichtigen bei der Inanspruchnahme wegen so großer Schäden vor der Gefährdung der wirtschaftlichen

²⁹³ Krekeler, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 74.

²⁹⁴ Krekeler, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 74.

²⁹⁵ Damm, JZ 1989, S. 564 ; Nicklisch, BB 1989, S. 7.

Existenz zu schützen, sehen technische Spezialgesetze häufig kollektive Schadensausgleichssysteme vor²⁹⁶ gesetzlichen Regelungen legen dann Versicherungs- bzw. Deckungsnachweispflichten fest.²⁹⁷

Das GenTG enthält in Übereinstimmung mit anderen technischen Spezialgesetzen eine eigenständige Haftungsregelung in den §§ 32 bis 37. Der Gesetzgeber hat demnach auch für den Bereich der Gentechnik berücksichtigt, dass bei dem Umgang mit dieser jungen Technik immer ein gewisses Restrisiko verbleibt und Entwicklungsrisiken abgedeckt werden müssen. Er hat deshalb eine verschuldensunabhängige Gefährdungshaftung eingeführt. Abweichend von anderen technischen Gesetzen enthält jedoch die Haftungsregelung des GenTG in § 34 eine eingeschränkte Kausalitätsvermutung zugunsten des Geschädigten. Schließlich enthält § 36 GenTG noch eine Bestimmung über die Verpflichtung zu einer Deckungsvorsorge. § 36 GenTG normiert die Verpflichtung zur Deckungsvorsorge aber nicht selbst, sondern überlässt deren Festlegung und Konkretisierung dem Verordnungsgeber.²⁹⁸

Im Ergebnis lässt sich demnach feststellen, dass das GenTG auch dem Recht der Technik zuzuordnen ist, da in ihm überwiegend die allgemeinen Regelungsstrukturen des Technikrechts erkennbar sind.

²⁹⁶ *Caesar*, in: Jahrbuch des Umwelt- und Technikrechts 1990, S. 20 ; *Nicklisch*, BB 1989, S. 9.

²⁹⁷ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 75.

²⁹⁸ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 75.

Zweites Kapitel : Die Entwicklung der Rechtsetzung zu nichtmenschlich-GVO

§ 6. Die Entwicklung des Gentechnikrechts in der EG

Die Entstehung des deutschen Gentechnikrechts orientierte sich weitgehend an den im europäischen Raum geschafften Regelungen.

I. Historische Entwicklung

Die zur Zeit der Entstehung der modernen Biotechnologie geltende RL des Rates zur Angleichung der einzelstaatlichen Maßnahmen betreffend das Inverkehrbringen technologisch hochwertiger Arzneimittel, insbesondere aus der Biotechnologie (Arzneimittel-RL)²⁹⁹ regelte noch keine gentechnischen Fragen. Wenig später erging die Ratsentschließung vom 19. 12. 1987 zum 4. Umweltprogramm der Europäischen Gemeinschaften³⁰⁰, die Maßnahmen zur Bewertung und bestmöglichem Einsatz der Biotechnologie als vorrangigen Bereich für umweltschutzbezogene Gemeinschaftsmaßnahmen deklarierte.³⁰¹

In der Europäischen Gemeinschaft wurden unmittelbar bereits 1990 die grundlegenden Richtlinien. Die wichtigsten Vorschriften des europäischen Rechts sind in zwei Richtlinien von 1990 enthalten, die mittlerweile beide novelliert wurden: Die sog. EG-Systemrichtlinie (Richtlinie 90/219/EWG des Rates über die Verwendung von 23. 4. 1990 – SysRL³⁰²) regelt den Umgang mit gentechnisch³⁰³ veränderten Mikroorganismen³⁰⁴ in einer Umgebung, die das Entweichen dieser Organismen in die Umwelt begrenzt³⁰⁵, insbesondere also in Labors und Gewächshäusern („geschlossene Systeme“). Die Richtlinie wurde geändert durch die Richtlinie 94/51/EG der

²⁹⁹ ABl. Nr. L 15 vom 22. 12. 1986, S. 38 ff.

³⁰⁰ ABl. Nr. C 328 vom 7. 12. 1987, S. 1.

³⁰¹ Ronellenfitsch, UTR 66 (2003), S. 80.

³⁰² ABl. EG Nr. L 117 vom 8.5.1990, S. 1.

³⁰³ Statt „gentechnisch“ verwendet die Richtlinie den Ausdruck „genetisch“, vgl. insb. Art. 2 lit b SystRL 90/219/EG; das ist zumindest ungenau (*Di Fabio*, EUDUR Bd. II, §64 Rn. 15 Fn.21).

³⁰⁴ Art. 2 lit a SystRL 90/219/EG; die Richtlinie gilt also nicht für gentechnisch veränderte höhere Pflanzen und Tiere (*Di Fabio*, EUDUR Bd. II, § 64 Rn. 14), insofern geht das GenTG über sie hinaus.

³⁰⁵ Vgl. Ar. 2 lit c SystRL 90/219/EG.

Kommission vom 7.11.1994³⁰⁶ und vor allem durch die Richtlinie 98/81/EG des Rates vom 26.10.1998³⁰⁷. Die EG-Freisetzungsrichtlinie (Richtlinie 90/220/EWG des Rates über die absichtliche Freisetzung genetisch veränderter Organismen in die Umwelt vom 23.4.1990 – FreisRL³⁰⁸) betrifft demgegenüber die Entlassung gentechnisch veränderter Organismen in die Umwelt, sei es im Wege der eigentlichen Freisetzung (z.B. Anbau gentechnisch veränderten Rapses auf dem Feld) oder im Wege des Inverkehrbringens (Verkauf ebendieses Rapses). Die Richtlinie wurde geringfügig geändert durch die Richtlinie 94/15/EG der Kommission vom 15.4.1994³⁰⁹ und die Richtlinie 97/35/EG der Kommission vom 18.6.1997³¹⁰. Durch die Richtlinie 2001/18/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. März 2001³¹¹ wurde sie nunmehr aufgehoben und durch eine Neufassung ersetzt.³¹²

In ihrer ursprünglichen Fassung unterstellten die Richtlinien alle Anwendungen gentechnisch veränderter Organismen einer lückenlosen administrativen Kontrolle, folgten also einem sog. horizontalen Ansatz³¹³. Die EG-Kommission hat freilich schon 1991 erklärt, sich zu einem produktbezogenen (vertikalen) Ansatz umorientieren zu wollen. Ziel ist vor allem, den Marktzugang eines Produkts mit nur einer Genehmigung zu ermöglichen („one-door-one-key“-Prinzip)³¹⁴. Dieser „Paradigmenwechsel“ hat seither jedoch nur mäßige Fortschritte gemacht.³¹⁵

Die Richtlinien von 1990 wurden vom deutschen Gesetzgeber rechtzeitig durch das GenTG umgesetzt, allerdings nicht gänzlich fehlerfrei, so dass es sogar zu einer Beanstandung durch die EG-Kommission kam³¹⁶. Die Umsetzung der Freisetzungsrichtlinien-Novelle von 2001 steht noch nicht aus. Lediglich hat am 18. Juni 2004 der Bundestag dem Gesetz zur Neuordnung

³⁰⁶ ABl. EG Nr. L 297 vom 18.11.1994, S. 29.

³⁰⁷ ABl. EG Nr. L 330 vom 5.12.1998, S. 13.

³⁰⁸ ABl. EG Nr. L 117 vom 8.5.1990, S. 15.

³⁰⁹ ABl. EG Nr. L 103 vom 22.4.1994, S. 20.

³¹⁰ ABl. EG Nr. L 169 vom 27.6.1997, S. 72.

³¹¹ ABl. EG Nr. L 106 vom 17.4.2001, S. 1.

³¹² *Lege*, in: Schulte (Hrsg.), 2003, S. 687 ff.

³¹³ *Di Fabio*, EUDUR Bd. II, § 64 Rn. 25,85,89.

³¹⁴ *Di Fabio*, EUDUR Bd. II, § 64 Rn. 26 f.

³¹⁵ *Lege*, in: Schulte (Hrsg.), 2003, S. 688.

³¹⁶ *Di Fabio*, EUDUR Bd. II, § 64 Rn. 144 ff.; Die Beanstandung ist abgedruckt bei *Graf Vitzthum/ Geddert-Steinacher*, Standortgefährdung, S. 169 ff.

des Gentechnikrechts zugestimmt. Die Systemrichtlinie 98/81/EG ist jüngst durch das 2. GenTG-ÄndG vom 16.8.2002, in Kraft getreten am 24.8.2002, umgesetzt worden³¹⁷. Es hat für den Bereich der gentechnischen Arbeiten in gentechnischen Anlagen teilweise gravierende Änderungen gebracht.³¹⁸

Bemerkenswerterweise wurde und wird die SystemRL auf die Umweltkompetenz der EG aus Art. 175/ex-Art. 130s EGV gestützt und damit eine echte Umweltschutz-Richtlinie³¹⁹, während die FreisRL auf der Kompetenz zur Rechtsangleichung im Hinblick auf den Binnenmarkt beruht (Art. 95/ex-Art. 100a EGV). Die SytemRL schrieb den Mitgliedstaaten der EU nur einen Mindeststandard vor,³²⁰ während nationale Abweichungen von der FreisetzungsRL nur in besonderen Ausnahmefällen zulässig waren.³²¹ Entsprechend dem „case-by-case-Konzept“ der SystemRL³²² musste der Anwender genetisch veränderter Mikroorganismen vor der Durchführung jeder Arbeit eine Risikobewertung vornehmen. Für die Durchführung der Arbeiten waren dann bestimmte Sicherheitsmaßnahmen durchzuführen. Ziel der FreisetzungsRL war es, entsprechend dem Vorsorgeprinzip die Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten und den Schutz der menschlichen Gesundheit und der Umwelt bei der absichtlichen Freisetzungen und beim Inverkehrbringen genetisch veränderter Organismen anzugleichen. Vom Regelungsgegenstand her leuchtet das nur bedingt ein.³²³

Der horizontale Ansatz zur Regelung des Gentechnikrechts konnte von Anfang an nicht in reiner Form verwirklicht werden. Für die Gentechnik relevante Regelungen fanden und finden sich vielmehr auch etwa im Bereich des Arbeitnehmerschutzes (Arbeitnehmerschutzrichtlinie 90/679/EWG) und hinsichtlich bestimmter Produkte; zu nennen sind insofern die Pflanzen-

³¹⁷ BGBl. I S. 3220; BT-Drs. 14/8230; BT-Drs. 14/8767; BT-Drs. 14/9089; Brat-Drs. 448/02.

³¹⁸ *Lege*, in: Schulte (Hrsg.), 2003, S. 688 ff.

³¹⁹ *Jarass*, NuR 1991, 49 ff. (49); *Ricke*, Gentechnik und Umweltverträglichkeit, 1994, S. 81.

³²⁰ *Pernice*, NVwZ 1990, 201 ff. (205 ff.); *ders.*, NVwZ 1990, 414 ff. (421).

³²¹ Unzutreffend *Führ*, DVBl. 1991, 558 ff. (562 f.). Vgl. demgegenüber *Graf Vitzthum/Schenek*, in: Graf Vitzthum (Hrsg.), 1994, S. 47 ff., 83 ff.

³²² Vgl. *Corsepius*, in: Eberbach/Lange/Ronellenfitsch (Hrsg.), 2003, Teil D. I, Einl. 90/219/EWG, Rdnr. 7.

³²³ *Lege*, in: Schulte (Hrsg.), 2003, S. 689.

schutzmittel-Richtlinie 91/414/EWG und, am bekanntesten, die Novel-Food-Verordnung (VO-EG Nr. 258/97)³²⁴.

Nicht zum Umweltgentechnikrecht gehört die Novel-Food-Verordnung³²⁵, die das Inverkehrbringen gentechnisch veränderter Lebensmittel als *lex specialis* weitgehend dem Anwendungsbereich der Freisetzungsrichtlinie und damit auch dem Gentechnikgesetz entzieht.³²⁶ Die Verordnung beschäftigt sich nicht mit den spezifischen Gefahren, die von der Gentechnik für die Umwelt ausgehen, sondern stellt eine produktbezogene Regelung dar und ist folglich Teil des Lebensmittelrechts. Parallelen bei den Instrumenten sollten aber bei der Umsetzung der Freisetzungsrichtlinie berücksichtigt werden.³²⁷

II. Inhalt der EG-Richtlinien

Im folgenden sollen kurz die Inhalte der beiden Gentechnikrichtlinien dargestellt werden.

1. Die EG- Systemrichtlinie

Die System-Richtlinie basiert auf der umweltrechtlichen Kompetenzregelung des Art. 130s EWGV³²⁸ und ist deshalb als „echte“ Umweltschutzrichtlinie zu bezeichnen³²⁹. Auf der Basis der Begriffsbestimmungen des Art. 2 SystRL enthält sie sowohl materielle rechtliche als auch verfahrensrechtliche

³²⁴ Überblick bei *Schweizer/Calame*, RIW 1997, 34 (38 f.).

³²⁵ VO EG Nr. 258/97 über neuartige Lebensmittel und neuartige Lebensmittelzutaten vom 14. 2. 1997; ABl. EG Nr. L 43/1 v. 14. 2. 1997, S. 1, abgedruckt in: *EuZW* 97, 49 ff. Hierzu *Streinz*, in: *Lege* (Hrsg.), 2001, S. 177 ff.; *ders.*, *EuZW* 1997, 487 ff.; *Wahl/Groß*, DVBl. 1998, 2 ff.; *dies.*, ZUR 1999, 16 ff.; *Berg*, ZLR 1998, 375 ff.; *Rehbinder*, ZUR 1999, 6 ff.; *Groß*, Die Produktzulassung von Novel Food, 2001; *Meier*, Risikosteuerung, S. 100 ff.; zu Fragen der Verwaltungskompetenzen und des Rechtsschutzes *Gärditz*, ZUR 1998, 169 ff. Zu Vollzugsregelung s. die Neuartige Lebensmittel- und Lebensmittelzutaten-Verordnung (NLV) v. 14. 2. 2000, BGBl. I 124; Danach geändert die VO (EG) Nr. 1139/98, ABl. EG Nr. L 159/4; zuletzt geändert durch die VO (EG) Nr. 49/2000 der Kommission v. 10. 1. 2000, ABl. EG Nr. L 6/13 v. 11. 1. 2000;

³²⁶ *Kloepfer*, Umweltrecht, 1998, § 16 Rdnr. 5; *Rehbinder*, ZUR 1999, 6 ff., 10 ff.; *Schulte*, Umweltrecht, 1999, S. 268; *Gärditz*, ZUR 1998, S. 169 ff.; *Wahl/Groß*, DVBl. 1998, 2.

³²⁷ *Kloepfer*, in: *Lege* (Hrsg.), S. 15; *Becker-Schwarz/Godt/Schlacke*, ZUR 1999, 2.

³²⁸ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, 1994, S. 16 Fn. 43: Art. 130s EWGV ist erst 1987 durch die Einheitliche Europäische Akte (EEA) in den EWG-Vertrag eingefügt worden, EEA v. 28. 2. 1986, BGBl. II S. 1102; in Kraft seit dem 1. 7. 1987, ABl. Nr. L 169 v. 29. 6. 1987, S. 1 ff. Ursprünglich sollte die System-Richtlinie nach dem Vorschlag der Kommission aber auf Art. 100a EWGV gestützt werden, vgl. den Kommissionsvorschlag, ABl. Nr. C 198 v. 28. 7. 1988, S. 9 ff., sowie *Hart*, KJ 1989, S. 106.

³²⁹ *Jarass*, NJW 1990, S. 2421; *ders.*, NuR 1991, S. 49.

Vorgaben³³⁰. Zunächst erlegt sie dem Anwender³³¹ zahlreiche Pflichten auf, wie z. B. Risikobewertungs-, Aufzeichnungs-, Sicherheits-, Anmelde- und Mitteilungspflichten³³². Ferner weist die System-Richtlinie den zuständigen nationalen Behörden Aufgaben und Befugnisse zu. So haben die Behörden etwa zu überprüfen, ob die Anmeldungen den Anforderungen der Richtlinie entsprechen³³³, und sicherzustellen, dass vor Beginn eines Arbeitsgangs Notfallpläne erstellt und Personen, die von einem Unfall betroffen sein könnten, unterrichtet werden³³⁴. Darüber hinaus enthält die System-Richtlinie Vorschriften, die die Kommunikation³³⁵ zwischen den nationalen Behörden, den Mitgliedstaaten und der Kommission der Europäischen Gemeinschaften regeln.³³⁶

Anlass zu Verfahrensvereinfachungen gab spätestens die Novellierung der EG-SystemRL, die 1998 erfolgte und bereits zum 5. Juli 2000 in nationales Recht hätte umgesetzt werden müssen³³⁷. Die Richtlinie enthielt im wesentlichen folgende Neuerungen: Die vier Sicherheitsstufen, die im deutschen GenTG bereits normiert waren, wurden nunmehr auch auf europäischer Ebene für die Sicherheitseinstufung verbindlich vorgeschrieben (Art. 5 III SystRL 98/81/EG). Daran anknüpfend wurde verfahrensmäßig nunmehr verlangt: auf Sicherheitsstufe 1 nur noch eine Anzeige (Anmeldung mit der Möglichkeit der sofortigen Aufnahme des Vorhabens, Art. 7 und 8 SystRL 98/81/EG), auf Stufe S 2 eine Anmeldung im eigentlichen Sinn (Anmeldung mit Zulässigkeit der Aufnahme des Vorhabens nach Ablauf einer Frist von 45 Tagen, Art. 9 SystRL 98/81/EG), erst auf den Stufen S 3 und 4 eine Genehmigung (schriftliche Zustimmung der zuständigen Behörde, diese aller-

³³⁰ Auf die einzelnen Regelungen wird im Vierten Teil § 18 A) näher eingegangen.

³³¹ Dies ist gemäß Art. 2 g) SystRL jede natürliche oder juristische Person, die für die Anwendung genetisch veränderter Mikroorganismen in geschlossenen Systemen verantwortlich ist.

³³² Art. 6 Abs. 2, 3 und 4, 7 Abs. 1 und 3, 8, 9, 10, 12 Abs. 1 und 15 SystRL.

³³³ Art. 11 Abs. 2 SystRL.

³³⁴ Art. 14 a) und b) SystRL.

³³⁵ Z. B. Art. 15 Abs. 2, 16, 18 SystRL.

³³⁶ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, 1994, S. 16 ff.

³³⁷ Nach Art. 2 I SystRL 98/81/EG sollte die Umsetzung innerhalb von 18 Monaten nach Inkrafttreten erfolgen; die Richtlinie trat mit ihrer Veröffentlichung im Amtsblatt (Art. 3 SystRL 98/81/EG) am 5.12.1998 in Kraft.

dings nicht nur für erstmalige, sondern auch für alle nachfolgenden Anwendungen, Art. 10 SystRL 98/81/EG).³³⁸

Die Unterscheidung von Arbeiten bzw. Anlagen zum Zweck von einerseits Gewerbe, andererseits Forschung (vgl. Art. 2 lit d und e SystRL 90/219/EWG) wurde in der neuen Richtlinie beseitigt und damit ein großes Vereinfachungspotential geschaffen. Praktisch bedeutete dies für das deutsche Gentechnikrecht: Auf den niedrigeren Stufen konnten die Anforderungen an gewerbliche Arbeiten herabgesetzt werden, auf den höheren Stufen mussten die Anforderungen an „weitere“ Arbeiten zu Forschungszwecken angehoben werden, denn diese bedurften bislang nur der Anmeldung. Eine Pflicht zur Deregulierung der gewerblichen Arbeiten auf den niedrigeren Sicherheitsstufen bestand und besteht somit, ungeachtet ihrer rechtspolitischen Erwünschtheit, nicht³³⁹. Art. 176 EGV/ex-Art. 130tEGV erlaubt vielmehr den Mitgliedstaaten, im Bereich des Umweltschutzes ein gegenüber der Richtlinie strengeres Schutzniveau beizubehalten. – Eine unmittelbare Wirkung der Richtlinie hinsichtlich Forschungsarbeiten der Stufen S 3 und 4 scheidet, weil sie den Bürger belastet hätte, aus³⁴⁰.

Die wohl einschneidendste Innovationsoption der SystRL 98/81/EG besteht in der Möglichkeit, bestimmte GVM³⁴¹, die sich als ungefährlich erwiesen haben, aus dem Anwendungsbereich der Systemrichtlinie gänzlich herauszunehmen³⁴². Geschehen muss dies durch Implementation der Teile B und C des Anhangs II im Verfahren nach Art. 20a SystRL 98/81/EG durch Rat und Kommission (Art. 3 Spiegelstrich 2 SystRL 98/81/EG); hinsichtlich Teil B ist dies erfolgt. Auch diesen Weg muss bzw. musste der deutsche Gesetzgeber nicht mitgehen³⁴³.

2. Die EG- Freisetzungsrictlinie

Da die Freisetzung-Richtlinie im Gegensatz zu der System-Richtlinie ausschließlich produktbezogene Regelungen enthält, beruht sie auf der binnen-

³³⁸ *Lege*, in: Schulte (Hrsg.), 2003, S. 711.

³³⁹ So mit Recht *Knoche*, *GewArch.* 1999, 274 (281 ff.).

³⁴⁰ Siehe nur *Rudolf Streinz*, *Europarecht*, 4. Aufl. 1999, Rn. 402, 405a.

³⁴¹ Gentechnisch veränderter Mikroorganismen.

³⁴² *Knoche*, *GewArch.* 1999, 274 (275 f.).

³⁴³ *Knoche*, *GewArch.* 1999, 274 (275); zu Anh. II Teil B siehe Entscheidung des Rates vom 8.3.2001 (2001/204/EG), *Abl. EG Nr. L 73* vom 15.3.2001, S. 32.

marktbezogenen Rechtsangleichungsvorschrift des Art. 100a EWGV³⁴⁴ und ist als Binnenmarktrichtlinie zu bezeichnen. Sie enthält, ähnlich der System-Richtlinie, differenziert ausgestaltete Genehmigungsverfahren. Jedoch sind die Anforderungen, die innerhalb dieser Verfahren gestellt werden, strenger als die Anforderungen, die für die Anwendung genetisch veränderter Mikroorganismen in geschlossenen Systemen gelten, da Freisetzungen infolge der fehlenden Einschließungsmaßnahmen ein höheres Gefährdungspotential für Mensch und Umwelt aufweisen. Die Richtlinie besteht insgesamt aus vier Teilen. Die Art. 1 bis 4 enthalten im Teil A allgemeine Regelungen. Im Teil B folgen in den Art. 5 bis 9 die Regelungen über die absichtliche Freisetzung zu Forschungs- und Entwicklungszwecken oder anderen Zwecken mit Ausnahme des Inverkehrbringens. Die Art. 10 bis 18 regeln im Teil C, wie Produkte, die genetisch veränderte Organismen enthalten oder aus solchen Organismen bestehen, in den Verkehr gebracht werden müssen. Schließlich enthält Teil D Schlussbestimmungen, die weitgehend mit den entsprechenden Regelungen³⁴⁵ der System-Richtlinie übereinstimmen.³⁴⁶

Die novellierte Richtlinie 2001/18/EG, welche zum 17.10.2002 an die Stelle der alten Freisetzungsrichtlinie 90/220/EWG getreten ist (Art. 36 I FreisRL 2001/18/EG), zeigt eine gewisse Ambivalenz. Einerseits werden die verfahrensmäßigen Anforderungen an Freisetzungen und Inverkehrbringen verschärft. Darin spiegelt sich die nach wie vor geringe Akzeptanz der Gentechnik in Europa wider – ein Phänomen, das neuerdings sogar auf die USA überzugreifen scheint³⁴⁷. Andererseits erwartet die Richtlinie offenbar weitere Durchbrechungen ihres horizontalen Ansatzes durch „sektorale“ produktspezifische Regelungen (Art. 12 FreisRL 2001/18/EG), und sie will weder die bereits gängigen Verfahrensvereinfachungen in Frage stellen (Art. 7 VI FreisRL 2001/18/EG bezüglich Freisetzungen) noch künftigen im

³⁴⁴ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, 1994, S. 17 Fn. 52: Der Rat der EG kann im Bereich der Gentechnologie seine Regelungskompetenz auf zwei umweltrelevante Normen des EWG-Vertrages stützen, auf Art. 100a EWGV und auf Art. 130s EWGV. Zum Inhalt und Verhältnis beider Vorschriften, Hoppe/Beckmann, Umweltrecht, § 2 Rn. 26, 32.

³⁴⁵ So z. B. die Regelungen über die Behandlung vertraulicher Unterlagen und die Umsetzungsfrist der Richtlinie.

³⁴⁶ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, 1994, S. 17 ff.

³⁴⁷ *Steines*, Widerstreitende Verfahrensansätze, 2002, S. 265 ff.

Wege stehen (Art. 16 FreisRL 2001/18/EG betreffend das Inverkehrbringen).³⁴⁸

Die FeisRL 2001/18/EG enthält en detail u.a. folgende Neuerungen³⁴⁹: die Beteiligung der Öffentlichkeit wird gestärkt (siehe Erwägungsgrund Nr. 10; sodann Art. 9 und Art. 7 II FreisRL 2001/18/EG gegenüber Art. 7 freisRL 90/220/EWG und Art. 24 FreisRL 2001/18/EG gegenüber Art. 17 FreisRL 90/220/EWG); die Verwendung von Antibiotika-Resistenzgenen soll schrittweise eingestellt werden, bei Inverkehrbringen bis zum 31.12.2004, bei Freisetzungen bis zum 31.12.2008 (Erwägungsgrund Nr. 22, Art. 4 II FreisRL 2001/18/EG); die Berücksichtigung ethischer Grundsätze wird stärker akzentuiert (Erwägungsgründe Nr. 9, 57, Art. 29 FreisRL 2001/18/EG), die Durchführung des Protokolls von Cartagena wird ange-mahnt (Erwägungsgrund Nr. 13, Art. 32 FreisRL 2001/18/EG).³⁵⁰

Die novellierte FreisRL 2001/18/EG teil offenbar die Bedenken gegen die bisherige Praxis der EG-Kommission und der nationalen Behörden. Sie sieht nunmehr unter strengeren Voraussetzungen sog. „Differenzierte Ver-fahren“ vor: Wenn mit der Freisetzung bestimmter GVO in bestimmten Ö-kosystemen genügend Erfahrungen vorliegen, kann die nationale Behörde einen begründeten Vorschlag zur Anwendung differenzierter Verfahren auf diese Arten von GVO vorlegen (Art. 7 I FreisRL 2001/18/EG). Der Vor-schlag wird von der EG-Kommission nicht nur den zuständigen Behörden und Ausschüssen, sondern auch der Öffentlichkeit zugänglich gemacht (Art. 7 II FreisRL 2001/18/EG). Im Beschluss, den die EG-Kommission über den Vorschlag trifft, ist der Mindestumfang an technischen Imformationen zur Risikobewertung – dazu zählt auch die Umweltverträglichkeitsprüfung – festzulegen (Art. 7 III FreisRL 2001/18/EG). Ungeachtet dieser Verschär-fungen darf allerdings die bisherige Praxis „vereinfacher Verfahren“ bei Freisetzungen von GV-Pflanzen auf Grund der EG-Kommissions-Entscheidung 94/730/EG fortgeführt werden (Art. 7 VI FreisRL 2001/18/EG).³⁵¹

³⁴⁸ *Lege*, in: Schulte (Hrsg.), 2003, S. 734.

³⁴⁹ *Riedel*, in: Kloepfer (Hrg.), 2002, 21 (26 f.).

³⁵⁰ *Lege*, in: Schulte (Hrsg.), 2003, S. 734 ff.

³⁵¹ *Lege*, in: Schulte (Hrsg.), 2003, S. 729.

Für das Inverkehrbringen gilt nach der neuen Richtlinie³⁵²:

Der Betreiber muss zur Überwachung einen Plan vorlegen, anhand dessen geprüft werden kann, ob der GVO schädlicher als erwartet ist (Art. 13 II lit mit Anhang VII FreisRL 2001/18/EG), und diesen Plan nach Maßgabe der behördlichen Zustimmung einhalten (Art. 19 II lit f, Art. 20 FreisRL 2001/18/EG) – sog. „Monitoring“³⁵³ (s. auch Erwägungsgrund 43).

Vorgeschrieben wird eine deutliche Etikettierung („Dieses Produkt enthält genetisch veränderte Organismen“, s. insb. Art. 19 III lit e i. V.m. Anhang IV, Art. 26 I FreisRL 2001/18/EG); zugelassen ist aber auch, für zufällige Verunreinigungen eines Produkts mit Spuren zugelassener GVO einen Schwellenwert festzulegen, unterhalb dessen die Kennzeichnungspflicht entfällt (Art. 21 II FreisRL 2001/18/EG).

Im EG-Beteiligungsverfahren bleibt es grundsätzlich beim alten Modell (Art. 14 II, Art. 15 II und III, Art. 18 I Uabs. 1 und II FreisRL 2001/18/EG). Allerdings hat die nationale Ausgangsbehörde nunmehr in jedem Fall, also auch bei negativem Ergebnis (Art. 14 II UAbs. 2 i.V.m. II lit b FreisRL 2001/18/EG), einen „Bewertungsbereich“ zu erstellen und ihn dem Anmelder und der EU-Kommission zu übermitteln. Aus einem positiven Bewertungsbereich muss hervorgehen, unter welchen Bedingungen der GVO in den Verkehr gebracht werden sollte (Art. 14 III lit a FreisRL 2001/18/EG). Bei negativem Brwertungsbericht behält die nationale Behörde zwar die Kompetenz, die Anmeldung abzulehnen (Art. 14 II FreisRL 2001/18/EG). Wenn der Anmelder jedoch zuvor den Antrag zurücknimmt, präjudiziert dies eine spätere Einreichung der Anmeldung bei einer anderen zuständigen Behörde nicht (Art.14 II erster Spiegelstrich FreisRL 2001/18/EG). In diesem Fall bleibt ihm also zwingend die Möglichkeit des „forum shopping“. Im übrigen dürften die Mitgliedstaaten die Freiheit haben, auch den ablehnenden Bescheiden anderer Staaten für ihren Hoheitsbereich Bindungswirkung zuzuerkennen. Insoweit bestimmten die Erwägungsgründe Nr. 36 und 38 lediglich, dass die Ablehnung einer Anmeldung für das Inverkehrbringen die Entscheidung einer anderen zuständigen Behörde nicht präjudizieren sollte.

³⁵² *Lege*, in: Schulte (Hrsg.), 2003, S. 735 ff.

³⁵³ Dazu *Kloepfer*, in: *Lege* (Hrg.), 2001, 11 (26 f.).

Die wohl wichtigste Neuerung besteht darin, dass die Zustimmung für ein Inverkehrbringen nur noch befristet erteilt werden darf, und zwar höchstens für zehn Jahre (Art. 15 FreisRL 2001/18/EG); nach Ablauf dieser Frist kann die Zustimmung gemäß Art. 17 FreisRL 2001/18/EG erneuert werden.

Die Richtlinie war bis zum 17. 10.2002 umzusetzen (Art. 34 I FreisRL 2001/18/EG), erfolgt ist dies jedoch noch nicht³⁵⁴.

§ 7. Die Entwicklung des Gentechnikrechts in Deutschland

Die nationale Entwicklung des Rechts der Gentechnik vollzog sich in langsamen Schritten seit Mitte der siebziger Jahre und erfolgte weitgehend als Reflex auf die im internationalen und europäischen Raum geschaffenen Vorschriften³⁵⁵.

I. Rechtslage vor Erlass des GenTG

Bevor am 1. Juli 1990 das GenTG in Kraft getreten ist³⁵⁶, bestanden in der Bundesrepublik Deutschland zahlreiche verbindliche Regelungen, die sich auf Einzelaspekte der Gentechnik bezogen. Sie waren in den verschiedensten Rechtsbereichen zu finden, wie z.B. im Umwelt-, Technik-, Arbeits-, Arzneimittel-, Pflanzenschutz- und Lebensmittelrecht. Daneben gab es auch unterhalb der normativ-verbindlichen Ebene spezielle Regelungen.³⁵⁷

Im folgenden sollen die wesentlichen Regelungen, die vor dem Inkrafttreten des Gentechnikgesetzes gegolten haben, dargestellt werden, sofern sie einen Bezug zu gentechnischen Anlagen aufweisen oder für das Verständnis geltender Vorschriften des GenTG von Bedeutung sind.

³⁵⁴ *Lege*, in: Schulte (Hrsg.), 2003, S. 736.

³⁵⁵ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, 1994, S. 18 ff.

³⁵⁶ Gemäß Art. 8 S. 2 des Gesetzes zur Regelung von Fragen der Gentechnik vom 20. Juni 1990, BGBl. I S. 1080.

³⁵⁷ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 18.

1. Die „Richtlinien zum Schutz vor Gefahren durch in-vitro neukombinierte Nukleinsäuren“ (Gen-Richtlinien)

Die Gen-Richtlinien³⁵⁸ stellten vor Erlass des GenTG die speziellste Regelung für den Umgang mit der Gentechnik dar. Ihr Ziel war es, Leben und Gesundheit von Menschen, Tieren und Pflanzen sowie die Umwelt vor den speziellen Gefahren der Gentechnik zu schützen, die Erforschung, Entwicklung und Nutzung der Gentechnik zu ermöglichen und zu fördern und die Erfüllung internationaler Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland auf dem Gebiet der Gentechnik zu gewährleisten.³⁵⁹

In den Anwendungsbereich der Gen-Richtlinie fielen direkt nur die unmittelbar oder mittelbar vom Bund geförderten gentechnischen Forschungs- und Entwicklungsarbeiten³⁶⁰. Nach Abschnitt c, Nr. 2 (2) spiegelten die Richtlinien aber auch den „Stand von Wissenschaft und Technik“³⁶¹ wider, so dass eine rechtliche Verbindlichkeit im Rahmen des allgemeinen Haftungsrechts über den Maßstab der erforderlichen Sorgfalt bestand³⁶². Insofern beanspruchten die Gen-Richtlinien mittelbar Geltung über die vom Bund unterstützten Forschungs- und Entwicklungsarbeiten hinaus. Schließlich hatten sich eine Reihe von privatwirtschaftlichen Unternehmen im Rahmen von Selbstbeschränkungsabkommen zur Einhaltung der Gen-Richtlinien verpflichtet³⁶³. Der Anwendungsbereich der Gen-Richtlinien war aufgrund des fehlenden rechtsverbindlichen Charakters aber begrenzt.³⁶⁴

Inhaltlich sahen die Gen-Richtlinien ein abgestuftes System von Sicherheitsmaßnahmen vor. Dabei wurde in Anlehnung an die US-amerikanischen Sicherheitsrichtlinien zwischen Labor- und Produktionssicherheitsmaßnah-

³⁵⁸ Erstmals am 15. 2. 1978 von der Bundesregierung erlassen, Banz. Nr. 56 v. 21. 3. 1978, S. 3 ff.; seit dem 28. 5. 1986 in der fünften Fassung, Banz. Nr. 109 v. 20. 6. 1986, S. 7606. Die Richtlinien sind auch abgedruckt in dem Bericht der *Enquete-Kommission*, Chancen und Risiken der Gentechnologie, S. 381 ff. S. dazu auch *Nicklisch*, DB 1986, S. 2476 f.

³⁵⁹ Abschnitt B, Nr. 1 der Gen-Richtlinien.

³⁶⁰ *Lukes*, DVBl. 1990, S. 273; *Ebmeier*, S. 25 ff.

³⁶¹ *Hoppe/Beckmann*, Umweltrecht, § 29 Rn. 25; *Kloepfer*, Umweltrecht, § 8 Rn. 30.

³⁶² *Pohlmann*, BB 1989, S. 1206; *Schwab*, NVwZ 1989, S. 1014; *Hart*, KJ 1989, S. 101.

³⁶³ *Caesar*, Gentechnologie, in: Jahrbuch des Umwelt- und Technikrecht 1990, S. 8; *Hirsch/Schmidt-Didczuhn*, ZRP 1987, S. 458.

³⁶⁴ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 20.

men, biologischen Maßnahmen und Maßnahmen bei der Haftung von Versuchstieren und –pflanzen unterschieden. Die Anforderungen an die zu treffenden Sicherheitsvorkehrungen wurden umso höher, je größer das vermutete Gefährdungspotential der gentechnischen Arbeiten war. Gentechnische Arbeitsgänge höherer Sicherheitsstufen bedurften zudem der Überprüfung und der Zustimmung der Zentralen Kommission für die Biologische Sicherheit (ZKBS). Nur gentechnische Experimente niedrigerer Sicherheitsstufen durfte der verantwortliche Projektleiter selbst freigeben. Außerdem sahen die Gen-Richtlinien eine Registrierungspflicht für Gen-Laboratorien und entsprechende Produktionsbereiche beim Bundesgesundheitsamt vor. Verboten waren Freisetzungen genetisch veränderter Organismen, die jedoch ausnahmsweise zugelassen werden konnten, und die Einführung von neu-kombinierten Nukleinsäuren in Keimbahnzellen des Menschen.

Obwohl die Richtlinien die Gentechnologie speziell erfassten, wiesen sie einige Mängel auf, die aus der Unverbindlichkeit der Regelungen resultierten. So fehlten ein verbindliches Zulassungsverfahren für staatlich nicht geförderte Forschungs- und Entwicklungsarbeiten, ein Rechtsschutz Dritter, eine rechtliche Durchsetzbarkeit der Kontrolle durch die Behörden sowie Straf- und Bußgeldtatbestände zur Ahndung von Zuwiderhandlungen³⁶⁵.

Neben den Gen-Richtlinien bestanden vor dem Inkrafttreten des GenTG eine Reihe weiterer punktueller Regelungen auf dem Gebiet der Gentechnologie³⁶⁶. Sie wurden seit 1987 in das Gefahrstoff-, das Immissionsschutz- und das Wasserrecht aufgenommen, aber als Folge des Inkrafttretens des Gesetzes zur Regelung von Fragen der Gentechnik größtenteils wieder gestrichen.

2. Bundes-Immissionsschutzrecht

Die wichtigsten verbindlichen Regelungen für gentechnische Produktionsanlagen befanden sich vor dem Inkrafttreten des GenTG im Immissionsschutzrecht.

³⁶⁵ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 20.

³⁶⁶ *Ebmeier*, S. 33 ff.; *Pohlmann*, Gentechnikrecht, S. 43 ff.

2.1 Rechtliche Ausgangssituation

Technische Großanlagen können erhebliche Gefahren für Leben und Gesundheit von Menschen, die Umwelt und andere bedeutende Rechtsgüter verursachen. Deshalb bedürfen Anlagen, die typischerweise ein besonderes Gefährdungspotential für Mensch und Umwelt aufweisen, zu ihrer Errichtung und zu ihrem Betrieb einer Genehmigung gemäß § 4 Abs. 1 S. 1 BImSchG³⁶⁷. Welche Anlagen im einzelnen genehmigungsbedürftig sind, ergibt sich aus Grund der Ermächtigung des § 4 Abs. 1 S. 3 BImSchG aus dem Katalog des Anhangs zur 4. Bundesimmissionsschutzverordnung (BImSchV)³⁶⁸. Der Kreis der genehmigungsbedürftigen Anlagen wird dort konstitutiv und abschließend durch die Bundesregierung mit Zustimmung des Bundesrates festgelegt. Da sich die Bundesregierung dabei im Rahmen der Ermächtigungsnorm halten muss, darf sie keine Anlagen in den Katalog der 4. BImSchV aufnehmen, die die Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 S. 1 BImSchG nicht erfüllen. Innerhalb des Ermächtigungsrahmens steht der Bundesregierung als Verordnungsgeber aber ein begrenzter Gestaltungsspielraum bei der Beurteilung des anlagentypischen Umweltgefährdungspotentials zu³⁶⁹. Eine Umweltgefährdung der Anlage muss nicht in jedem Einzelfall zu erwarten sein. Es genügt vielmehr die besondere Eignung der typisierten Anlage, schädliche Umwelteinwirkung etc. hervorzurufen.³⁷⁰

1987 traf die Bundesregierung auf dem Gebiet der Gentechnologie die Entscheidung³⁷¹, Anlagen zum fabrikmäßigen Umgang mit genetisch veränderten Mikroorganismen in den Katalog der genehmigungsbedürftigen Anlagen aufzunehmen. Der Entwurf der Bundesregierung sah dabei eine dem unterschiedlichen Gefährdungspotential der Mikroorganismen Rechnung tragende Regelung vor³⁷². Später änderte der Bundesrat den Entwurf aber dahingehend, dass die Differenzierung der Regelung nach dem jeweiligen Ge-

³⁶⁷ Bundes-Immissionsschutzgesetz in der Fassung der Bekanntmachung v. 14. 5. 1990, BGBl. I S. 880.

³⁶⁸ Vierte Verordnung zur Durchführung des BImSchG (Verordnung über genehmigungsbedürftige Anlagen) v. 24. 7. 1985, BGBl. I S. 1586.

³⁶⁹ Pohlmann, *Gentechnikrecht*, S. 49 f.

³⁷⁰ Krekler, *Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten*, S. 22.

³⁷¹ Nach Auffassung der Bundesregierung bestanden ein vordringliches Regelungsbedürfnis, BR-Drs. 585/87, S.38.

³⁷² BR-Drs. 585/87, S. 26.

fährdungspotential der Mikroorganismen wieder gestrichen wurde, weil es einfach nicht möglich sei, „weniger gefährliche“ von „gefährlicheren“ Mikroorganismen überzeugend abzugrenzen³⁷³. Im Ergebnis wurden mit Wirkung vom 1. 9. 1988 in den Katalog der genehmigungsbedürftigen Anlagen im Sinne des § 4 BImSchG in die Nr. 4. 11 Spalte 1 des Anhangs zur 4. BImSchV aufgenommen Anlagen zum Umgang mit a) gentechnisch veränderten Mikroorganismen, b) gentechnisch veränderten Zellkulturen, soweit sie nicht dazu bestimmt sind, zu Pflanzen regeneriert zu werden, c) Bestandteilen oder Stoffwechselprodukten von Mikroorganismen nach a) oder Zellkulturen nach b), soweit sie biologisch aktive, rekombinante Nukleinsäure enthalten, ausgenommen Anlagen, die ausschließlich Forschungszwecken dienen.³⁷⁴

Somit war für gentechnisch arbeitende Produktionsanlagen seit dem 1. 9. 1988 – unter Umständen neben dem Registrierungsverfahren für Gen-Laboratorien nach den Gen.Richtlinien – ein immissionsschutzrechtliches Genehmigungsverfahren durchzuführen³⁷⁵. Die Genehmigungspflicht bestand allerdings nur insoweit, als nach den Umständen zu erwarten war, dass die Anlagen länger als sechs Monate nach Inbetriebnahme an demselben Ort betrieben wurden und sie gewerblichen Zwecken dienten oder im Rahmen wirtschaftlicher Unternehmungen verwendet wurden.

2.2 Förmliches Genehmigungsverfahren

Die gentechnischen Produktionsanlagen waren in der Spalte 1 des Anhangs der 4. BImSchV aufgeführt, so dass grds. gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 1 a) der 4. BImSchV ein förmliches Genehmigungsverfahren unter Beteiligung der Öffentlichkeit auf der Grundlage des § 10 BImSchG in Verbindung mit der 9. BImSchV und der zum immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren erlassenen Verwaltungsvorschriften durchgeführt werden musste³⁷⁶. Darin lag der entscheidende Unterschied zu der vor dem 1. 9. 1988 bestehenden Rechtslage, denn selbst auf dem Gebiet der Arzneimittelproduktion,

³⁷³ BR-Drs. 585/1/87, S. 33.

³⁷⁴ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 23.

³⁷⁵ *Sendler*, NVwZ 1990, S. 234; *Pohlmann*, Gentechnikrecht, S. 51.

³⁷⁶ *Schwab*, NVwZ 1989, S. 1014 ff.; *Kloepfer*, Umweltrecht, § 7 Rn. 67 ff.

dem wichtigsten Anwendungsbereich der Gentechnik, war vor der Änderung nach der Nr. 4.3 c) Spalte 2 des Anhangs der 4. BImSchV für die betreffenden Anlagen nur ein vereinfachtes Genehmigungsverfahren gemäß den §§ 4, 19 BImSchG ohne Beteiligung der Öffentlichkeit durchzuführen³⁷⁷. Ausnahmsweise bedurften gentechnische Produktionsanlagen, die ausschließlich oder überwiegend der Entwicklung und Erprobung neuer Verfahren oder Erzeugnisse dienten, also sog. Versuchsanlagen, gemäß § 2 Abs. 3 S. 1 der 4. BImSchV eines vereinfachten Genehmigungsverfahrens nach § 19 BImSchG, wenn die Genehmigung für einen Zeitraum von höchstens zwei Jahren nach Inbetriebnahme der Anlagen erteilt werden sollte³⁷⁸. Von dem Genehmigungserfordernis befreit waren seit dem 1. 9. 1988 lediglich die gentechnischen Anlagen, die ausschließlich Forschungszwecken dienten. Sie unterlagen als nicht genehmigungsbedürftige Anlagen nur den Betreiberpflichten gemäß § 22 BImSchG³⁷⁹.

2.3 Bewertung der Genehmigungsverfahren gentechnischer Anlagen nach dem BImSchG

Obwohl die Aufnahme gentechnischer Produktionsanlagen in den Katalog der 4. BImSchV mit Wirkung vom 1. 9. 1988 grds. zu einer Verbesserung der Rechtslage führte, vermochten die ergänzten Regelungen den Besonderheiten und Erfordernissen der Gentechnik nicht gänzlich gerecht zu werden. Zunächst hatte die immissionsschutzrechtliche Regelung im Hinblick auf gentechnische Anlagen nur einen begrenzten Anwendungsbereich. Von dem Genehmigungserfordernis ausgenommen waren zum einen Anlagen, die ausschließlich Forschungszwecken dienten, und zum anderen Anlagen zum Umgang mit gentechnisch veränderten Zellkulturen, soweit sie dazu bestimmt waren, zu Pflanzen regeneriert zu werden. Dass Anlagen zu Forschungszwecken von der Genehmigungspflicht befreit waren, erweckt Bedenken, da sowohl in Produktions- als auch in Forschungsanlagen zum Teil mit Mikroorganismen umgegangen wird, die ein hohes Gefährdungspotenti-

³⁷⁷ Pohlmann, Gentechnikrecht, S. 52.

³⁷⁸ Kloepfer, Umweltrecht, § 7 Rn. 75 ; Bender/Sparsser, Umweltrecht, Rn. 363 ff.

³⁷⁹ Pohlmann, Gentechnikrecht, S. 52 ; vgl. Winter, DVBl. 1986, S. 590. ; Kloepfer, Umweltrecht, § 7 Rn. 107 ff.; Krekeler, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 24.

al aufweisen. Auf der Seite des Anlagenbetreibers ist zwar zu berücksichtigen, dass die Forschungsfreiheit nach Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG vorbehaltlos garantiert ist, eine Einschränkung nur in engen verfassungsrechtlich abgesteckten Grenzen erfolgen darf³⁸⁰. Auf der anderen Seite sind aber die Sicherheitsinteressen Dritter zu beachten, weil gentechnische Vorhaben das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit gemäß Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG berühren können. Es kollidieren also mehrere Grundrechte, die im Wege der praktischen Konkordanz bestmöglich zu einem Ausgleich zu bringen sind. Ob dieser Ausgleich überhaupt dem Verordnungsgeber überlassen werden durfte³⁸¹ und er in der Weise gelungen war, dass alle Forschungsanlagen, unabhängig von dem Gefährdungspotential der verwendeten Mikroorganismen, von dem immissionsschutzrechtlichen Genehmigungserfordernis ausgenommen wurden, ist zu bezweifeln. Auch die Ausgrenzung der Anlagen, in denen aus gentechnisch veränderten pflanzlichen Zellkulturen Pflanzen großgezogen wurden, überzeugte nicht. Die Freisetzungproblematik wurde damit nur teilweise erfasst. Angesichts des höheren Gefahrenpotentials der Freisetzungen, insbesondere weil in diesem Bereich Erfahrungssätze fehlen³⁸² und bei einer Störung eines Freisetzungsexperiments eine Kontrolle der sich ausbreitenden Mikroorganismen kaum möglich ist, wäre eine umfassendere Freisetzungsregelung wünschenswert gewesen.³⁸³

Des Weiteren führte die Beurteilung der Sicherheit gentechnischer Anlagen auf der Grundlage des BImSchG zu einer erheblichen Rechtsunsicherheit sowohl bei den Genehmigungsbehörden der Länder als auch bei den Wirtschaftsunternehmen³⁸⁴. Die Verunsicherung der Genehmigungsbehörden beruhte im wesentlichen auf den Besonderheiten der Gentechnik. Sie stand erst am Beginn ihrer rasch fortschreitenden Entwicklung, so dass Erfahrungen, an denen sich die Behörden hätten orientieren können, fehlten³⁸⁵. Kon-

³⁸⁰ Hofmann, JZ 1986, S. 255 ; *Enquete-Kommission*, Chancen und Risiken der Gentechnologie, S. 284 f.

³⁸¹ Schwab, NVwZ 1989, S. 1014.

³⁸² BT-Drs. 11/5622, S. 20 ; *Enquete-Kommission*, Chancen und Risiken der Gentechnologie, S. 215.

³⁸³ Krekeler, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 26.

³⁸⁴ Schwab, NVwZ 1989, S. 1014 ff.

³⁸⁵ Schwab, NVwZ 1989, S. 1014.

krete Schadensfälle hatte es bis zum damaligen Zeitpunkt kaum gegeben³⁸⁶, und negative Effekte konnten u.U. erst nach langer Zeit sichtbar werden³⁸⁷. Hinzu kam, dass nicht alle Behörden die erforderlichen naturwissenschaftlichen Kenntnisse besaßen und Fachexperten nur in einer begrenzten Zahl vorhanden waren. Deshalb war es für die Genehmigungsbehörden außerordentlich schwierig, zutreffend zu beurteilen, ob die Genehmigungsvoraussetzungen des § 6 BImSchG für die Errichtung und den Betrieb gentechnischer Produktionsanlagen gegeben waren. Die Behörden mussten insbesondere prüfen, ob der Betreiber einer gentechnischen Anlage seine Gefahrenabwehrpflicht gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 1 BImSchG erfüllte³⁸⁸. Dafür war maßgeblich, ob nach dem Erkenntnisstand zum Zeitpunkt der Entscheidung die Möglichkeit eines Schadenseintritts mit ausreichend hoher Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen werden konnte³⁸⁹. An die Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts waren dabei umso geringere Anforderungen zu stellen, je größer und folgenschwerer der möglicherweise eintretende Schaden war³⁹⁰. Die Genehmigungsbehörde durfte jedoch keine absolute Sicherheit der gentechnischen Anlagen vom Anlagenbetreiber fordern. Auch bei optimaler Gefahrenabwehr kann nämlich ein Schadenseintritt nicht mit letzter Sicherheit ausgeschlossen werden. Es verbleibt immer ein gewisses Restrisiko, das angesichts der Begrenztheit menschlicher Erkenntnis von allen Bürgern als sozial-adäquat hinzunehmen ist³⁹¹.

Angesichts der Schwierigkeiten, für den Umgang mit der Gentechnik gesicherte Gefahrenprognosen und –diagnosen zu stellen, war es verständlich, dass die Behörden in den Genehmigungsverfahren außergesetzliche Entscheidungshilfen suchten. Häufig holten sie nach § 13 Abs. 1 S. 1 der 9. BImSchV Sachverständigengutachten ein. Dann ergab sich aber einerseits das Problem, dass die behördliche Entscheidung so sehr von der Sachverständigenauffassung geprägt sein konnte, dass sie faktisch durch das Gut-

³⁸⁶ VG Frankfurt, Beschl. V. 3. 2. 1989, - II/2 H 3022/88 -, NVwZ 1989, S. 1097 (1099); *Pohlmann*, BB 1989, S. 1211.

³⁸⁷ VG Frankfurt, Beschl. V. 3. 2. 1989, - II/2 H 3022/88 -, NVwZ 1989, S. 1097 (1099); *Nicklisch*, BB 1989, S. 2 f.; *Schwab*, NVwZ 1989, S. 1014.

³⁸⁸ *Jarass*, DVBl. 1983, S. 726; *Pohlmann*, Gentechnikrecht, S. 58; *Kloepfer*, Umweltrecht, § 7 Rn. 50 f.; *Schwab*, NVwZ 1989, S. 1014.

³⁸⁹ *Rid/Hammann*, UPR 1990, S. 282; *Hoppe/Beckmann*, Umweltrecht, § 25 Rn. 11.

³⁹⁰ *Pohlmann*, Gentechnikrecht, S. 59; *Jarass*, DVBl. 1983, S. 728 f.

³⁹¹ *Pohlmann*, Gentechnikrecht, S. 65; *Ipsen*, AÖR 107 (1982), S. 261.

achten vorweggenommen wurde³⁹². Andererseits bestand die Gefahr, dass sich die Genehmigungsbehörde über die Sachverständigenauffassung in einer Weise hinwegsetzte, die zu einer erheblichen Rechtsunsicherheit des Antragstellers beitrug. So hat eine nach Landesrecht zuständige Behörde in einem Genehmigungsverfahren einer Industrieanlage, in der Humaninsulin produziert werden sollte, nicht einmal die Sicherheitsvorkehrungen genügen lassen, die auf Grund des Sachverständigengutachtens nach den neuesten wissenschaftlichen Erkenntnissen für erforderlich gehalten wurden³⁹³. Für die Behörden war ferner nachteilig, dass sie bei der Genehmigung gentechnischer Anlagen nicht auf eine sog. Technische Anleitung³⁹⁴, die auf der Grundlage des § 48 BImSchG als allgemeine Verwaltungsvorschrift zur untergesetzlichen Konkretisierung der Genehmigungsvoraussetzungen hätte beitragen können, zurückgreifen konnten, da es auf dem Gebiet der Gentechnologie eine Technische Anleitung nicht gab³⁹⁵. Den Behörden standen somit nur die Gen-Richtlinien, die aber grds. nur für staatlich geförderte Forschungsvorhaben verbindlich waren, zur Verfügung. Die Richtlinien spiegelten den neuesten wissenschaftlichen Erkenntnisstand („Stand von Wissenschaft und Technik“³⁹⁶) für die Bewertung der Sicherheit gentechnischer Anlagen wieder, so dass die Genehmigungsbehörden sie zumindest als einen im Rahmen der Amtsermittlung zu beachtenden Hinweis bei der Beurteilung der Sicherheit der gentechnischen Vorhaben heranzuziehen hatten³⁹⁷. Dass damit letztendlich subrechtliche Normen, nämlich die im Regelfall unverbindlichen Gen-Richtlinien, die Genehmigungsfähigkeit der gentechnischen Anlagen maßgeblich beeinflussten, muss mit Blick auf den in Art. 20 Abs. 3 GG verankerten Gesetzesvorbehalt rechtsstaatlichen Bedenken begegnen³⁹⁸.

Auch die Industrieunternehmen waren erheblich verunsichert, weil sie oft nicht einschätzen konnten, wann mit einer Genehmigungserteilung zu rech-

³⁹² Schwab, NVwZ 1989, S. 1014.

³⁹³ Pohlmann, Gentechnikrecht, S. 64 f.; ders., BB 1989, S. 1210.

³⁹⁴ Bönker, DVBl. 1992, S. 804 ff.; Breuer, DVBl. 1978, S. 28 ff.; Hoppe/Beckmann, Umweltrecht, § 3 Rn. 10 ff.

³⁹⁵ Pohlmann, Gentechnikrecht, S. 55 ff.

³⁹⁶ Hoppe/Beckmann, Umweltrecht, § 29 Rn. 25.

³⁹⁷ Schwab, NVwZ 1989, S. 1015; Pohlmann, Gentechnikrecht, S. 60; ders., BB 1989, S. 1210; Kloepfer/Delbrück, UPR 1989, S. 284.

³⁹⁸ Bönker, DVBl. 1992, S. 808 f.

nen war. Wenn in den Genehmigungsverfahren unter Beteiligung der Öffentlichkeit die vom Antragsteller beigebrachten Unterlagen vollständig waren, eventuell nach deren Ergänzung, wurde das Vorhaben öffentlich bekanntgemacht. Der Antrag und die Unterlagen wurden nach § 10 Abs. 3 S. 2 BImSchG zwei Monate zur Einsicht ausgelegt. Von der Auslegung ausgenommen waren die Antragsunterlagen, die Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse des Antragstellers enthielten³⁹⁹. In der Praxis ergaben sich in diesem Zusammenhang einige Probleme⁴⁰⁰. In fast allen genehmigungsverfahren bemängelten Dritte die Unvollständigkeit der offengelegten Unterlagen. Sie interessierten sich auch für die Unterlagen, die der Antragsteller für geheimhaltungsbedürftig hielt. Für die Genehmigungsbehörde ergab sich folglich das Problem, sachgerecht zwischen dem Geheimhaltungsinteresse des Antragstellers und dem Informationsinteresse der Allgemeinheit abzuwägen und so den Umfang der auszulegenden Unterlagen zu bestimmen. Der Antragsteller wollte auf der einen Seite die neuen, rasch fortschreitenden Entwicklungen der Gentechnik nicht sofort preisgeben. Die Öffentlichkeit fürchtete andererseits die Risiken der noch jungen Gentechnik. Mit der Folge, dass sie möglichst ausführlich über die potentiellen Auswirkungen der Anlage informiert sein wollte. Kam die Behörde nach einer Abwägung zugunsten der Allgemeinheit zu dem Ergebnis, dass die offengelegten Unterlagen nicht vollständig waren, forderte sie weitere Unterlagen vom Antragsteller an⁴⁰¹. Die Genehmigungsverfahren für gentechnische Vorhaben dauerten so oft wesentlich länger als erwartet, da unter Umständen bereits anberaumte Erörterungstermine wieder gestrichen werden mussten und die später vervollständigten Unterlagen erneut auszulegen waren. Deswegen fehlte den Wirtschaftsunternehmen die Planungssicherheit, die angesichts der hohen Entwicklungs- und Investitionskosten erforderlich ist.⁴⁰²

Für die chemische Industrie wirken die Vielzahl der nur teilweise die Besonderheiten der Gentechnik berücksichtigenden Regelungen und die zu lange dauernden Genehmigungsverfahren investitionshemmend. Eine ge-

³⁹⁹ *Breuer*, NVwZ 1986, S. 171 ff. ; *Schröder*, UPR 1985, S. 394 ff.

⁴⁰⁰ *Schwab*, NVwZ 1990, S. 1017 ; *Pohlmann*, Gentechnikrecht, S. 63.

⁴⁰¹ *Jarass*, BImSchG, § 10 Rn. 21.

⁴⁰² *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 30.

lungene Lösung war auf Grund der Ergänzung der 4. BImSchV noch nicht erzielt worden.

Außer in das Immissionsschutzrecht wurde die Gentechnik in das Gefahrstoff- und das Wasserrecht einbezogen.

3. Gefahrstoffverordnung (GefStoffV)

Wird im industriellen Forschungs- und Produktionsbereich mit sog. Gefahrstoffen gearbeitet, müssen die §§ 14 bis 36 der Gefahrstoffverordnung (GefStoffV)⁴⁰³, die für den Umgang mit gefährlichen Stoffen gelten und die auf der Ermächtigungsgrundlage des § 19 Abs. 1 und 2 Chemikaliengesetz (ChemG)⁴⁰⁴ beruhen, beachtet werden. Diese Regelungen dienen dem Schutz der Menschen vor arbeitsbedingten und sonstigen Gesundheitsgefahren sowie dem Schutz der Umwelt vor stoffbedingten Schädigungen. 1987 wurde das „bei der Bio- und Gentechnik anfallende gefährliche biologische Material“ ausdrücklich in § 15 Abs. 1 Nr. 1 GefStoffV als Gefahrstoff i. S. d. Verordnung aufgenommen. Diese bedeutete, dass gentechnische arbeitsverfahren so zu gestalten waren, dass Gase, Dämpfe oder Schwebstoffe, die gefährliches biologisches Material enthielten, nicht frei wurden, und dass ein Hautkontakt der arbeitnehmer mit dem gefährlichen genetischen Material vermieden wurde, soweit dies nach dem stand der Technik möglich war. § 15 Abs. 1 Nr. 1 GefStoffV wurde jedoch zum 1. 8. 1990 aufgehoben. Damit sollte eine Überschneidung mit den Bestimmungen des GenTG vermieden und die systemwidrige Einbeziehung lebenden Materials in die auf den Umgang mit toten Stoffen zugeschnittenen Regelungen des ChemG und der GefStoffV beseitigt werden⁴⁰⁵.

4. Abwasserherkunftsverordnung

⁴⁰³ Verordnung über gefährliche Stoffe v. 25.9.1991, BGBl. I S. 1931.

⁴⁰⁴ Gesetz zum Schutz vor gefährlichen Stoffen v. 14. 3. 1990, BGBl. 521.

⁴⁰⁵ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 31; *Hirsch/Schmidt-Didzuhn*, GenTG, Einl. Rn. 20; *Winter*, DVBl. 1986, S. 590, 594 ; *Kloepfer/Delbrück*, UPR 1989, S. 283 ; *Ebmeier*, S. 40 ff.

Für das Einleiten von Abwasser in ein Gewässer darf gemäß § 7, 7a Abs. 1 Wasserhaushaltsgesetz (WHG)⁴⁰⁶ eine Erlaubnis nur erteilt werden, wenn die Schadstoffkonzentration des Abwassers so gering gehalten wird, wie dies bei Einhaltung der jeweils in Betracht kommenden Anforderungen möglich ist. Die Anforderungen richten sich dabei mindestens nach den „allgemein anerkannten Regeln der Technik“⁴⁰⁷, § 7a Abs. 1 S. 1 WHG. Werden Abwasser durch Rechtsverordnung auf Grund des § 7a Abs. 1 S. 4 WHG bestimmten Herkunftsbereichen zugeordnet, müssen die Anforderungen, die bei der Abwassereinleitung einzuhalten sind, gemäß § 7a Abs. 1 S. 3 WHG dem strengeren „Stand der Technik“⁴⁰⁸ entsprechen. Der Herkunftsbereich der „Herstellung und Verwendung von Mikroorganismen und Viren mit in-vitro-neukombinierten Nukleinsäuren“ wurde in § 1 Nr. 10 h Abwasserherkunftsverordnung aufgenommen. Daher durften Abwasser aus gentechnischen Anlagen nur unter Berücksichtigung der Anforderungen des „Standes der Technik“ in Gewässer eingeleitet werden.

§ 1 Nr. 10 h AbwasserherkunftsV ist durch Art. 3 des Gesetzes zur Regelung von Fragen der Gentechnik gestrichen worden. Die Anforderungen, die an die Abwassereinleitung gestellt werden, ergeben sich nun aus § 13 der Gentechnik-sicherheitsverordnung (GenTSV). Gemäß § 13 Abs. 1 S. 1 GenTSV sind Abwasser aus gentechnischen Anlagen jetzt nach dem strengsten Maßstab, dem „Stand der Wissenschaft und Technik“⁴⁰⁹ unschädlich zu entsorgen.⁴¹⁰

5. Ergebnis

Seit 1987 wurde die Gentechnik punktuell in den Anwendungsbereich verschiedener Rechtsnormen einbezogen. Dennoch war erkennbar, dass die eigentlich auf andere Sachverhalte zugeschnittenen Regelungen den Besonderheiten der Gentechnik nicht genügend Rechnung trugen. Die Ergänzung vorhandener Regelungen verschiedener Rechtsbereiche führte vielmehr zu einer lückenhaften und von keiner einheitlichen Konzeption getragenen Re-

⁴⁰⁶ In der Fassung der Bekanntmachung v. 23. 9. 1986, BGBl. I S. 1529.

⁴⁰⁷ Hoppe/Beckmann, Umweltrecht, § 21 Rn. 124.

⁴⁰⁸ Kloepfer, Umweltrecht, § 7 Rn. 56.

⁴⁰⁹ Hoppe/Beckmann, Umweltrecht, § 29 Rn. 25

⁴¹⁰ Krekeler, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 32.

gelungssituation⁴¹¹. Es fehlte sowohl im Interesse der Anwender der Gentechnik als auch im Interesse der möglicherweise gefährdeten Außenstehenden eine Gesamtregelung, die ganzheitlich den Umgang mit der Gentechnik erfasste, um – a) die Grundrechte des Anwenders, art. 5 Abs. 3 S. 1 (Forschungsfreiheit), Art. 12 Abs. 1 (Berufsfreiheit) sowie Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG (Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb) und das Grundrecht des potentiell betroffenen Bürgers, Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG (Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit) im Wege praktischer Konkordanz bestmöglich zum Ausgleich zu bringen, - b) die größtmögliche Sicherheit bei dem Umgang mit gentechnischen Methoden zu gewährleisten, - c) die Anwendung, die Erforschung und die Nutzung der Gentechnologie zu fördern, - d) im Schadensfall einen angemessenen Schadensausgleich herbeizuführen und um – e) die zwischenzeitlich verabschiedeten Richtlinien der EG auf dem Gebiet der Gentechnik wirksam in nationales Recht umzusetzen⁴¹².

II. Vorgeschichte und Hintergrund des GenTG

1. Einleitung

Mit dem Inkrafttreten des GenTG am 1. 7. 1990 ist eine jahrelange parlamentarische und öffentliche Diskussion zu einem Abschluss gekommen. Wie bei einer so brisanten und komplexen Technologie nicht anders zu erwarten war, gestaltete sich die Entscheidungsfinden äußerst schwierig, weil unterschiedliche Auffassungen über die Bewertung der Chancen und Risiken der Gentechnik bestanden und somit Kompromisse zu finden waren. Trotzdem dauerte das eigentliche Gesetzgebungsverfahren von der Beschlussfassung des Bundeskabinetts im Juli 1989 bis zum Inkrafttreten des Gesetzes nur ein knappes Jahr.⁴¹³

Die schnelle Verabschiedung des GenTG beruhte zunächst darauf, dass sich bereits aus dem Verfassungsrecht zeitliche Vorgaben ergaben, die im Ge-

⁴¹¹ Ausführlich zu dem Regelungsbedarf der Gentechnik s. *Pohlmann*, S. 100 ff.; *ders.*, BB 1989, S. 1210 f.; *Nicklisch*, BB 1989, S. 9; *Kloepfer/Delbrück*, UPR 1989, S. 285 f.; *Hirsch/Schidt-Didczuhn*, NVwZ 1990, S. 714; *dies.*, MedR 1990, S. 171; *Schmidt-Didczuhn*, GewArch 1990, S. 200.; *Graf Vitzthum/Geddert-steinacher*, Der Zweck im Gentechnikrecht, S. 27.

⁴¹² *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 35.

⁴¹³ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 35 ff.

setzgebungsverfahren eingehalten werden mussten. Der Bundesrat hatte gemäß Art. 76 Abs. 2 S. 2 GG eine eventuelle Stellungnahme zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung innerhalb von sechs Wochen abzugeben. Dieser Zeitraum war angesichts des anspruchsvollen Regelungsgegenstandes sehr knapp bemessen. Des Weiteren führte ein Beschluss des Hessischen Verwaltungsgerichtshofes (HessVGH) vom 6. 11. 1989⁴¹⁴ zu einer Beschleunigung des gesetzgeberischen Verfahrens. Der HessVGH zog in seiner Entscheidung aus der von ihm angenommenen verfassungsrechtlichen Notwendigkeit einer speziellen gesetzlichen Regelung den Schluss, dass gentechnische Produktionsanlagen auf der Grundlage des BImSchG nicht genehmigt werden könnten, die Errichtung und der Betrieb gentechnischer Anlagen ohne eine spezielle Gesetzesgrundlage vielmehr unzulässig seien. Auch spielte bei dem Gesetzgebungsverfahren eine Rolle, dass am 13. 5. 1990 Landtagswahlen in Niedersachsen und Nordrhein-Westfalen anstanden und die unionsgeführten Länder nach den Wahlen den Verlust ihrer Stimmenmehrheit im Bundesrat fürchteten.

Dass die Verabschiedung des GenTG innerhalb so kurzer Zeit möglich war, ist letztlich darauf zurückzuführen, dass der Gesetzgeber auf kompetente und vielfältige Vorarbeiten zurückgreifen konnte. So gab es bereits Ende der siebziger Jahre zwei Referentenentwürfe eines „Gesetzes zum Schutz vor Gefahren der Gentechnologie“⁴¹⁵. Sie scheiterten aber am Widerstand der Forschungsorganisationen und der Industrie sowie am Desinteresse der Öffentlichkeit⁴¹⁶, da zu der damaligen Zeit die Gentechnik noch vorrangig in dem Bereich der Forschung und nicht auf dem Gebiet der industriellen Produktion eingesetzt und die Notwendigkeit eines Schutzgesetzes abgelehnt wurde.

Entscheidende Vorarbeit für die Entstehung des GenTG leistete die Enquete-Kommission „Chancen und Risiken der Gentechnologie“, die der Deutsche Bundstag am 29. 6. 1984 eingesetzt hatte. Sie bestand aus neun Abgeordneten und acht Sachverständigen⁴¹⁷ und hatte die Aufgabe, gentechnolo-

⁴¹⁴ HessVGH, Beschl. v. 6. 11. 1989, - 8 TH 685/89 -, NVwZ 1990, S. 276.

⁴¹⁵ Deutsch, ZRP 1985, S. 77 ; ders., ZRP 1987, S. 307 ; Pohlmann, Gentechnikrecht, S. 137 ff. ; Ebmeier, S. 20 ff.

⁴¹⁶ Hofmann, JZ 1986, S. 253.

⁴¹⁷ Deutsch, ZRP 1985, S. 73 ; ders., ZRP 1987, S. 305.

gische und damit im Zusammenhang stehende neue biotechnologische Forschungen in ihrer zur Zeit schwerpunktmäßigen Anwendung vor allem in den Bereichen Gesundheit, Ernährung, Rohstoff-, Energiegewinnung und Umweltschutz in ihren Chancen und Risiken dazustellen. Am 19. 1. 1987 legte die Enquete-Kommission ihren Bericht vor. Er enthielt fast zweihundert Einzelempfehlungen, von denen mehrere allgemein verbindliche Bestimmungen zum Schutz vor Gefahren der Gentechnologie forderten⁴¹⁸. Anstelle eines eigenständigen GenTG empfahl die Enquete-Kommission, die gesetzlichen Regelungen durch eine Erweiterung des Bundesseuchengesetzes vorzunehmen und dieses in ein „Gesetz zur Regelung der biologischen Sicherheit“ umzubenennen. In Anlehnung an die bewährten Gen-Richtlinien sollten eine Registrierungspflicht für den Betrieb von Gen-Laboratorien und entsprechender Produktionsstätten sowie die Möglichkeit, bestimmte gentechnische Verfahren einer Zulassungspflicht zu unterwerfen bzw. ganz zu verbieten, eingeführt werden⁴¹⁹. In Form von Rechtsverordnungen sollten dann die Einzelheiten, wie z.B. die konkreten Sicherheitsanforderungen, die Anforderungen zur Ausbildung der Beschäftigten und die Zusammensetzung der Zentralen Kommission für die Biologische Sicherheit (ZKBS), normiert werden.⁴²⁰

Im Verlauf der Zeit setzte sich jedoch allgemein die Auffassung durch, dass ein spezielles Gesetz zur Regelung der Gentechnik vorzuziehen sei⁴²¹.

2. Parlamentarische Beratung des Gesetzes

Auf der Grundlage der Empfehlungen der Enquete-Kommission und dem vom Bundesminister für Jugend, Familie, Frauen und Gesundheit (BMJFFG) am 21. 11. 1988 vorgelegten Bericht über gesetzliche Regelungen zur Gentechnik⁴²² beschloss die Bundesregierung am 30. 11. 1988

⁴¹⁸ *Deutsch*, ZRP 1987, S. 305 ff. ; *Pohlmann*, Gentechnikrecht, S. 141 ff.

⁴¹⁹ *Deutsch*, ZRP 1987, S. 306 f. ; *Pohlmann*, Gentechnikrecht, S. 143.

⁴²⁰ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 38.

⁴²¹ *Kloepfer/Delbrück*, UPR 1989, S. 285 f. ; *Nicklisch*, BB 1989, S. 9 ; *Caesar*, in: Jahrbuch des Umwelt- und Technikrechts 1990, S. 3 ff. ; *Schmidt-Didczuhn*, GewArch 1990, S. 199 ff.

⁴²² BT-Drs. 11/3908 ; *Pohlmann*, Gentechnikrecht, Anhang 2, S. 214 ff.

„Eckwerte“ für ein GenTG⁴²³. Begrüßenswert an der Verabschiedung der „Eckwerte“ war, dass die Einführung differenziert ausgestalteter Genehmigungsverfahren für den Umgang mit genetisch veränderten Mikroorganismen geplant war. In Abkehr von der bisherigen Rechtslage nach dem BImSchG sollten die Genehmigungsvoraussetzungen dem unterschiedlichen Gefährdungspotential der verwendeten Mikroorganismen angefasst werden, um dem Verhältnismäßigkeitgrundsatz, der als Ausfluss des Rechtsstaatsprinzips bei jedem Grundrechtseingriff zu beachten ist, Rechnung zu tragen. Am 24. 4. 1989 legte das Bundeskabinett unter Federführung des Bundesministeriums für Jugend, Familie, Frauen und Gesundheit einen Referentenentwurf vor, der auf den verabschiedeten „Eckwerten“ basierte⁴²⁴. Mit einzelnen Änderungen wurde der Entwurf eines Gesetzes zur Regelung von Fragen der Gentechnik am 12. 7. 1989 von der Bundesregierung verabschiedet⁴²⁵ und am 11. 8. 1989 dem Bundesrat gemäß Art. 76 Abs. 2 S. 1 GG zugeleitet. Der Bundesrat behandelte den Gesetzentwurf ausführlich im August/September 1989⁴²⁶. Es beteiligten sich an der Beratung des Regierungsentwurfs nicht weniger als acht Bundesratsausschüsse, die letztendlich über zweihundertfünfzig Änderungsempfehlungen zur Abstimmung vorlegten⁴²⁷. Im Hinblick auf diese außergewöhnlichen Gesamtumstände sah sich der Bundesrat nicht in der Lage, den vorgelegten Entwurf im einzelnen zu beraten. Deshalb beschränkte sich das Plenum des Bundesrates in seiner Stellungnahme vom 22. 9. 1989 darauf, seinerseits in „Eckwerten“ die Ausgestaltung des GenTG festzulegen⁴²⁸.

Insgesamt stieß der Regierungsentwurf des GenTG auf vielfältige Kritik. Zahlreiche Autoren setzten sich mit dem Gesetzentwurf kritisch auseinan-

⁴²³ BT-Drs. 11/3908, S. 10 f. ; *Pohlmann*, *Gentechnikrecht*, S. 147 ff. ; *ders.*, BB 1989, S. 1212 f. ; *Hart*, KJ 1989, S. 108 ; *Kloepfer/Delbrück*, UPR 1989, S. 286 ; *Wurzel*, BayVBl. 1989, S. 422.

⁴²⁴ *Wurzel*, BayVBl. 1989, S. 422 ; *Pohlmann*, BB 1989, S. 1213 ; *ders.*, *Gentechnikrecht*, S. 159.

⁴²⁵ BT-Drs. 11/5622 v. 9. 11. 1989 ; *Hirsch/Schmidt-Didczuhn*, ZRP 1989, S. 458 ff. ; *Wurzel/Merz*, BayVBl. 1991, S. 2 ff. ; *Lukes*, DVBl. 1990, S. 273 ff. ; *Opfermann*, ZG 1990, S. 31 ff. ; *Riedel/Führ/Tappeser*, KJ 1989, S. 349 ff. ; *Damm*, JZ 1989, S. 563 ff. ; *ders.*, ZRP 1989, S. 463 ff.

⁴²⁶ *Opfermann*, ZG 1990, S. 31 ff.

⁴²⁷ BR-Drs. 387/1/89.

⁴²⁸ BR-Drs. 387/89 ; BT-Drs. 11/5622, S. 40.

der⁴²⁹. Der Bundesrat bezeichnete den Entwurf sogar als gesetzestechnisch unausgereift und inhaltlich unzureichend⁴³⁰. Die Diskussionspunkte betrafen sehr unterschiedliche Bereiche. Zum Teil wurde bereits die Kompetenz des Bundesgesetzgebers verneint⁴³¹. Vielfach wurde auch Kritik an der Unbestimmtheit vieler verwendeter Rechtsbegriffe geübt⁴³². Im Vordergrund des Streits standen aber mehrere Fragen, die auch bei der Auslegung und Bewertung des geltenden GenTG von Bedeutung sind⁴³³.

So ging es zunächst darum, ob die behördliche Präventivkontrolle im GenTG nach einer Tätigkeits- oder nach einer Anlagenkonzeption ausgestaltet werden sollte. Der Regierungsentwurf sah in Anlehnung an den tätigkeitsbezogenen Charakter der System-Richtlinie der EG Anmelde-, Erlaubnis- und Genehmigungspflichten allein für gentechnische Arbeiten vor. Obwohl in den behördlichen Verfahren vor der Durchführung gentechnischer Arbeiten auch die Beschaffenheit und die Ausstattung des geschlossenen Systems überprüft werden sollten, war primärer Prüfungsgegenstand der konkrete gentechnische Arbeitsgang. Das hatte zur Folge, dass sich die Genehmigung nach dem Gesetzentwurf nur auf die eigentliche Tätigkeit, nicht aber auf die Anlage erstreckte. Dazu war kritisch anzumerken, dass gentechnische Arbeiten einen engen Bezug zu der Anlage aufweisen, in der sie stattfinden, dass der Betreiber einer gentechnischen Anlage ohne Anlagen-genehmigung keinen Bestandsschutz hinsichtlich der Anlage erlangt⁴³⁴ und dass bei einer reinen Tätigkeitsgenehmigung, die keine Konzentrationswirkung entfaltet, zusätzliche Verfahren, so z.B. baurechtliche, erforderlich sind⁴³⁵. Eine Tätigkeitskonzeption hat zudem einen höheren Verwaltungsaufwand zur Folge, da bei der behördlichen Prüfung der Zulassung einer weiteren gentechnischen Arbeit die Beschaffenheit der Anlage erneut inzident geprüft werden muss.⁴³⁶

⁴²⁹ Lukes, DVBl. 1990, S. 273 ff.; Hirsch/Schmidt-Didczuhn, ZRP 1989, S. 458 ff.; Riedel/Führ/Tappeser, KJ 1989, S. 349 ff.; Bizer, KJ 1990, S. 129; Opfermann, ZG 1990, S. 31 ff.

⁴³⁰ BR-Drs. 387/6/89, S. 2.

⁴³¹ Rahner, ZRP 1990, S. 63 ff.

⁴³² Lukes, DVBl. 1990, S. 274 f.; Riedel/Führ/Tappeser, KJ 1989, S. 351.

⁴³³ Breuer, in: Gentechnikrecht und Umwelt, S. 46.

⁴³⁴ Lukes, DVBl. 1990, S. 276.

⁴³⁵ Hirsch/Schmidt-Didczuhn, ZRP 1989, S. 459.

⁴³⁶ Krekeler, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 40.

Ein weiterer wesentlicher Kritikpunkt am Regierungsentwurf war die Aufteilung der Verwaltungskompetenzen zwischen dem Bund und den Ländern⁴³⁷. Nach dem Entwurf waren die Behörden der Länder berufen, gentechnische Arbeiten zu gewerblichen Zwecken zu erlauben und die Einhaltung der Regelungen zu überwachen. Eine Bundesbehörde war hingegen zuständig für die Durchführung gentechnischer Arbeiten zu Forschungszwecken sowie für die Erteilung der Genehmigungen für Freisetzungen und das Inverkehrbringen. Die Länder wiesen in diesem Rahmen wiederholt darauf hin, dass nach den Art. 30 und 83 GG grds. die Länder für den Gesetzesvollzug zuständig seien und ein Ausnahmefall nicht ersichtlich sei⁴³⁸. Demgegenüber sprach für eine Vollzugszuständigkeiten des Bundes, dass ein einheitlicher Gesetzesvollzug im Bundesgebiet eher mit Hilfe einer Bundeszuständigkeit garantiert sei⁴³⁹.

Schließlich trat als Streitpunkt die Öffentlichkeitsbeteiligung an den Genehmigungsverfahren hervor. Während an den Genehmigungsverfahren für gentechnische Produktionsanlagen nach dem BImSchG im Regelfall die Öffentlichkeit zu beteiligen war, sah der Regierungsentwurf eine Öffentlichkeitsbeteiligung nur in bestimmten Fällen vor. So sollte die Öffentlichkeit an allen Erlaubnisverfahren für gentechnische Arbeiten zu gewerblichen Zwecken der Sicherheitsstufen 3 und 4 beteiligt werden. Des weiteren war eine Öffentlichkeitsbeteiligung für gentechnische Arbeiten zu gewerblichen Zwecken der Sicherheitsstufe 2 im Fall der erstmaligen Arbeitsaufnahme vorgesehen. Außerdem sollte grds. auch bei Freisetzungen ein Anhörungsverfahren stattfinden. Demgegenüber sollte nach dem Gesetzentwurf die Öffentlichkeit nicht in den Genehmigungsverfahren gentechnischer Arbeiten zu Forschungszwecken gehört werden. Diese Ausgestaltung der Öffentlichkeitsbeteiligung stieß vielfach auf Kritik⁴⁴⁰. Auf der einen Seite wurde gerügt, dass die Öffentlichkeitsbeteiligung nach dem zukünftigen Recht hinter der alten Rechtslage zurückbleibe und gerade die Unsicherheiten in der Anwendung des neuen materiellen Rechts durch eine Verbesse-

⁴³⁷ Hirsch/Schmidt-Didczuhn, ZRP 1989, S. 459 f.; Opfermann, ZG 1990, S. 40; Riedel/Führ/Tappeser, KJ 1989, S. 353 f.; Pohlmann, Gentechnikrecht, S. 150.

⁴³⁸ Opfermann, ZG 1990, S. 40; Hirsch/Schmidt-Didczuhn, ZRP 1989, S. 459.

⁴³⁹ Hirsch/Schmidt-Didczuhn, ZRP 1989, S. 459.

⁴⁴⁰ Riedel/Führ/Tappeser, KJ 1989, S. 355 ff.; Lukes, DVBl. 1990, S. 278; Opfermann, ZG 1990, S. 39.

rung der prozeduralen Rechte kompensiert werden müssten⁴⁴¹. Indes betonte die andere Seite, dass die Forschungsfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG vorbehaltlos gewährleistet sei, die Richtlinien der EG eine Öffentlichkeitsbeteiligung nicht zwingend vorsähen und der Gesetzgeber eine gewisse Gestaltungsfreiheit bei der Einbeziehung der Öffentlichkeit in die Genehmigungsverfahren habe⁴⁴².

Auf Grund der heftigen Kritik am Regierungsentwurf fanden in der Folgezeit zahlreiche Beratungen im Bundestag und im Bundesrat statt. Am 15. 11. 1989 wurde der Gesetzentwurf in erster Lesung im Bundestag behandelt⁴⁴³. Vom 17. bis 19. 1. 1990 fand eine öffentliche Anhörung zu dem Gesetzentwurf statt, an der sich ca. sechzig Sachverständige und Verbände beteiligten⁴⁴⁴. Nach der Bewertung der Ergebnisse der Anhörung und der vielen Änderungsvorschläge des Bundesrates und des vom Bundestag eingesetzten Unterausschusses „Gentechnikgesetz“ wurde im federführenden Bundestagsausschuss für Jugend, Familie, Frauen und Gesundheit (BT-Ausschuss JFFG) am 26. 3. 1990 in einer Sondersitzung eine nahezu komplette Neufassung des Regierungsentwurfs beschlossen⁴⁴⁵. Am 29. 3. 1990 wurde der geänderte Gesetzentwurf in zweiter und dritter Lesung im Bundestag kontrovers diskutiert⁴⁴⁶. Der geänderte Regierungsentwurf wurde vom Bundestag mit den Stimmen der Abgeordneten der Regierungskoalition verabschiedet⁴⁴⁷. Die Zustimmung des Bundesrates erfolgte schließlich am 11. 5. 1990⁴⁴⁸.

3. Beschluss des Hessischen Verwaltungsgerichtshofes (HessVGH)

⁴⁴¹ Riedel/ Führ/Tappeser, KJ 1989, S. 356.

⁴⁴² Hirsch/Schmidt-Didczuhn, ZRP 1989, S. 460.

⁴⁴³ BT-Plpr. 11/175, S. 13270-13278.

⁴⁴⁴ BT-Drs. 11/6778, S. 34 ff.

⁴⁴⁵ BT-Drs. 11/6778, S. 41 ff.

⁴⁴⁶ BT-Plpr. 11/204, S. 15948-15991.

⁴⁴⁷ BR-Drs. 268/90 v. 20. 4. 1990.

⁴⁴⁸ BR-Drs. 268/90 (Beschluss); Krekeler, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 42.

Die parlamentarische Beratung geriet zusätzlich auf Grund eines vielbeachteten Beschlusses des achten Senats des HessVGH vom 6. 11. 1989⁴⁴⁹ unter Druck. Der HessVGH führte in dem Beschluss, der die Genehmigung einer Anlage betraf, in der mit Hilfe gentechnisch veränderter Bakterien ein Zwischenprodukt für die Herstellung von Humaninsulin gewonnen werden sollte, aus, dass gentechnische Anlagen nur auf Grund einer ausdrücklichen Zulassung durch den Gesetzgeber errichtet und betrieben werden dürften⁴⁵⁰. Dies resultiere zum einen aus der in Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG (Schutz des Leben und der körperlichen Unversehrtheit) enthaltenen Schutzpflicht des Staates und zum anderen aus der vom Bundesverfassungsgericht zum Gesetzesvorbehalt vertretenen Wesentlichkeitstheorie⁴⁵¹. Aus der Konkurrenz der Grundrechte aus Art. 5 Abs. 3 S. 1, 12 Abs. 1 und 14 Abs. 1 S. 1 GG des Anlagenbetreibers einerseits und Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG der Antragsteller andererseits sei zu schließen, dass dem Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit angesichts der überragenden Bedeutung dieses Grundrechts der Vorrang zukomme; wegen der weitreichenden Auswirkungen der Nutzung der Gentechnologie auf die Menschen müsse die Gentechnik durch den Gesetzgeber besonders zugelassen werden⁴⁵². Weder das BImSchG noch andere Fachgesetze reichten als Rechtsgrundlage aus⁴⁵³, da das bei der Gentechnologie bestehende letztlich nicht abschätzbare biologische Risiko von diesen Gesetzen nicht erfasst würde⁴⁵⁴. Der HessVGH kam deshalb zu dem Ergebnis, dass gentechnische Anlagen ohne eine Grundentscheidung des Gesetzgebers für oder gegen die Zulässigkeit des Umgangs mit der Gentechnik nicht genehmigungsfähig und daher unzulässig seien⁴⁵⁵. Obwohl der Beschluss im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes nach § 80 Abs. 5 S. 1 VwGO erging und er rechtliche Bindung nur zwischen den Verfahrensbeteiligten erzeugte, sorgte er für ein erhebliches Aufsehen in Wissenschaft und Industrie. Das Gericht beschränkte sich nämlich nicht auf eine fallbezogene Prüfung, sondern stellte allgemeingültige Aussagen über den Umgang

⁴⁴⁹ *HessVGH*, - 8TH 685/89 -, NVwZ 1990, S. 276 ff.

⁴⁵⁰ *Enders*, AöR 1990 (Bd. 115), S. 614 ff.

⁴⁵¹ *HessVGH*, - 8TH 685/89 -, NVwZ 1990, S. 276 f.

⁴⁵² *HessVGH*, - 8TH 685/89 -, NVwZ 1990, S. 277.

⁴⁵³ *HessVGH*, - 8TH 685/89 -, NVwZ 1990, S. 276 (2. Leitsatz).

⁴⁵⁴ *HessVGH*, - 8TH 685/89 -, NVwZ 1990, S. 277.

⁴⁵⁵ *HessVGH*, - 8TH 685/89 -, NVwZ 1990, S. 276, 278.

mit der Gentechnik auf. Die Entscheidung und die Argumentation des HessVGH haben zu Recht ganz überwiegend Kritik erfahren⁴⁵⁶. So konnte weder aus den grundrechtlichen Schutzpflichten des Staates noch aus dem Grundsatz des Vorbehalts des Gesetzes und der aus ihm entwickelten Wesentlichkeitstheorie das Erfordernis eines umfassenden Spezialgesetzes über den Umgang mit der Gentechnik abgeleitet werden⁴⁵⁷. Zumindest für eine Übergangszeit war das BImSchG geeignet, vor den Gefahren, die von gentechnischen Anlagen ausgehen können, zu schützen⁴⁵⁸. Auch vermochte die Entscheidung des HessVGH nicht zu überzeugen, weil das Gericht ein Verbot ausgesprochen hatte, sich forschend oder anwesend mit der Gentechnik zu befassen. Mit diesem Verbot griff der HessVGH, unter Missachtung der grundrechtlichen Schutzrichtung, ohne gesetzliche Grundlage in die Grundrechte des Anlagenbetreibers aus Art. 5 Abs. 3 S. 1, 12 Abs. 1 und 14 Abs. 1 S. 1 GG ein, denn diese Grundrechte gewähren prinzipiell die Befugnis, gentechnische Anlagen zu errichten oder zu betreiben oder gentechnisch zu forschen⁴⁵⁹. Das Verbot der Errichtung und des Betriebs gentechnischer Anlagen stellte damit einen Verstoß gegen den Gesetzesvorbehalt dar. Der Beschluss trug insgesamt, trotz heftiger Kritik, zu einer Beschleunigung des Gesetzgebungsverfahrens bei.⁴⁶⁰

III. Gesetzgebung von 1990 (GenTG) und weitere Entwicklung

⁴⁵⁶ *Sendler*, NVwZ 1990, S. 231 ff.; *Fluck*, 1990, S. 81 ff.; *Hirsch*, NJW 1990, S. 1445 ff.; *Rose*, DVBl. 1990, S. 279 ff.; *Wahl*, in: *Gentechnikrecht und Umwelt*, S. 26 f.; *Breuer*, in: *Gentechnikrecht und Umwelt*, S. 47 f.; *Kloepfer*, in: *FS Lerche*, S. 755 ff.; *Graf Vitzthum*, VBIBW 1990, S. 48 ff.; *Deutsch*, NJW 1990, S. 339; *Gersdorf*, DÖV 1990, S. 514 ff.; *Seller*, in: *Jahrbuch des Umwelt- und Technikrechts 1991*, S. 182 ff.; *Wahl/Masing*, JZ 1990, S. 553 ff.; *Rupp*, JZ 1990, S. 91 f.; *Hidien*, WUR 1990, S. 184 f.; *Zuck*, MDR 1991, S. 17; *Preu*, JZ 1991, S. 265 ff.; *Graf Vitzthum/Geddert-Steinacher*, *Der Zweck im Gentechnikrecht*, S. 29 ff.; *Scholz*, in: *FS Sendler*, S. 96 ff.; *Enders*, AöR 1990 (Bd. 115), S. 616 ff.; *Bizer*, KJ 1990, S. 127 ff.; *Eiberle-Herm*, NUR 1990, S. 204 ff.

⁴⁵⁷ *Rose*, DVBl. 1990, S. 281; *Rupp*, JZ 1990, S. 92.; *Scholz*, in: *FS Sendler*, S. 97; *Zuck*, MDR 1991, S. 17.

⁴⁵⁸ *Hirsch*, NJW 1990, S. 1446 f.; *Sendler*, NVwZ 1990, S. 233; *Preu*, JZ 1991, S. 269.

⁴⁵⁹ *Gersdorf*, DÖV 1990, S. 514; *Fluck*, UPR 1990, S. 84; *Sendler*, NVwZ 1990, S. 235; *Wahl/Masing*, JZ 1990, S. 554; *Scholz*, in: *FS Sendler*, S. 98.

⁴⁶⁰ *Krekeler*, *Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten*, S. 45.

Am 23. 6. 1990 wurde das GenTG unter dem Datum vom 20. 6. 1990 im Bundesgesetzblatt verkündet⁴⁶¹. Am 1. 7. 1990 trat es in Kraft. Damit war es der Bundesrepublik Deutschland als erster bedeutender Industriennation gelungen, die sehr komplexe und zugleich brisante Materie „Gentechnik“ einer umfassenden gesetzlichen Regelung zuzuführen. Die schnelle Verabschiedung des Gesetzes sowie die zahlreichen Gesetzesänderungen, die nicht immer mit dem Regierungsentwurf abgestimmt worden sind, haben jedoch zu Unklarheiten in dem Gesetz geführt, die nach einem Überblick über das GenTG aufgedeckt und im Wege der Auslegung, soweit wie möglich, beseitigt werden sollen.⁴⁶²

Dass Unklarheiten im Gesetz bestehen, die Nachbesserungsarbeiten erfordern, hat auch der Gesetzgeber bereits erkannt. Anfang November 1992 erteilte er der Bundesregierung den Auftrag, das GenTG zu überarbeiten. Am 22. Dezember 1993 trat schließlich das erste Gesetz zur Änderung des GenTG in Kraft⁴⁶³. Ob dieses Änderungsgesetz vom 16. Dezember 1993, auf das im folgenden an entsprechender Stelle hingewiesen wird, sein Ziel, das GenTG dem heutigen Erkenntnisstand anzupassen und Wettbewerbsnachteile der auf dem Gebiet der Gentechnik tätigen deutschen Forschung und Industrie zu vermeiden, erreichen wird, wird sich erst in den nächsten Jahren zeigen⁴⁶⁴

Der Bundesregierung war im übrigen aufgegeben worden, in bestimmten Abständen über die Erfahrungen mit dem Gesetz zu berichten. Letztmals ist dies ausführlich im Jahr 1996 geschehen.⁴⁶⁵ Der Bundestag hatte die Bundesregierung 1992 aufgefordert, im dreijährigen Turnus Erfahrungsberichte über die Anwendung des Gentechnikgesetzes vorzulegen. Angesichts der mittlerweile verlangsamten Entwicklung im Bereich des Gentechnikrechts hat die Fraktion der SPD beantragt, den Berichtszeitraum auf fünf Jahre zu verlängern.⁴⁶⁶ Die Systemrichtlinie 98/81/EG ist jüngst durch das 2. GenTG-ÄndG vom 16. 8. 2002, in Kraft getreten am 24. 8. 2002, umgesetzt

⁴⁶¹ BGBl. I S. 1080.

⁴⁶² *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 45 ff.

⁴⁶³ BGBl. I S. 2059 ; BT-Drs. 12/5145, 5614, 5789 und 6200.

⁴⁶⁴ *Graf Vitzthum*, ZG 1993, S. 236 ff.

⁴⁶⁵ BT-Drs. 13/6538 vom 11. 12. 1996, mit einem Gutachten von *Matthias Herdegen* („Gentechnikrecht im internationalen Vergleich“) als Anlage.

⁴⁶⁶ BT-Drs. 14/6894 vom 11. 9. 2001.

worden.⁴⁶⁷ Es hat für den Bereich der gentechnischen Arbeiten in gentechnischen Anlagen teilweise gravierende Änderungen gebracht. Wegen Novellierung der EG-Freisetzungsrichtlinie stehen erneut Änderungen an, die Umsetzungsfrist (17. 10. 2002) ist jedoch bereits verstrichen.⁴⁶⁸

Im Bereich des „grünen Gentechnikrechts“ werden mit der Umsetzung der FreisetzungsrL für Produzenten und Verbraucher gleichermaßen wichtige, und zugleich öffentlichkeitswirksame Bereiche neu geregelt. Vertrauensbildende Begleitmaßnahmen wie ein öffentliches Standortregister, klare Regelungen zum Monitoring von gentechnischen Produkten und strenge Produkt-Kenzeichnungspflichten sind erforderlich, um den Verbrauchern die immer noch vorhandene Skepsis gegenüber der Gentechnik zu nehmen und dem „mündigen“ Verbraucher eigenverantwortliche Entscheidungen über seine Ernährungsweise zu ermöglichen.⁴⁶⁹

Das Gesetz zur Anpassung von Zuständigkeiten im Gentechnikrecht wird die Zuständigkeiten des Robert Koch-Instituts (RKI) auf das Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit (BVL) übertragen. Das bisher federführende RKI wird fortan bei Freisetzungen und beim Inverkehrbringen gentechnisch veränderter Organismen nur noch als Benehmensbehörde im Genehmigungsverfahren beteiligt sein.⁴⁷⁰ Das Gesetz trägt dem Organisationserlass des Bundeskanzlers vom 22. Oktober 2002⁴⁷¹ Rechnung, durch den die federführende Zuständigkeit für die Gentechnik vom Bundesministerium für Gesundheit auf das Bundesministerium für Verbraucherschutz, Ernährung und Landwirtschaft übertragen wurde. Weiterhin wird bei Freisetzungen und beim Inverkehrbringen gentechnisch veränderter Organismen nicht mehr das Umweltbundesamt (UBA) Einvernehmensbehörde sein, sondern das Bundesamt für Naturschutz und Reaktorsicherheit.⁴⁷²

⁴⁶⁷ BGBl. I S. 3220; Materialien: Entwurf der Bundesregierung BT-Drs. 14/230, Stellungnahme des Bundesrates und Gegenäußerung der Bundesregierung BT-Drs. 14/8767; Beschlussempfehlung und Ausschussbericht BT-Drs. 14/9089; Gesetzesbeschluss des Bundestages Brat-Drs. 448/02.

⁴⁶⁸ Art. 34 I FreisRL 2001/18/EG

⁴⁶⁹ Sparwasser/Engel/Vosskuhle, 2003, S. 403.

⁴⁷⁰ vgl. BT-Drs. 15/1222, 15/688 i. d. F. der Drs. 15/1341; Schmieder, Risikoentscheidungen, 2004, S. 65.

⁴⁷¹ BGBl. I S. 4206.

⁴⁷² Schmieder, Risikoentscheidungen, 2004, S. 66.

Am 18. Juni 2004 hat der Bundestag dem Gesetz zur Neuordnung des Gentechnikrechts zugestimmt. Hauptanliegen dieses Gesetzes ist es, die konventionelle gentechnikfreie und die ökologische Landwirtschaft vor Verunreinigungen durch gentechnisch veränderte Organismen, beispielsweise vor unbeabsichtigten Auskreuzungen durch Pollenflug, zu schützen. Gegenüber dem ursprünglichen Gesetzentwurf ist nunmehr der Bund für die genaue Auskunft über landwirtschaftliche Flächen mit Genanbau zuständig. Außerdem wurde die Haftung bei der Verunreinigung von Ernten durch Genpollen verschärft und eine Produktinformationspflicht für Saatgut eingeführt. Mit dem am 18. Juni beschlossenen Gesetz wird die Richtlinie der Europäischen Union zur Freisetzung gentechnisch veränderter Organismen in deutsches Recht umgesetzt, Deutschland ist das erste EU-Land, das hier klare Regeln schafft.⁴⁷³

Das Gesetz regelt in Zukunft das Nebeneinander von herkömmlicher Landwirtschaft (einschließlich der ökologischen) und der Landwirtschaft, die gentechnisch veränderter Organismen anbaut. Verhindert werden soll damit eine schleichende Einführung der grünen Gentechnik, die dem Verbraucher keine Wahlmöglichkeit gibt. „Grün“ wird diese Gentechnik genannt, weil sie die gentechnischen Veränderungen von Pflanzen betrifft. Mit dem neuen Gentechnik-Gesetz der Bundesregierung werden drei klare Ziele erreicht:

1. Die Verbraucher haben in Zukunft beim Einkauf das Recht auf eine klare Wahlfreiheit zwischen Produkten ohne Gentechnik und solchen mit Gentechnik, weil diese Produkte klar als solche gekennzeichnet sein müssen.
2. Die Landwirtschaft erhält sichere rechtliche Rahmenbedingungen für den Anbau gentechnisch veränderter Pflanzen.
3. Die Landwirte, die ihre Produkte von Gentechnik frei halten wollen, sollen dies auch in Zukunft tun können.⁴⁷⁴

Einer der Kernpunkte des Gesetzes ist der Grundsatz, dass die Landwirte, die gentechnisch veränderte Pflanzen anbauen, für unerwünschte Ausbreitungen ihrer Gen-Pflanzen haften. Beispielsweise dann, wenn der Ökoweizen eines Biobauern mit Pollen eines benachbarten Gen-Weizenfeldes be-

⁴⁷³ www.bundesregierung.de, Gentechnik (Stand 24. 6. 2004).

⁴⁷⁴ www.bundesregierung.de, Gentechnik (Stand 24. 6. 2004).

fruchtet wird und der Biobauer seinen Weizen nicht mehr verkaufen kann. In einem genauen Standortregister kann sich der Ökobauer dann darüber informieren, wer neben seinem Feld Gen-Pflanzen anbaut und deshalb möglicherweise die Schuld an seinen Verlusten hat. Zuständig für die Klärung solcher Streitfragen werden die Zivilgerichte sein. Zudem wird eine zusätzliche Rechtsverordnung für jede genveränderte Pflanzenart den Mindestabstand zwischen Anbaufeldern sowie die Anlage von Schutz-Hecken regeln. Außerdem enthält das Gesetz die Möglichkeit zur Einrichtung von ökologisch sensiblen Gebieten, etwa in der Nähe von Naturschutzgebieten, in denen der Gentechnik-Anbau anzeigepflichtig ist. Im April 2004 trat außerdem die Kennzeichnungspflicht für Genprodukte europaweit in Kraft. Damit kann der Verbraucher im Laden entsprechende Produkte erkennen und entscheiden, ob er diese kauft oder nicht.⁴⁷⁵

Der Bundestag hat in seiner Sitzung am 26. November 2004 den Einspruch des Bundesrates zum Gentechnik-Gesetz zurückgewiesen. Damit kann das Gesetz bis zum Jahresende in Kraft treten. Für Landwirtschaft und Verbraucher sollen damit „Schutz, Transparenz und Rechtssicherheit“ hergestellt werden.⁴⁷⁶

§ 8. Die Entwicklung der Rechtsverordnungen im Gentechnikbereich

Im Anschluss daran werden die zur Durchführung des Gesetzes bereits erlassenen Rechtsverordnungen dargestellt. Im Interesse einer flexiblen Anpassung an die rasche Entwicklung und den sich veränderten Stand von Wissenschaft und Technik enthält das GenTG zahlreiche Ermächtigungen zum Erlass von Rechtsverordnungen. Es ist deshalb, um effektiv vollzogen werden zu können, in weitem Umfang auf den Erlass untergesetzlicher Vorschriften angewiesen⁴⁷⁷. Die ersten fünf Ausführungsverordnungen traten Anfang November 1990 in Kraft⁴⁷⁸.

⁴⁷⁵ www.bundesregierung.de, Gentechnik (Stand: 24. 6. 2004).

⁴⁷⁶ www.bundesregierung.de, Gentechnik (Stand: 1. 1. 2005)

⁴⁷⁷ *Lukes*, DVBl. 1990, S. 274 ; *Riedel/Führ/Tappeser*, KJ 1989, S. 352.

⁴⁷⁸ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 62 ff.; Inzwischen, Bundeskostenverordnung zum GenTG (BGenTGKostV) vom 9. 10. 1991 (BGBl. I S. 1972), geändert durch Gesetz vom 24. 6. 1994 (BGBl. I S. 1419) ; Gentechnik-

I. Gentechnik-Sicherheitsverordnung

Die umfangreichste und zugleich wichtigste bisher erlassene Rechtsverordnung ist die Gentechnik-Sicherheitsverordnung (GenTSV)⁴⁷⁹. Sie regelt insbesondere die Zuordnung gentechnischer Arbeiten entsprechend ihrem Gefährdungspotential zu den vier Sicherheitsstufen des § 7 Abs. 1 S. 1 GenTG (§§ 4 bis 7 GenTSV und Anhang I)⁴⁸⁰. Ferner bestimmt die Verordnung die Voraussetzungen für biologische Sicherheitsmaßnahmen (§ 6 GenTSV und Anhang II), bei deren Verwendung das Gefährdungspotential gentechnisch veränderter Organismen gemäß § 5 Abs. 5 GenTSV niedriger bewertet werden kann. Des weiteren legt die Verordnung für jedes Sicherheitsstufe die nachdem Stand von Wissenschaft und Technik erforderlichen Labor-, Produktions- und Arbeitssicherheitsmaßnahmen fest. Darüber hinaus finden sich Regelungen über den Projektleiter und den Beauftragten für die Biologische Sicherheit.⁴⁸¹

II. Gentechnik-Verfahrensverordnung

Die Gentechnik-Verfahrensverordnung (GenTVfV)⁴⁸² regelt die nähere Ausgestaltung der genehmigungs- und Anmeldeverfahren gentechnischer Vorhaben. Sie bestimmt den Inhalt und die Form der Unterlagen, die in den Genehmigungs- und Anmeldeverfahren vom Antragsteller beizubringen sind. Des weiteren enthält die GenTVfV Regelungen über die Beteiligung anderer Behörden und über die Anforderungen an die behördlichen Entscheidungen. Die GenTVfV soll insbesondere einen bundeseinheitlichen Verwaltungsvollzug sicherstellen.⁴⁸³

Beteiligungsverordnung (GenTBetV) vom 17. 5. 1995 (BGBl. I S. 734) ; Gentechnik-Notfallverordnung (GenTNotV) vom 10. 12. 1997 (BGBl. I S. 2882).

⁴⁷⁹ BGBl. 1990 I S. 2340 ; i.d.F. vom 14. 3. 1995 (BGBl. I S. 297), zuletzt geändert durch Gesetz vom 16. 8. 2002 (BGBl. I S. 3220, 3228).

⁴⁸⁰ *Kloepfer/delbrück*, DÖV 1990, S. 901 f.

⁴⁸¹ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 63.

⁴⁸² BGBl. I S. 2378 ; zuletzt geändert durch Gesetz vom 16. 8. 2002 (BGBl. I S. 3220, 3227)

⁴⁸³ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 63.

III. Gentechnik-Anhörungsverordnung

Die Gentechnik-Anhörungsverordnung (GenTAnhV)⁴⁸⁴ beruht auf § 18 Abs. 3 GenTG und regelt Einzelheiten des Anhörungsverfahrens im Rahmen der Genehmigungsverfahren. Da gemäß § 18 Abs. 3 S. 2 GenTG das Verfahren den Anhörungsverfahren in seinem Ablauf der immissionsschutzrechtlichen Öffentlichkeitsbeteiligung⁴⁸⁵.

IV. ZKBS-Verordnung

Gemäß § 4 GenTG ist unter der Bezeichnung „Zentrale Kommission für die Biologische Sicherheit“ (ZKBS) eine Sachverständigenkommission, die sich aus fünfzehn Mitgliedern zusammensetzt, beim Bundesgesundheitsamt eingerichtet worden. Diese Kommission prüft und bewertet primär sicherheitsrelevante Fragen nach den Vorschriften des GenTG und gibt grds. Stellungnahmen zu der Sicherheitseinstufung gentechnischer Arbeiten ab. Ihre Stellungnahmen sind in den Anmelde- und Genehmigungsverfahren von den zuständigen Behörden zu berücksichtigen (§§ 11 Abs. 8 S. 2, 12 Abs. 5 S. 2 GenTG). In der ZKBS-Verordnung (ZKBSV)⁴⁸⁶ sind Einzelheiten des Berufungsverfahrens und der Verfahrensweise der ZKBS geregelt.⁴⁸⁷

V. Gentechnik-Aufzeichnungsverordnung

Zu den Grundpflichten des Betreibers gentechnischer Anlagen gehört gemäß § 6 abs. 3 S. 1 GenTG die Pflicht, über die Durchführung gentechnischer Arbeiten Aufzeichnungen zu führen. Die Gentechnik-Aufzeichnungsverordnung (GenTAufzV)⁴⁸⁸ konkretisiert diese Pflicht. Sie enthält Regelungen über Inhalt und Form der Aufzeichnungen sowie über

⁴⁸⁴ BGBl. I S. 2375 ; i.d.F. vom 4. 11. 1996 (BGBl. I S. 1649).

⁴⁸⁵ *Hirsch/Schmidt-Didczuhn*, DVBl. 1991, S. 428 ff. ; *Fritsch/Haverkamp*, BB 1990, Beilage 31, S. 7 f.

⁴⁸⁶ BGBl. I S. 2418 ; i.d.F. vom 5. 8. 1996 (BGBl. I S. 1232) , zuletzt geändert durch Gesetz vom 16. 8. 2002 (BGBl. I S. 3220, 3243).

⁴⁸⁷ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 64.

⁴⁸⁸ BGBl. I S. 2338 ; i.d.F.d. Bek. Vom 4. 11. 1996 (BGBl. I S. 1644), zuletzt geändert durch Gesetz vom 16. 8. 2002 (BGBl. I S. 3220, 3243).

Aufbewahrungs- und Vorlagepflichten⁴⁸⁹.

⁴⁸⁹ *Fluck*, DÖV 1991, S. 129 ff.

Drittes Kapitel : Die Entwicklung zu nichtmenschlich-GVO im GenTG

Das GenTG setzt zum einen die tätigkeitsbezogenen Gentechnikrichtlinien der EG um; zum anderen ist es an das anlagenbezogene BImSchG angelehnt. Um die Genehmigungen gentechnischer Anlagen und Arbeiten sowie die dazugehörigen Verfahren transparenter zu gestalten, sollen im folgenden in einem Überblick die Zwecksetzung, der Anwendungsbereich und die Grundkonzeption des GenTG näher erläutert werden.

§ 9. Überblick über das GenTG

I. Aufbau des GenTG

Das GenTG ist in sieben Teile untergliedert. Der Erste Teil enthält „Allgemeine Vorschriften“ über den Zweck und Anwendungsbereich des Gesetzes, Begriffsbestimmungen, organisatorische Bestimmungen über die „Zentrale Kommission für die Biologische Sicherheit“ sowie allgemeine Grundpflichten bei allen gentechnischen Vorhaben. Der Zweite Teil befasst sich speziell mit den gentechnischen Arbeiten in gentechnischen Anlagen, der Dritte Teil speziell mit Freisetzung und Inverkehrbringen. Verklammert werden beide Teile durch den Vierten Teil, in welchem „Gemeinsame Vorschriften“ normiert sind. Sonderfragen sind geregelt im Fünften Teil (Haftungsvorschriften) und im Sechsten Teil (Bußgeldvorschriften). Der Siebte Teil betrifft Übergangs und Schlussvorschriften.

II. Schutz- und Förderzwecksetzung des Gesetzes

Die Frage, welchen Zwecken das GenTG konkret zu dienen bestimmt sein sollte, gehörte zu den Kernfragen des Gesetzgebungsverfahrens. Es war höchst Streitig, ob das GenTG ausschließlich am Schutzzweck ausgerichtet oder ob zusätzlich der Förderzweck gesetzlich verankert werden sollte. Da der Staat bei dem Umgang mit der Gentechnik einerseits verpflichtet ist, die Bürger vor den möglichen Gefahren der Gentechnik zu schützen, und andererseits dafür Sorge tragen muss, dass die wissenschaftliche Tätigkeit des

einzelnen und die technischen Entwicklungen gefördert werden, sind letztendlich sowohl der Schutzzweck als auch der Förderzweck in das Gesetz aufgenommen worden.

Unter Berücksichtigung des ersten Änderungsgesetzes vom 16. 12. 1993 ist gemäß § 1 GenTG Zweck des Gesetzes,

1. Leben und Gesundheit von Menschen, Tiere, Pflanzen sowie die sonstige Umwelt in ihrem Wirkungsgefüge und Sachgüter vor möglichen Gefahren gentechnischer Verfahren und Produkte zu schützen und dem Entstehen solcher Gefahren vorzubeugen und

2. den rechtlichen Rahmen für die Erforschung, Entwicklung, Nutzung und Förderung der wissenschaftlichen, technischen und wirtschaftlichen Möglichkeiten der Gentechnik zu schaffen.

Um die Aufnahme dieser Gesetzeszwecke näher beurteilen zu können, soll nun ein Blick auf die Funktionen der Zweckbestimmungen im allgemeinen und im GenTG geworfen werden.⁴⁹⁰

1. Funktionen der Gesetzeszwecke

Die ausdrückliche Normierung bestimmter Zwecke eines Gesetzes dient dazu, konkrete mit diesem Gesetz verfolgte Ziele besonders hervorzuheben und ihnen dadurch entscheidendes Gewicht beizulegen. Die Zweckbestimmungen als rechtsverbindliche Auslegungs- und Ausrichtungsbestimmungen prägen den gesamten Charakter des Normenkomplexes und beeinflussen Ausfüllung, Auslegung und Anwendung des Gesetzes und tragen so zur Rechtsklarheit und Rechtssicherheit bei⁴⁹¹. Besondere Bedeutung erlangen die Zweckbestimmungen, wenn der Behörde bei einzelnen Entscheidungen ein Ermessensspielraum eingeräumt worden ist. Dann ist sie nämlich auf Grund der Zielvorgabe verpflichtet, ihr Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung entsprechenden Weise auszuüben⁴⁹². Des weiteren dienen die Gesetzeszwecke als Hilfe und Leitgedanke bei der Auslegung und Anwen-

⁴⁹⁰ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 47.

⁴⁹¹ *Hirsch/Schmidt-Didczuhn*, GenTG, § 1 Rn. 1 ; *Vitzthum/Geddert-Steinacher*, Der Zweck im Gentechnikrecht, S. 39 ff.

⁴⁹² Vgl. §§ 40 VwVfG.

dung unbestimmter Rechtsbegriffe⁴⁹³ sowie bei der Gestaltung von Verordnungsbestimmungen⁴⁹⁴. Schließlich können sie auch Wirkungen im Tatsächlichen erzielen, indem sie zu bestimmten Handlungen – z. B. staatlichen Unterstützungsmaßnahmen – anregen, oder sie die Akzeptanz der betreffenden Regelungsmaterie in der Öffentlichkeit fördern.

Konkret gewinnen die Zweckbestimmungen des GenTG an Bedeutung, wenn andere Gesetzesnormen auf die in § 1 Nr. 1 GenTG genannten Zwecke und Schutzgüter verweisen, so z.B. die §§ 6 Abs. 2, 7 Abs. 1 S. 2, 10 Abs. 2 S. 2 Nr. 5, 12 Abs. 6 und 11 Abs. 1 Nr. 4 GenTG. Auch bei der Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe – wie z.B. bei den Genehmigungsvoraussetzungen der §§ 11 Abs. 1 Nr. 1 und 4 und 16 Abs. 1 Nr. 2 und 3 GenTG – sind der Schutz- und Förderzweck zu beachten⁴⁹⁵. Außerdem wird die Regelungsbefugnis der Verwaltung, sofern die Ermächtigungen zum Erlass von Verordnungen auf § 1 GenTG verweisen (z.B. § 30 Abs. 1 GenTG), durch die Zielbestimmungen beeinflusst.⁴⁹⁶

2. Rangverhältnis der Zwecke

Angesichts der doppelten Zwecksetzung des § 1 GenTG stellt sich ferner die Frage, welchem Zweck im Kollisionsfall der Vorrang einzuräumen ist. Nach dem Wortlaut des § 1 sollen die in Nr. 1 genannten Rechtsgüter vor den spezifischen Gefahren der Gentechnik geschützt werden. Nach § 1 Nr. 2 GenTG soll zudem ein rechtlicher Rahmen für die Erforschung, Entwicklung, Nutzung und Förderung der Möglichkeiten der Gentechnik geschaffen werden. Die Förderung der Gentechnik ist demnach nicht unmittelbarer Zweck des Gesetzes, sondern direkt ist allein die Schaffung eines rechtlichen Rahmens beabsichtigt. Der Wortlaut der Norm kann deshalb für einen Vorrang des Schutzzwecks gegenüber dem Förderzweck als eine Ansicht sprechen.

⁴⁹³ Pohlmann, *Gentechnikrecht*, S. 167 ; Hirsch/Schmidt-Didczuhn, *GenTG*, § 1 Rn. 5 ; Vitzthum/Geddert-Steinacher, *Der Zweck im Gentechnikrecht*, S. 39 .

⁴⁹⁴ Vitzthum/Geddert-Steinacher, *Der Zweck im Gentechnikrecht*, S. 39 .

⁴⁹⁵ Hirsch/Schmidt-Didczuhn, *GenTG*, § 1 Rn. 5 ; Graf Vitzthum, *ZG* 1992, S. 245 ; Fluck, *BB* 1990, S. 1717 ; Scholz, in: *FS Sendlar*, S. 104.

⁴⁹⁶ Krekeler, *Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten*, S. 48.

Dieses Ergebnis kann durch die Entstehungsgeschichte des § 1 bestätigt werden, da sie zeigt, dass der Gesetzgeber längere Zeit gezögert hat, neben dem Schutzzweck den Förderzweck ausdrücklich im Gesetz festzulegen. Die ersten Entwürfe eines GenTG enthielten noch in Anlehnung an die Gen-Richtlinie und an den § 1 des Referentenentwurfs von 1978⁴⁹⁷ sowohl den Schutz- als auch den Förderzweck. Auf Grund der an der Förderungsbestimmung heftig geäußerten Kritik wurde in dem späteren Regierungsentwurf in der Rahmentwecksetzung des § 1 Nr. 2 der begriff der „Förderung“ weggelassen.⁴⁹⁸ Nach der amtlichen Begründung sollte die Erforschung, Entwicklung und Nutzung der Gentechnik aber in einem beherrschbaren Rahmen ermöglicht und gefördert werden⁴⁹⁹. Von verschiedenen Seiten wurde daraufhin die Wiederherstellung von Erklärungswahrheit und –klarheit gefordert, zumal eine unverändert positive Grundentscheidung der Mehrheit der zur Gesetzgebung aufgerufenen Personen für einen kontrollierten Umgang mit der Gentechnik vorlag⁵⁰⁰. Der Gesetzgeber entsprach dieser Forderung mit der nachträglichen Aufnahme der „Förderung“ der wissenschaftlichen und technischen Möglichkeiten der Gentechnik in die Rahmentwecksetzung des § 1 Nr. 2 GenTG. Angesichts der Chancen der Gentechnik zur Lösung drängender Gegenwarts- und Zukunftsprobleme sollte die Förderung dieser Technologie ebenfalls Gesetzeszweck sein⁵⁰¹. Der Vorrang kann jedoch dem Schutzzweck gebühren⁵⁰². Dafür spricht ebenfalls die systematische Stellung der Norm, denn der Schutzzweck ist an erster Stelle des Gesetzes – in § 1 Nr. 1 GenTG – verankert worden⁵⁰³. Darüber hinaus stellen das menschliche Leben und die Gesundheit innerhalb der grundgesetzlichen Ordnung Höchstwerte. Auch deshalb ist der Förderzweck als zweitrangig anzusehen.

⁴⁹⁷ *Lukes/Scholz*, Rechtsfragen der Gentechnologie, Anhang I, S. 142 ff.

⁴⁹⁸ BT-Drs. 11/6778, S. 71.

⁴⁹⁹ BT-Drs. 11/5622, S. 21.

⁵⁰⁰ *Vitzthum/Geddert-Steinacher*, Der Zweck im Gentechnikrecht, S. 50 ; *Hirsch/schmidt-Didczuhn*, ZRP 1989, S. 460 ; BT-Drs. 11/6778, S. 35 f. ; *Nicklisch*, BB 1989, S. 4, 9.

⁵⁰¹ BT-Drs. 11/6778, S. 50.

⁵⁰² BT-Drs. 11/5622, S. 22.

⁵⁰³ *Vitzthum/Geddert-Steinacher*, Der Zweck im Gentechnikrecht, S. 49 ; *Hirsch/schmidt-Didczuhn*, GenTG, § 1 Rn. 9 ; *dies.*, NVwZ 1990, S. 715 ; *Kloepfer/Delbrück*, DÖV 1990, S. 899 ; *Pohlmann*, Gentechnikrecht, S. 49.

Eine Auslegung des § 1 GenTG nach dem Wortlaut, der Entstehungsgeschichte, der Systematik sowie dem Sinn und Zweck der Norm ergibt, dass dem Schutzzweck gegenüber dem Förderzweck der Vorrang gebühren kann. Er kann gleichermaßen für die Bereiche der Gefahrenabwehr und der Risikovorsorge gelten. Somit ist das GenTG primär ein Schutz- und Vorsorgegesetz und erst in zweiter Linie ein Gestaltungs- und Leistungsgesetz.

Befürchtungen, dass der Schutzzweck auf Grund der späteren Aufnahme des Förderzwecks zurückgedrängt werden könnte, erweisen sich auch mit Blick auf das Atomgesetz als unbegründet. Obwohl das Atomgesetz in seinem § 1 Nr. 1 die Forschungsförderung zu seinem unmittelbaren Anliegen erklärt hat und erst die Nr. 2 des § 1 AtG den Schutzzweck enthält, ist die Vorrangfrage der Gesetzeszwecke für das Atomrecht fast einhellig zugunsten des Schutzzwecks beantwortet worden⁵⁰⁴. Auch im Gentechnikrecht wird der Förderzweck den Schutzzweck nicht zurückdrängen können.

Mit der ausdrücklichen Aufnahme des Förderzwecks hat der Gesetzgeber ein deutliches positives Votum für den kontrollierten Umgang mit der Gentechnik abgegeben. Diese klare Entscheidung ist insofern zu begrüßen, als dass neben den möglichen Gefahren und Risiken der Gentechnologie auch die mit ihr verbundenen Chancen und Möglichkeiten gesehen werden müssen. Die duale Zweckbestimmung ist in besonderer Weise geeignet, die Ambivalenz dieser revolutionären, noch jungen Technologie zu verdeutlichen.⁵⁰⁵

3. Praktische Konkordanz

Das GenTG sollte die Kontrolle von unbekanntem Risiken gewährleisten⁵⁰⁶ und zugleich die Gentechnik ermöglichen⁵⁰⁷. Deswegen stehen Schutz- und Förderzweck nebeneinander.⁵⁰⁸ Insgesamt lässt sich § 1 GenTG als Präambel verstehen, die aussagt, dass eine sicherheitstechnisch kontrollierte Gen-

⁵⁰⁴ *Wagner*, NVwZ 1989, S. 1109 f.

⁵⁰⁵ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 50.

⁵⁰⁶ *Richter*, 1989.

⁵⁰⁷ *Kaiser-Bauer/Dederichs*, Schutz von Mensch und Umwelt, 1990.

⁵⁰⁸ *Graf Vitzthum/Geddert-Steinacher*, Der Zweck im Gentechnikrecht, 1989, S. 49 ff.

technik rechtlich durchaus erwünscht ist. Die Entscheidung „pro Gentechnik“ ist explizit gesetzlich festgeschrieben.⁵⁰⁹ Der häufig propagierte absolute Vorrang des Schutzzwecks vor dem Förderzweck⁵¹⁰ beruht auf einer verfassungsrechtlichen Legende. Die Nutzung der Gentechnik berührt Grundrechte in positiver wie negativer Weise, so dass es auf praktische Konkordanz⁵¹¹ ankommt. Die Chancen/Risiken-Abwägung setzt sich auf einfachgesetzlicher Ebene fort.⁵¹²

III. Anlagenkonzept

Der Regierungsentwurf wollte auch die Genehmigung der Errichtung und des Betriebs gentechnischer Anlagen weiterhin unter das BImSchG fallen lassen. Dafür hätte das GenTG durch Rechtsverordnung auf andere – nicht gentechnische – biotechnische Verfahren und Arbeiten mit vergleichbarem Risiko ausgeweitet werden können. In Abweichung vom EG-Recht⁵¹³, dagegen dem Vorbild des BImSchG und AtG folgend, wurde jedoch die tätigkeitsbezogene Konzeption des Regierungsentwurfs aufgegeben. Schwerpunkt des Gesetzes bilden gentechnische Arbeiten in gentechnischen Anlagen, was an sich sinnvoll ist, aber trotzdem zu zahllosen Zweifelsfragen geführt hat⁵¹⁴. Am problematischsten ist die Sicherheitseinstufung. Die vier Sicherheitsstufen mögen im Zeitpunkt der Formulierung von § 7 Abs. 1 GenTG (international) gängige Praxis gewesen sein. Die Praxis in Dogmatik umzusetzen, ist aber häufig sehr schwierig. Auch beim GenTG war der Gesetzgeber wohl überfordert. Für eine nachvollziehbare Gesetzesanwendung ist die Regelung kaum tauglich. Welcher Jurist kann schon „geringes“ Risiko, „mäßiges“ Risiko und „hohes“ Risiko trennscharf unterscheiden und wann ist von überhaupt keinem Risiko auszugehen, wo doch schon nach den Kriterien der Wahrscheinlichkeitsrechnung immer von einem, wenn auch

⁵⁰⁹ Kraatz, Ambivalenz, 1993, S. 184.

⁵¹⁰ Wahl, in: Landmann/Rohmer, § 1 GenTG Rdnr. 37.

⁵¹¹ Ausführlich dazu unten 6. Kap. § 19 ff.

⁵¹² Ronellenfitsch, VerwArch. 93 (2002), S. 309.

⁵¹³ Vgl. auch Jarass, NuR 1991, S. 45 ff.

⁵¹⁴ Vgl. nur Turck, NVwZ 1992, S. 650 ff.

minimalen Risiko auszugehen ist? Eher sind die Sicherheitsstufen normativ determinierte Gefahrenstufen.⁵¹⁵

IV. Genehmigungsverfahren

Das Genehmigungsverfahren für die Errichtung und den Betrieb gentechnischer Anlagen bzw. für Freisetzung und Inverkehrbringen ist nach dem Vorbild des immissionsschutzrechtlichen, früher des gewerberechtlichen Genehmigungsverfahrens formalisiert⁵¹⁶. Ihm ist eine Vorberatung des Genehmigungsantrags vorgeschaltet. Bestehen Realisierungschancen des Vorhabens, dann werden die erforderlichen Unterlagen zusammen mit dem Antrag eingereicht. Damit hat das förmliche Genehmigungsverfahren begonnen. Nunmehr können die mitberührten Behörden eingeschaltet und kann das Vorhaben öffentlich bekannt gemacht werden. Mit der Bekanntmachung beginnt i. d. R. die Öffentlichkeitsbeteiligung, in deren Rahmen eine Auslegungs- und Anhörungsphase stattfindet. Die Frage, ob und in welchen Fällen eine Beteiligung der Öffentlichkeit an Genehmigungsverfahren vorzusehen sei, wurde bereits im Gesetzgebungsverfahren kontrovers diskutiert⁵¹⁷. Das GenTG in der Fassung vom 20. 6. 1990 sieht eine Öffentlichkeitsbeteiligung in allen Fällen nur bei der Genehmigung von Anlagen vor, in denen Arbeiten zu gewerblichen Zwecken der Sicherheitsstufen 2 bis 4 durchgeführt werden sollen (§ 18 Abs. 1 S. 1 GenTG). Bei Produktionsanlagen der Sicherheitsstufe 1 erfolgt nach § 18 Abs. 1 S. 2 GenTG eine Anhörung nur, wenn sie nach § 10 BImSchG erforderlich wäre. Durch die Novelle des GenTG vom 16. 12. 1993 ist nunmehr das Erfordernis eines Anhörungsverfahrens für gentechnische Produktionsanlagen der Sicherheitsstufen 1 aufgehoben und in der Sicherheitsstufe 2 auf die gentechnischen Anlagen zu gewerblichen Zwecken beschränkt worden, die nach § 10 BImSchG genehmigungspflichtig wären (§ 18 Abs. 1 S. 1 und 2 GenTG n.F.).

Darüber hinaus ist die Öffentlichkeit bei Genehmigungsverfahren für Freisetzungen zu hören, es sei denn, es handelt sich um Organismen, deren

⁵¹⁵ *Ronellenfitsch*, VerwArch. 93 (2002), S. 309.

⁵¹⁶ Überblick bei *Gerlach*, 1993.

⁵¹⁷ *Hirsch/Schmidt-Didczuhn*, ZRP 1989, S. 460 ; *Riedel/Führ/Tappeser*, KJ 1989, S. 355 ; *Lukes*, DVBl. 1990, S. 278 ; *Opfermann*, ZG 1990, S. 39 ; *Hirsch/Schmidt-Didczuhn*, DVBl. 1991, S. 428.

Ausbreitung begrenzt ist, und die in einer Rechtsverordnung bezeichnet sind (§ 18 Abs. 2 GenTG). Bei Genehmigungen von Forschungsanlagen oder von dem Inverkehrbringen findet hingegen keine Beteiligung der Öffentlichkeit statt. Die Einzelheiten des Anhörungsverfahrens sind ergänzend in der Gentechnik-Anhörungsverordnung (GenTAnhV) geregelt⁵¹⁸.

Indem der Gesetzgeber bei der Genehmigung von Forschungsanlagen und –arbeiten auf ein Anhörungsverfahren verzichtet, trägt er der umfassend gewährleisteten Freiheit von Wissenschaft und Forschung /Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG) Rechnung⁵¹⁹. Forschung ist ein dynamischer Prozess, der stets eine rasche Anpassung an die neuen Erkenntnisse verlangt. Die Beteiligung der Öffentlichkeit würde diesen Prozess nicht unerheblich verzögern.

Die Erörterung der Einwendungen erfolgt in einem Erörterungstermin. Sobald die Öffentlichkeitsbeteiligung abgeschlossen ist und die Stellungnahmen der beteiligten Drittbehörden vorliegen, findet die endgültige Sachprüfung statt. Den regelmäßigen Abschluss des Verfahrens bildet die Stattgabe oder Ablehnung des Antrags. Wie im Baurecht, reichen u. U. auch vereinfachte Anmelde- und Freigabeverfahren aus.⁵²⁰

V. Genehmigungsvoraussetzungen

Das Genehmigungsverfahren bezieht sich auf Anlagen- und Umgangsgenehmigungen. Als Anknüpfungspunkt für die Genehmigungspflicht dient ein Beziehungsgeflecht von gentechnischen Arbeiten, gentechnischen Anlagen und anlagenbezogenen Tätigkeiten. Weiter wird nach dem Zweck der gentechnischen Arbeiten differenziert. Freisetzung und Inverkehrbringen werden gesondert neben den gentechnischen Arbeiten behandelt, unterliegen aber dem gleichen Regelungsmechanismus der präventiven Kontrolle. Daher bestehen Parallelen bei den Genehmigungsvoraussetzungen, die grundsätzlich in § 11 GenTG enthalten sind.⁵²¹

⁵¹⁸ *Hirsch/Schmidt-Didczuhn*, DVBl. 1991, S. 429 ; *Fritsch/Haverkamp*, BB 1990, Beilage 31, S. 6.

⁵¹⁹ *Wurzel/Nerz*, BayVBl. 1991, S. 7 ; *Hirsch/Schmidt-Didczuhn*, NVwZ. 1990, S. 716 ; *dies.*, VVBl. 1991, S. 434 ; *Graf Vitzthum*, ZG 1992, S. 251 f. ; *Scholz*, in: FS Sandler, S. 105 f. ; *Winter*, KJ 1991, S. 28 f. ;

⁵²⁰ *Ronellenfitsch*, VerwArch. 93 (2002), S. 310.

⁵²¹ *Ronellenfitsch*, VerwArch. 93 (2002), S. 310.

VI. Überwachung

Parallelen zum Immissionsschutzrecht bestehen im Hinblick auf das in den §§ 17 bis 31 GenTG enthaltene Kontroll- und Überwachungsinstrumentarium der Behörde.

VII. Haftung

Im Interesse einer adäquaten Schadenszuordnung sieht das GenTG eine Gefährdungshaftung für Schäden vor, die jemand „infolge von Eigenschaften eines Organismus, die auf gentechnischen Arbeiten beruhen,“ erleidet (§ 32 Abs. 1 GenTG)⁵²². Mit dieser Haftungsregelung soll insbesondere das biologische „Restrisiko“⁵²³ abgedeckt werden, das auch dann verbleibt, wenn die nach dem Stand von Wissenschaft und Technik notwendigen Vorkehrungen beachtet werden. Da es oftmals schwierig sein wird festzustellen, ob ein Schaden gerade auf der gentechnischen Veränderung beruht, sieht das Gesetz insoweit eine widerlegbare Kausalitätsvermutung vor (§ 34 GenTG). Zuvor muss der Geschädigte aber beweisen, dass der veränderte Organismus für den Schadenseintritt ursächlich ist. Ein Haftungshöchstbetrag in Höhe von 160 Mio. DM ist gesetzlich festgelegt worden (§ 33 GenTG). Der Anwendungsbereich der Gentechnikhaftung ist indessen in Relation zu den ohnehin einschlägigen Gefährdungshaftungstatbeständen gering, so dass die Einführung einer spezifischen Gentechnikhaftung auf „blinden Aktionismus“ hinausläuft.⁵²⁴

VIII. Weitere wichtige Regelungen

Des weiteren ermöglichen es Straf- und Bußgeldvorschriften (§§ 38, 39 GenTG), Verstöße gegen bestimmte formelle und materielle Gebote oder Verbote des Gesetzes einer Straf- bzw. Bußgeldsanktion zu unterwerfen.

⁵²² *Deutsch*, in: *Gentechnikrecht und Umwelt*, S. 115 ff.; *ders.*, NJW 1992, S. 73 ff.; *Koch*, DB 1990, S. 1819 ff.; *Damm*, ZRP 1989, S. 463 ff.; *ders.*, JZ 1989, S. 563 ff.; *ders.*, Nur 1992, S. 1 ff.

⁵²³ *VG Neustadt*, Beschl. V. 16. 12. 1991, - 7 L 1319/91 -, NVwZ 1992, S. 1008 (1012); *Graf Vitzthum*, ZG 1992, S. 246; *Scholz*, in: FS Sendler, S. 99.

⁵²⁴ Zutreffend *Dolde*, 2000, S. 269 f.; positiver *Werner*, 1996, S. 154 f.; *Ronellenfisch*, VerwArch. 93 (2002), S. 311.

§ 41 GenTG enthält schließlich eine wichtige Übergangsregelung⁵²⁵. Für anmelde- oder genehmigungspflichtige Arbeiten, die bei Inkrafttreten des GenTG bereits nach den Gen-Richtlinien durchgeführt werden durften, gilt die Anmeldung als erfolgt oder die Genehmigung als erteilt (§ 41 Abs. 1 GenTG). Gemäß § 41 Abs. 2 gelten darüber hinaus Genehmigungen, die nach dem BImSchG erteilt worden sind, als Anmeldung oder Genehmigung i.S.d. GenTG fort. Nach Wahl des Antragstellers können bereits begonnene Genehmigungsverfahren nach den Normen des BImSchG oder des GenTG zu Ende geführt werden (§ 41 Abs. 3 GenTG).

§ 10. Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen

I. Anwendungsbereich

In dem ersten Gesetzentwurf der Bundesregierung vom 12. 7. 1989⁵²⁶ war der Regelungsbereich des GenTG in Anlehnung an die tätigkeitsbezogenen Gentechnikrichtlinien der EG primär auf „gentechnische Arbeiten“ beschränkt. Diese Beschränkung hätte zwei parallele Genehmigungsverfahren zur Folge gehabt: zum eine wäre die gentechnische Arbeit nach dem GenTG zu genehmigen gewesen, und zum anderen hätte die Errichtung und der Betrieb der Anlage, in der die gentechnische Arbeit durchgeführt werden sollte, einer Genehmigung nach dem BImSchG bedurft. Zu Recht wurden die Pflicht zur Durchführung mehrerer Genehmigungsverfahren sowie der fehlende Anlagenbezug des Entwurfs kritisiert⁵²⁷. Der Regierungsentwurf wurde daraufhin erheblich verändert, und der erforderliche Anlagenbezug wurde hergestellt.

Der Anwendungsbereich des GenTG wird nun in § 2 GenTG zusammengefasst. Sämtliche dort aufgeführten Begriffe werden in den Begriffsbestimmungen des § 3 GenTG näher definiert, so dass sich erst aus einer Zusammenschau beider Normen der Anwendungsbereich des Gesetzes konkret entnehmen lässt.⁵²⁸

⁵²⁵ *Fluck*, BB 1990, S. 1725 ; *Koepfer/Delbrück*, DÖV 1990, S. 906.

⁵²⁶ BT-Drs. 11/5622 v. 9. 11. 1989.

⁵²⁷ *Lukes*, DVBl. 1990, S. 276 ; *Pohlmann*, Gentechnikrecht, S. 170 f. ; *Opfermann*, ZG 1990, S. 38.

⁵²⁸ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 51.

1. Gentechnische Anlagen

Gemäß § 2 Nr. 1 GenTG gilt das Gesetz für gentechnische Anlagen. Der Begriff der gentechnischen Anlage wird in § 3 Nr. 4 GenTG definiert. Danach ist eine gentechnische Anlage eine Einrichtung, in der gentechnische Arbeiten im geschlossenen System, insbesondere unter Verwendung physikalischer Schranken, durchgeführt werden. Gegenstand der Anmelde- und Genehmigungsverfahren nach dem GenTG sind aber die Errichtung und der Betrieb gentechnischer Anlagen, so dass das Gesetz – genau genommen – für die Errichtung und den betrieb gentechnischer Anlagen gilt.

2. Gentechnische Arbeiten

Des weiteren gilt das Gesetz nach § 2 Nr. 2 GenTG für gentechnische Arbeiten. Erfasst werden Arbeiten i.S.d. § 3 Nr. 2. Danach wird grds. jeder Umgang mit gentechnisch veränderten Organismen vom Anwendungsbereich des Gesetzes erfasst, auf Grund langer Erfahrung als ungefährlich erkannte biotechnische Verfahren nicht dem Anwendungsbereich des GenTG unterfallen⁵²⁹. Da Voraussetzung einer gentechnischen Arbeit ist, dass sie sich mit gentechnisch veränderten Organismus in § 3 Nr. 3 GenTG bestimmt. In bezug auf den Bereich der Humangenetik enthält das GenTG keine speziellen Regelungen. Werden gentechnische Arbeiten an menschlichen Körperzellen sowie an menschlichen Keimbahnzellen, die nicht zur Befruchtung verwendet werden, durchgeführt, finden die Vorschriften des GenTG Anwendung. Demgegenüber gelten sie nicht, wenn gentechnische Arbeiten unmittelbar am Menschen stattfinden⁵³⁰. Zwar könnte nach dem Wortlaut des GenTG die Übertragung gentechnisch veränderter Zellen auf den Menschen eine gentechnische Arbeit i.S.d. § 3 Nr. 2 a) GenTG sein⁵³¹. Da der Gesetzgeber die weitgehende Herausnahme des Bereichs der Humangenetik aus dem Anwendungsbereich des GenTG aber ausdrücklich gewollt hat⁵³²,

⁵²⁹ BT-Drs. 11/5622, S. 22.

⁵³⁰ BT-Drs. 11/5622, S. 23 ; BT-Drs. 11/6778, S. 50 ; *Kloepfer/Delbrück*, DÖV 1990, S. 900.

⁵³¹ *Kloepfer/Delbrück*, DÖV 1990, S. 900.

⁵³² BT-Drs. 11/5622, S. 23 ; BT-Drs. 11/6778, S. 50; *Wurzel*, BayVBl. 1989, S. 423 ff.

muss eine Auslegung nach dem Wortsinn hinter dem vom Gesetzgeber angestrebten gegenteiligen Sinn und Zweck des Gesetzes zurücktreten⁵³³. Berücksichtigt man auch die gravierenden Unterschiede, die zwischen einer gentechnischen Arbeit am Menschen und der übrigen Gentechnik bestehen, vor allem im Hinblick auf die Gefährdungspotentiale der Arbeiten, deren ethische Wertung und die Strukturen der Regelungsmaterien, ist es sachgerecht, dass die Vorschriften des GenTG für den Bereich der Humangenetik weitgehend nicht gelten. Trotzdem wäre eine deutlichere Aussage zu der Anwendung des GenTG auf diesem Gebiet zu begrüßen.

Diese Aussage hat der Gesetzgeber mittlerweile getroffen. § 2 Abs. 2 GenTG in der Fassung vom 16. 12. 1993 nimmt die Anwendung von gentechnisch veränderten Organismen am Menschen vom Anwendungsbereich des GenTG ausdrücklich aus.⁵³⁴

3. Freisetzungen

Darüber hinaus gilt das Gesetz gemäß § 2 Nr. 3 für Freisetzungen von gentechnisch veränderten Organismen. Unter einer Freisetzung ist nach § 3 Nr. 7 GenTG das gezielte Ausbringen von gentechnisch veränderten Organismen in die Umwelt, soweit noch keine Genehmigung für das Inverkehrbringen zum Zweck des späteren Ausbringens in die Umwelt erteilt wurde⁵³⁵, zu verstehen. Eine Freisetzung liegt demnach nur vor, wenn ein gentechnisch veränderter Organismus gezielt in die Umwelt ausgebracht wird. Bei einem unbeabsichtigten Entweichen gentechnisch veränderter Organismen aus einem geschlossenen System ist demgegenüber keine Freisetzung i.S.d. § 3 Nr. 7 GenTG gegeben.

4. Inverkehrbringen

Letztendlich wird nach § 2 Nr. 4 GenTG das Inverkehrbringen von Produkten, die gentechnisch veränderte Organismen enthalten oder aus solchen bestehen, vom Anwendungsbereich des GenTG erfasst. Unter einem Inver-

⁵³³ Hirsch/Schmidt-Didczuhn, GenTG, § 2 Rn. 7.

⁵³⁴ Krekeler, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 53.

⁵³⁵ Hirsch/Schmidt-Didczuhn, GenTG, § 3 Rn. 48.

kehrbringen ist gemäß § 3 Nr. 8 GenTG n.F. grds. das Verbringen der oben genannten Produkte in den Geltungsbereich des Gesetzes sowie die Abgabe der Produkte an Dritte⁵³⁶ zu verstehen. Im Unterschied zu der Freisetzung, bei der ein Ausbringen der gentechnisch veränderten Organismen in die allgemeine Umwelt beabsichtigt ist, ist bei dem Inverkehrbringen entscheidend, dass die Abgabe der Produkte an Personen erfolgt.

Nach § 2 Nr. 4 2. Hs. GenTG gelten die Vorschriften des GenTG, mit Ausnahme der Haftungsregelungen, für das Inverkehrbringen der oben genannten Produkte nicht, wenn das Inverkehrbringen durch Rechtsnormen anderer Gesetze geregelt ist, die die Zulässigkeit des Inverkehrbringens von einer Risikoabschätzung abhängig machen, die einer solchen des GenTG entspricht. Dies bedeutet, dass sich die Risikobewertung der anderen Gesetze auf Mensch und Umwelt (vgl. § 6 Abs. 1 S. 2 GenTG) beziehen muss. Der Gesetzgeber, der mit dieser ausnahmeregelung den Vorrang bewährter spezialgesetzlicher Prüfungsverfahren bestimmter Produkte bezwecken wollte, hat in erster Linie an das Arzneimittelgesetz und das Tierseuchengesetz gedacht⁵³⁷. Es erscheint jedoch fraglich, ob diese Gesetze das GenTG verdrängen können, da sie keine umfassende, auch den Schutz der Umwelt einbeziehende Risikoabschätzung vorsehen⁵³⁸.

II. Begriffsbestimmungen

§ 3 GenTG enthält in unsystematischer Reihung Bestimmungen zu Nr. 1 -14 Begriffen, wie sie der Gesetzgeber verstanden wissen will. Die Begriffe bilden ein buntes Gemisch von Alltagsbegriffen, biologischen Grundbegriffe und juristischen Fachtermini. Generell ist vom präskriptiven Charakter der Begriffe auszugehen, da mit den Begriffsbestimmungen zugleich der Anwendungsbereich des Gesetzes festgelegt wird.⁵³⁹

Eine systematische Einteilung hat bei den biologischen Grundbegriffen anzusetzen⁵⁴⁰, zu den gentechnischen Tätigkeiten unter Berücksichtigung von

⁵³⁶ Hirsch/Schmidt-Didczuhn, GenTG, § 3 Rn. 53.

⁵³⁷ BT-Drs. 11/5622, S. 22.

⁵³⁸ Krekeler, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 55; Ott, NuR 1992, S. 459 ff.

⁵³⁹ Ronellenfitsch, VerwArch. 93 (2002), S. 311.

⁵⁴⁰ Organismus, gentechnisch veränderter Organismus, Vektor.

Vorgehensweise, Zwecksetzung, Gefährdungspotential, Tätigkeitsort und Folgemaßnahmen überzugehen⁵⁴¹, sodann die Beteiligten an solchen Tätigkeiten zu bestimmen⁵⁴² und schließlich die Sicherheitsmaßnahmen⁵⁴³ zu würdigen.⁵⁴⁴

§ 11. Anlagengenehmigung

Da auf Grund des sehr variierenden Gefährdungspotentials gentechnischer Vorhaben eine generelle Bewertung der Risiken der Gentechnik nicht möglich ist, und eine solche Bewertung auch den Grundsätzen des Übermaßverbots widerspräche, wird jedes gentechnische Vorhaben nach dem GenTG einer gesonderten Betrachtung unterworfen. Diese „case-by-case“-Bewertung, die auch den Gentechnikrichtlinien der EG zugrunde liegt, ist zentraler Ausgangspunkt der Sicherheitskonzeption des Gesetzes. Grds. wird jedes gentechnische Projekt einer präventiven staatlichen Kontrolle unterworfen. Die Anwender gentechnischer Verfahren werden zum Zweck der Gefahrenabwehr und der Risikovorsorge gemäß § 6 GenTG verpflichtet, die mit dem Vorhaben verbundenen Risiken für Mensch und Umwelt vor Beginn der Arbeit umfassend zu bewerten⁵⁴⁵, die nach dem Stand von Wissenschaft und Technik erforderlichen Vorkehrungen zu treffen sowie über die Durchführung gentechnischer Arbeiten Aufzeichnungen zu führen. Die konkret zu beachtenden physikalischen, biologischen und organisatorischen Sicherheitsmaßnahmen werden in einer Rechtsverordnung, um möglichst flexibel auf neue Entwicklungen der Technik reagieren zu können, detailliert festgeschrieben.⁵⁴⁶

I. Historische Entwicklung

⁵⁴¹ Gentechnische Arbeiten, gentechnische Arbeiten zu Forschungszwecken, gentechnische Arbeiten zu gewerblichen Zwecken, Sicherheitsstufen, gentechnische Anlage, Freisetzung, Inverkehrbringen.

⁵⁴² Betreiber, Projektleiter, Beauftragter für die Biologische Sicherheit.

⁵⁴³ Laborsicherheitsmaßnahmen, Produktionssicherheitsmaßnahmen, Biologische Sicherheitsmaßnahmen.

⁵⁴⁴ Ronellenfitsch, VerwArch. 93 (2002), S. 311.

⁵⁴⁵ Hoppe/Appold, DVBl. 1991, S. 1222.

⁵⁴⁶ Krekeler, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 55 ff.

Die Anlagengenehmigung betrifft „lästige“ Anlagen, dient also dem Ausgleich der Interessen des Genehmigungspflichtigen und der Allgemeinheit (Umwelt) und der Nachbarschaft, denen die Anlage lästig fällt bzw. für die sie eine Gefahr oder ein Risiko bedeuten.⁵⁴⁷

Den Ausgleich nahm die Gewerbeordnung des Norddeutschen Bundes vom 21. 6. 1869⁵⁴⁸ in Fortentwicklung des Gewerbebesteuerechts vom 28. 10. 1810⁵⁴⁹ und der preußischen Gewerbeordnung vom 17. 1. 1845⁵⁵⁰ vor, indem sie sich einerseits (erstmalig) zur Gewerbefreiheit bekannte und damit auch die Nutzung der Technik freigab, andererseits gefährliche Anlagen einer intensiven Kontrolle unterwarf.⁵⁵¹ Der Kontrolle diene gefahrenbezogene persönliche und sachliche materielle Genehmigungsvoraussetzungen, die in formalisierten Genehmigungsverfahren zu überprüfen waren. Die Anlagengenehmigung wurde zur Unternehmerngenehmigung. Die Unternehmerngenehmigung hat sich aus der polizeilichen Oberaufsicht entwickelt, auf der die heutige Kontrollerlaubnis bzw. das präventive Verbot mit Erlaubnisvorbehalt⁵⁵² beruht. Zulässige, aber gefahrenträchtige Verhaltensweisen und Anlagen werden zu Kontrollzwecken vorläufig, d. h. bis zur staatlichen Freigabe, verboten. Dem Verbot entspricht eine Erlaubnispflicht bei positivem Ausgang der Kontrolle. Bei der Ausgestaltung der Grundform der Unternehmerngenehmigung in § 16 GewO spielten polizeiliche Erwägungen, insbesondere der Schutz der Nachbarschaft, aber auch Gesichtspunkte der Wirtschafts- und Technikförderung sowie Bestandsschutzinteressen des Gewerbetreibenden eine Rolle. Präventive Verbote weisen zwingend folgende Normstruktur auf: Auf der Tatbestandsseite stehen die Genehmigungsvoraussetzungen; die Rechtsfolge ist eine gebundene Entscheidung.⁵⁵³ Diese Normstruktur wurde in den vergangenen Jahren bei raumrelevanten

⁵⁴⁷ Ronellenfitsch, VerwArch. 93 (2002), S. 312.

⁵⁴⁸ Nordd. BGBI. 1869, S. 245.

⁵⁴⁹ PrGS 1810, S. 79. Vgl. zum historischen Kontext auch Vogel, Allgemeine Gewerbefreiheit, Die Reformpolitik des preußischen Staatskanzlers Hardenberg (1810-1820), 1983.

⁵⁵⁰ PrGS 1845 S. 41.

⁵⁵¹ Vgl. auch Ehlers, in: Achterberg/Püttner, 1990, Rdnr. 166.

⁵⁵² O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht, 1. Bd., 3. Aufl. 1923 ff. Der liberale Ansatz des Verbots mit Erlaubnisvorbehalts unterliegt einem Erosionsprozess; vgl. Kloepfer, Umweltrecht, 2. Aufl. 1998, § 5 Rdnr. 51; unentschieden Ipsen, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl. 2001, Rdnr. 387 ff.

⁵⁵³ BVerfGE 8, 71 (76); 20, 150 (158); 34, 165 (200); 41, 378 (399); 46, 120 (157); 49, 89 (145); 50, 256 (263); 51, 1 (41).

Vorhaben jedoch dadurch verwässert, dass die wirtschaftsverwaltungsrechtlichen Genehmigungspflichten um raumplanerisch-ökologische Kriterien angereichert wurden: Dadurch erhielten die Unternehmergenehmigungen einen planungsrechtlichen Einschlag.⁵⁵⁴ Bei Erteilung der Genehmigung besteht dann in gewissem Umfang planerische Gestaltungsfreiheit.⁵⁵⁵ Forderungen, Kontrollerlaubnisse und Fachplanungsentscheidungen stärker aneinander anzugleichen⁵⁵⁶ und die Gebundenheit der Genehmigungsbehörde zu relativieren, sind zudem verfassungsrechtlich bedenklich. In der Zeit, als der Gesetzgeber den Verfassungsauftrag zur friedlichen Nutzung der Kernenergie noch beachtete, blieb § 7 Abs. 2 AtG, der ein präventives Verbot mit Erlaubnisvorbehalt normierte und dennoch einen Ermessensspielraum eröffnete, vom Bundesverfassungsgericht nur mit Rücksicht auf die Sonderstellung des Atomrechts verfassungsrechtlich unbeanstandet.⁵⁵⁷ Ohnehin schuf das bei der Genehmigung kerntechnischer Anlagen bestehende Versagungsermessen keine Entscheidungsalternative auf der Rechtsfolgeseite, sondern ermächtigte die Genehmigungsbehörde zu einer Erweiterung der tatbestandlichen Genehmigungsvoraussetzungen.⁵⁵⁸

II. Unternehmergenehmigung

Die Frage der Einführung eines Versagungsermessens spielte auch im Gesetzgebungsverfahren für den Gentechnikbereich eine erhebliche Rolle. Man glaubte – offenbar unter dem Eindruck der Entscheidung des HessVGH⁵⁵⁹ –, eine Parallele zu kerntechnischen Anlagen ziehen zu müssen.⁵⁶⁰ Bei der Formulierung des Genehmigungstatbestands für gentechnischer Anlagen in § 11 GenTG ließ sich der Gesetzgeber jedoch von dieser Argumentation nicht beeindrucken, sondern orientierte sich an den §§ 4 ff.

⁵⁵⁴ Grundlegend *Badura*, BayVBl. 1976, 515 ff.

⁵⁵⁵ Nachweise bei *Ronellenfitsch*, in: FS f. Blümel, 1999, S. 497 (501 ff.).

⁵⁵⁶ So schon frühzeitig *Wahl*, DVBl. 1982, 51 ff. Kaum weiterführend *Börger*, Genehmigungs- und Planungsentscheidungen unter dem Gesichtspunkt des Gesetzesvorbehaltes, 1987.

⁵⁵⁷ BVerfGE 49, 89 (145 f.).

⁵⁵⁸ *Ronellenfitsch*, Das atomrechtliche Genehmigungsverfahren, 1983, S. 350 ff.

⁵⁵⁹ *Ronellenfitsch*, Stellungnahme für den Hess. Minister für Umwelt und Reaktorsicherheit zum Beschluss des Hessischen Verwaltunggerichtshofs vom 6. 11. 1989 – 8 TH 65/89, 1989 (n. v.).

⁵⁶⁰ Vgl. *Hirsch/Schmidt-Didczuhn*, GenTG, § 13 Rndr. 51.

BImSchG. Bei der Anlagengenehmigung des Gentechnikrechts handelt es sich somit auch unter Berücksichtigung der UVP⁵⁶¹ um eine echte Unternehmensgenehmigung ohne planerische Gestaltungsfreiheit der Genehmigungsbehörde. Sind die gesetzlichen Voraussetzungen der Genehmigung erfüllt, besteht ein subjektives öffentliches Recht des Antragstellers auf Erteilung der Genehmigung.⁵⁶² Das Austarieren von Kontroll- und Förderzweck ist allerdings bei den Genehmigungsvoraussetzungen sind vielmehr so gefasst, dass sie den Interessenausgleich nicht selbst vornehmen. Der Gesetzgeber hat sich in unbestimmte Rechtsbegriffe geflüchtet und den Schwarzen Peter für die Genehmigung kontroverser Vorhaben Exekutive und Gerichtsbarkeit zugeschoben. Im Verhältnis dieser beider Staatsgewalten kommt es dann auf die Kontrolldichte an.⁵⁶³

Den Schwerpunkt des GenTG bilden die Regelungen über gentechnische Arbeiten in gentechnischen Anlagen (§§ 7 bis 12).

1. Grundsätze

Gentechnische Arbeiten werden auf der Basis vorhandener oder vermuteter Risiken vier verschiedenen Sicherheitsstufen zugeordnet (§ 7 Abs. 1 S. 1 GenTG). Der Sicherheitsstufe 1 sind gentechnische Arbeiten zuzuordnen, bei denen nach dem Stand der Wissenschaft nicht von einem Risiko für Mensch und Umwelt auszugehen ist. Den Sicherheitsstufen 2 bis 4 unterliegen gentechnische Arbeiten, die ein geringes, mäßiges oder hohes Risiko für Mensch oder Umwelt aufweisen. Da diese Begriffe wenig aussagekräftig sind⁵⁶⁴, werden in der GenTSV bestimmte Arten gentechnischer Arbeiten einzelnen Sicherheitsstufen zugeordnet. Bei letzteren wurde darüber hinaus bis zur Novellierung durch das 2. GenTG-ÄndG von 2002 unterschieden zwischen Arbeiten zu gewerblichen Zwecken (Art. 7 Abs. 2) und zu Forschungszwecken (Art. 7 Abs. 3). Deswegen richtet sich Keine Ausgestaltung der präventiven Kontrolle danach, ob es sich bei der gentechnischen Arbeit um eine Arbeit zu Forschungszwecken oder um eine Arbeit zu ge-

⁵⁶¹ *Ricke*, Gentechnik und Umweltverträglichkeit, 1994, S. 187.

⁵⁶² *Graf Vitzthum/Geddert-Steinacher*, Der Zweck im Gentechnikrecht, S. 20 ff., 24; *Fritsch/Haverkamp*, BB 1990, Beil. 31, S. 9.

⁵⁶³ *Ronellenfitsch*, VerwArch. 93 (2002), S. 312.

⁵⁶⁴ *Breuer*, in: Gentechnikrecht und Umwelt, S. 61 f.; *Scholz*, in: FS Sendler, S. 101 ff.

werblichen Zwecken handelt. Die Neufassung spricht nunmehr ohne Änderung in der Sache von Arbeiten „im Produktionsbereich“ (Art. 7 Abs. 2) und „im Laborbereich“ (Art. 7 Abs. 3). Ferner ist zu berücksichtigen, ob es um die erstmalige Durchführung einer gentechnischen Arbeit oder um die Durchführung einer weiteren gentechnischen Arbeit geht. Je nach Art und Sicherheitsstufe der gentechnischen Arbeit muss der Anlagenbetreiber bestimmten Aufzeichnungs-, Anmelde- oder Genehmigungspflichten nachkommen (§§ 6, 8 bis 10 GenTG).⁵⁶⁵

2. Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten

2.1 Erstmalige Erteilung einer Anlagengenehmigung

Gentechnische Arbeiten dürfen gemäß § 8 Abs. 1 S. 1 GenTG nur in gentechnischen Anlagen, bei denen durch die Verwendung physikalischer und sonstiger Schranken der Kontakt des verwendeten biologischen Materials mit Mensch und Umwelt vermieden wird, durchgeführt werden. Entsprechend den Vorbildern im Atom- und Immissionsschutzrecht bedürfen die Errichtung und der Betrieb einer gentechnischen Anlage grds. einer Anlagengenehmigung (§ 8 Abs. 1 S. 2 GenTG). Gentechnische Anlagen und erstmalige gentechnische Arbeiten bedürfen auf den Stufen S 3 und 4 der Genehmigung (Art. 8 Abs. 1 S. 2 GenTG), auf den Stufen S 1 und 2 der Anmeldung (Art. 8 Abs. 2 S. 1 GenTG). Der Betreiber einer Anlage der Stufe S 2 kann allerdings eine Genehmigung beantragen (Art. 8 Abs. 2 S. 2 GenTG), um die Vorteile der Konzentrationswirkung zu erhalten (Art. 22 Abs. 1 GenTG). Einzelheiten des Genehmigungsverfahrens ergeben sich aus den §§ 10, 11 GenTG. Der Antragsteller hat einen Rechtsanspruch auf die Erteilung der Anlagengenehmigung, sofern die gesetzlichen Voraussetzungen des § 11 Abs. 1 GenTG vorliegen. In dem Genehmigungsverfahren, für das nach § 31 GenTG die Behörden der Länder zuständig sind⁵⁶⁶, wird auch die Vereinbarkeit des Vorhabens mit anderen öffentlich-rechtlichen Normen

⁵⁶⁵ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 56.

⁵⁶⁶ BT-Drs. 11/5622 v. 9. 11. 1989 ; *Hirsch/schmidt-Didczuhn*, ZRP 1989, S. 459 f. ; *Opfermann*, ZG 1990, S. 40.

festgestellt, so dass die Anlagengenehmigung eine umfassende Konzentrationswirkung entfaltet.

Zugleich werden die konkret geplanten gentechnischen Arbeiten einer behördlichen Kontrolle unterworfen. Deshalb berechtigt die Anlagengenehmigung auch zur Durchführung der im Genehmigungsbescheid genannten erstmaligen gentechnischen Arbeiten (so explizit § 8 Abs. 1 S. 3 GenTG a. F., in der Neufassung gestrichen, auch hier ohne Änderung in der Sache). Sollen später andere als die von der Anlagengenehmigung erfassten Arbeiten, das Gesetz spricht von „weiteren“ gentechnischen Arbeiten, durchgeführt werden, unterliegen sie erneut einer behördlichen Überprüfung.⁵⁶⁷

2.2 Genehmigung „weiterer“ gentechnischer Arbeiten

Im Bereich der Forschung gilt, dass über weitere Forschungsarbeiten der Sicherheitsstufe 1 lediglich Aufzeichnungen zu führen sind (§ 6 Abs. 3 GenTG a. F.). Weitere Arbeiten zu Forschungszwecken der Sicherheitsstufen 2 bis 4 sind, sofern sie sich in bezug auf die Sicherheitsstufe im Rahmen der bereits erteilten Anlagengenehmigung halten, nach § 9 Abs. 1 GenTG a. F. grds. anmeldepflichtig. Nur die Durchführung von Forschungsarbeiten einer höheren Sicherheitsstufe bedarf einer neuen Anlagengenehmigung (§ 9 Abs. 2 GenTG a. F.).

Demgegenüber unterliegen weitere gentechnische Arbeiten zu gewerblichen Zwecken einer strengeren staatlichen Kontrolle. Gemäß § 10 Abs. 1 GenTG a. F. sind solche Arbeiten der Sicherheitsstufe 1 anmeldepflichtig. Halten sich die weiteren Arbeiten zu gewerblichen Zwecken der Sicherheitsstufen 2 bis 4 im Rahmen der Sicherheitsstufe, für die eine Anlagengenehmigung bereits erteilt ist, bedürfen diese Arbeiten nach § 10 Abs. 2 GenTG a. F. einer gesonderten Genehmigung⁵⁶⁸. Sind gewerbliche Arbeiten einer höheren Sicherheitsstufe geplant, muss erneut eine Anlagengenehmigung eingeholt werden (§ 10 Abs. 3 GenTG a. F.). Die Privilegierung gentechnischer Arbeiten zu Forschungszwecken gegenüber gentechnischen Arbeiten zu

⁵⁶⁷ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 57.

⁵⁶⁸ *Fritsch/Haverkamp*, BB 1990, Beilage 31, S. 5, 9.

gewerblichen Zwecken ist damals im Hinblick auf die vorbehaltlos garantierte Forschungsfreiheit (Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG) geboten⁵⁶⁹.

Das 2. GenTG-ÄndG vom 16. 8. 2002 (BGBl. I 3220) enthält in Umsetzung der Richtlinie nunmehr folgende, gegenüber dem bisherigen Rechtszustand erheblich vereinfachte Regelung der Anmelde- und Genehmigungsbedürftigkeit: Die Unterscheidung von Arbeiten zu gewerblichen Zwecken und zu Forschungszwecken wird aufgegeben (Art. 3 Nrn. 5 und 6 GenTG a. F. werden aufgehoben). Weitere gentechnische Arbeiten der Stufe S 1 sind ohne Anmeldung oder Anzeige zulässig (Art. 9 Abs. 1 GenTG n. F.), für sie gilt freilich die allgemeine Aufzeichnungspflichtig gem. Art. 6 Abs. 3 GenTG. Bei S 2-Arbeiten reicht eine Anmeldung aus, eine Genehmigung kann wiederum beantragt werden (Art. 9 Abs. 2 GenTG n. F.). Weitere Arbeiten der Stufen S 3 und 4 bedürfen der Genehmigung (Art. 9 Abs. 3 GenTG n. F.). Unverändert bedarf es bei weiteren gentechnischen Arbeiten, die einer höheren Sicherheitsstufe zuzuordnen sind als die von der bisherigen Anmeldung oder Genehmigung erfassten Arbeiten, je nach Sicherheitsstufe der Arbeit einer neuen Anmeldung oder Genehmigung der Anlage (Art. 9 Abs. 4 GenTG n. F. i.V.m. Art. 8 Abs. 1 S. 2 und Abs. 2 S. 1 GenTG n. F.).

2.3 Änderungs- und Teilgenehmigung

Schließlich ist gemäß § 8 Abs. 4 S. 1 GenTG eine neue Anlagengenehmigung erforderlich, wenn eine wesentliche Änderung der Lage, der Beschaffenheit oder des Betriebs einer gentechnischen Anlage gegeben ist. Gemäß § 8 Abs. 3 GenTG besteht auch die Möglichkeit, eine Teilgenehmigung zu beantragen.⁵⁷⁰

§ 12. Freisetzungen und Inverkehrbringen (Entlassung von GVO in die Umwelt)

⁵⁶⁹ *Wurzel/Merz*, BayVBl. 1991, S. 6 ; BT-Drs. 11/6778, S. 53 ; *Graf Vitzthum*, ZG 1990, S. 251.

⁵⁷⁰ *Krekeler*, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 58.

Freisetzungen von gentechnisch veränderten Organismen und das Inverkehrbringen von Produkten, die gentechnisch veränderte Organismen enthalten oder aus solchen bestehen, bedürfen ebenfalls einer Genehmigung (§ 14 Abs. 1 GenTG). Die Genehmigung ist durch das Robert Koch-Institut (RKI) zu erteilen, wenn die gesetzlichen Genehmigungsvoraussetzungen erfüllt sind. Sowohl bei der Freisetzung als auch bei dem Inverkehrbringen muss gewährleistet sein, dass nach dem Stand der Wissenschaft im Verhältnis zum Zweck der Freisetzung bzw. des Inverkehrbringens unvermeidbare schädliche Auswirkungen auf Mensch und Umwelt nicht zu erwarten sind⁵⁷¹.

Mit der Novelle des Gentechnikrechts wird die EU-Freisetzungsrichtlinie in deutsches Recht umgesetzt. Der Gesetz-Entwurf enthält mehrere sich ergänzende Maßnahmen zum Schutz des gentechnikfreien Anbaus. Als wesentliche Kernpunkte des Gesetzes: Schutz der gentechnikfreien Landwirtschaft vor schleichender Dominanz gentechnisch veränderter Organismen; Klare Haftungsregelung, die bei wesentlicher Beeinträchtigung durch die Agrogenetik die Durchsetzung von Schadenersatzansprüchen erleichtert; Ein öffentlich zugängliches Bundesregister mit den Flächen, auf denen gentechnisch veränderte Pflanzen angebaut werden, schafft vollständige Transparenz; Verbesserte Regelungen zum Schutz ökologisch sensibler Gebiete vor GVO-Eintrag; Konkrete Anforderungen zur Einhaltung der guten fachlichen Praxis verbunden mit einer Produktinformationspflicht der GVO-Saatgut-Anbieter schaffen Rechtssicherheit.⁵⁷²

I. Abgrenzung

§ 3 Nr. 5 GenTG definiert „Freisetzung“ als gezieltes Ausbringen von gentechnisch veränderten Organismen in die Umwelt⁵⁷³, während das Inverkehrbringen nach § 3 Nr. 6 GenTG die Abgabe von Produkten, die gentech-

⁵⁷¹ Lukes, DVBl. 1990, S. 277 ; Riedel/Führ/Tappeser, KJ 1989, S. 359 f. ; Winter, KJ 1991, S. 24 ; Kloepfer/Delbrück, DÖV 1990, S. 904.

⁵⁷² www.bundesregierung.de/Politikthemen/Gentechnik (Stand: 1. 1. 2005): Der Bundestag hat in seiner Sitzung am 26. November 2004 den Einspruch des Bundesrates zum Gentechnik-Gesetz zurückgewiesen. Damit kann das Gesetz bis zum Jahresende in Kraft treten.

⁵⁷³ Zur Freisetzung *Kapteia*, Die Freisetzung von gentechnisch veränderten Organismen, 2000; Winter, Die Prüfung der Freisetzung von gentechnisch veränderten Organismen, 1998.

nisch veränderte Organismen enthalten oder aus solchen bestehen, an Dritte und das Verbringen in den Geltungsbereich des GenTG bedeutet. Kein Inverkehrbringen liegt vor, soweit die Produkte für gentechnische Arbeiten in gentechnischen Anlagen bestimmt oder Gegenstand einer genehmigten Freisetzung sind. Begrifflich liegt keine Freisetzung mehr vor, soweit eine Genehmigung für das Inverkehrbringen zum Zweck des späteren Ausbringens in die Umwelt erteilt wurde. Der Anwendungsbereich von gentechnischen Arbeiten, Freisetzungen und Inverkehrbringen ist damit nicht trennscharf abgegrenzt. Es gibt fließende Übergänge. Die Genehmigung von Freisetzungen stellt ein Minus zur Genehmigung eines Inverkehrbringens dar. umgekehrt gilt das nicht.⁵⁷⁴

II. Genehmigungspflicht

Nach § 14 GenTG sind Freisetzung und Inverkehrbringen gentechnisch veränderter Organismen genehmigungspflichtig. Genehmigungsbehörde ist das Robert-Koch-Institut in Berlin, was aus Gründen der örtlichen Zuständigkeit in verwaltungsgerichtlichen Auseinandersetzungen der Berliner Verwaltungsgerichtsbarkeit eine zentrale Rolle für die Fortentwicklung des Gentechnikrechts zuweist. Genehmigungsverfahren und –voraussetzungen entsprechen strukturell den anlagenbezogenen Anforderungen. Das Inverkehrbringen ist weitestgehend europäisiert.⁵⁷⁵

⁵⁷⁴ Ronellenfitsch, VerwArch. 93 (2002), S. 314.

⁵⁷⁵ Ronellenfitsch, VerwArch. 93 (2002), S. 314.

Viertes Kapitel : Die Entwicklung der Rechtsprechung zu nichtmenschlich-GVO

Risiken und Chancen der Gentechnik beschäftigen nicht nur das Schrifttum⁵⁷⁶, sondern auch die Rechtsprechung.⁵⁷⁷ Die folgende Analyse der gerichtlichen Auseinandersetzung konzentriert sich auf Grundfragen des Gentechnikrechts (§ 12) und Einzelfragen des GenTG. Bei letzterem werden insbesondere die Anwendungsbereiche und Begriffsbestimmungen (§ 13), die Anlagengenehmigung „im geschlossenen System“ (§ 14) und die Freisetzen und Inverkehrbringen (§ 15) angesprochen. Es werden Schwerpunkte der seit 1989 ergangenen Judikatur unter besonderer Berücksichtigung neuerer Entwicklungen referiert.⁵⁷⁸

§ 13. Grundfragen des Gentechnikrechts

Da die Gentechnik Ende der neunziger Jahre allmählich selbst in Deutschland in Schwung kam, sind mit der steigenden Zahl von Genehmigungsanträgen auch die Gerichte häufiger mit Fragen des Gentechnikrechts befasst worden. Gravierende spezifische Rechtsprobleme waren zunächst nicht zu lösen⁵⁷⁹.

In prozessualer Hinsicht stellen sich die gleichen Fragen, wie sie auch sonst beim Rechtsschutz im Zusammenhang mit kontroversen Vorhaben auftreten. Materiellrechtlich musste sich die Rechtsprechung zunächst mit den Standardeinwendungen gegen neue Bundesgesetze auseinander setzen, d.h. mit allen nahe liegenden bis hin zu den bei den Haaren herbeigezogenen angeblichen Verfassungsverstößen des Gesetzes⁵⁸⁰.

⁵⁷⁶ Vgl. *Dederer*, Gentechnik im Wettbewerb der System (1998); vgl. hierzu die Besprechung von *Beaucamp*, ZUR 2001, 286 ff.

⁵⁷⁷ *Schlacke*, ZUR 6/2001, S. 393.

⁵⁷⁸ Vgl. die Rechtsprechungsanalysen von *Jörgensen/Winter*, ZUR 1996, 293 ff., die sich aber auf die Freisetzung gentechnisch veränderter Organismen beschränkt; *Kniesel/Müllensiefen*, NJW 1999, 2565 (2567 ff.); *Schlacke*, ZUR 6/2001, S. 393 ff.; *Ronellenfitsch*, VerwArch. 93(2002), 439 ff.

⁵⁷⁹ *Kniesel/Müllensiefen*, NJW 1999, 2564 (2567).

⁵⁸⁰ *Ronellenfitsch*, VerwArch. 93(2002), 439 ff.

I. Genehmigungserfordernis und –verfahren gentechnischer Anlagen vor Inkrafttreten des GenTG

Wie bereits erwähnt⁵⁸¹, hat der VGH Kassel vor Inkrafttreten des GenTG im Juli 1990 in seinem heftig kritisierten⁵⁸² Beschluss vom 6. 11. 1989⁵⁸³ entschieden, dass gentechnische Anlagen – im zu entscheidenden Fall eine Produktionsanlage zur Herstellung von Humaninsulin unter Verwendung gentechnisch veränderter Bakterien – einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung über die Nutzung der Gentechnologie bedürfen, um errichtet und betrieben zu werden. Das BImSchG oder andere Fachgesetze stellten hierfür keine hinreichenden Rechtsgrundlagen dar.⁵⁸⁴

Dies ergebe sich aus dem mit dem Kernenergiebereich vergleichbaren Gefahrenpotential: Die Risiken der Anwendung und Freisetzung gentechnisch veränderter Organismen seien z. T. unbekannt und könnten möglicherweise zu unermesslichen Schäden führen.⁵⁸⁵ Selbst wenn die Gleichsetzung der Risiken, die die Gentechnologie im Vergleich zur Kernenergie erzeugt, sich als nicht haltbar herausgestellt hat, ist dies ggf. auch auf die Vorkehrungen, die das GenTG vorsieht, zurückzuführen.⁵⁸⁶

Der richtige Ansatz des Gerichts, ein Handeln des Gesetzgebers aufgrund seiner Schutzpflicht und des Parlamentsvorbehalts einzufordern, lässt es dennoch über das Ziel hinausschießen. Die Handlungspflicht des Staates kann nicht die Freiheitsgewährungen in unmittelbar geltende Verhaltensverbote umwandeln.⁵⁸⁷ Weder der VGH selbst⁵⁸⁸ noch andere Gerichte folgten dieser Rechtsprechung, sondern erachteten – bis zum Inkrafttreten des GenTG im Juli 1990 – das BImSchG als ausreichende Genehmigungsgrundlage.⁵⁸⁹

⁵⁸¹ Vgl. oben § 6 II 3 ff.

⁵⁸² *Deutsch*, NJW 1990, 339.

⁵⁸³ 8 TH 685/89, NJW 1990, 336 ff.; vorgehend a. A. VG Frankfurt, Beschl. v. 3. 2. 1989 – II/2 H 3022/88, NVwZ 1989, 1097 ff.

⁵⁸⁴ *Schlacke*, ZUR 6/2001, S. 393.

⁵⁸⁵ VGH Kassel, Beschl. v. 6. 11. 1989 – 8 TH 685/89, NJW 1990, 337 (338 f.).

⁵⁸⁶ *Schlacke*, ZUR 6/2001, S. 393.

⁵⁸⁷ so auch *Dederer*, *Gentechnik im Wettbewerb der Systeme*, S. 112.

⁵⁸⁸ VGH Kassel, Beschl. v. 23. 5. 1990 – 8 TH 1006/89, NVwZ-RR 1990, 458 ff.

⁵⁸⁹ *Schlacke*, ZUR 6/2001, S. 393.

II. Sachurteilsvoraussetzungen

1. Zuständigkeit des VG Berlin bei Freisetzungsgenehmigungen

Die Bestimmung des zuständigen Gerichts bei Freilandversuchen beschäftigte das BVerwG am Rande. Mit Beschluss vom 10. 12. 1996 – 7 AV 11 – 18. 96 -⁵⁹⁰ entschied es, dass für Klagen im Zusammenhang mit Freisetzungsgenehmigungen des Robert-Koch-Instituts (RKI) das VG Berlin nach § 52 Nr. 2 Satz 1 VwGO örtlich zuständig ist.⁵⁹¹ Und das BVerwG hat geklärt, dass § 52 Nr. 1 VwGO bei Anfechtungsklagen gegen Freisetzungsgenehmigungen nicht anwendbar ist, weil sich diese gem. § 14 Abs. 3 GenTG auf verschiedene Standorte erstrecken kann. Es fehlt mithin an einer besonderen Beziehungen zwischen einer Freisetzungsgenehmigung und einem Standort. Insofern beschränkt sich die Rechtsprechung zur Freisetzung gentechnisch veränderter Organismen im wesentlichen auf Entscheidungen des VG und OVG Berlin.⁵⁹²

2. Nachbarschutz zu §§ 1, 6 GenTG

Mehrere Judikate der Instanzgerichte berücksichtigen den Schutzzweck des § 1 Nr. 1 GenTG, dem allein⁵⁹³ oder in Verbindung mit anderen Vorschriften des GenTG⁵⁹⁴ nachbarschützende Wirkung zuerkannt wird. Gemäß § 1 Nr. 1 GenTG ist der Zweck des Gesetzes, Leben und Gesundheit von Menschen, Tiere, Pflanzen sowie die sonstige Umwelt in ihrem Wirkungsgefüge und Sachgüter vor möglichen Gefahren gentechnischer Verfahren und Pro-

⁵⁹⁰ NJW 1997, 1022 = *Eberbach/Lange/Ronellenfitsch*, Rspr., Nr. 6 zu § 16 GenTG.

⁵⁹¹ *Ronellenfitsch*, VerwArch. 93 (2002), S. 440.

⁵⁹² *Schlacke*, ZUR 6/2001, S. 393.

⁵⁹³ *VG Berlin*, Beschluss vom 7. 5. 1993, NVwZ-RR 1994, 150 (bestätigt durch *OVG Berlin*, Beschluss vom 29. 3. 1994, NVwZ 1995, 1023).

⁵⁹⁴ *VG Gießen*, Beschluss vom 2. 9. 1992, NVwZ-RR 1993, 534 (535) ; *VG Hamburg*, Beschluss vom 30. 7. 1994 (bestätigt durch *OVG Hamburg*, Beschluss vom 27. 1. 1997, ZUR 1995, 93 = InfUR 1992, 170 m. Anm. *Schomerus*) sowie *VG Hamburg*, Urteil vom 24. 9. 1996, und *OVG Hamburg*, Urteil vom 25. 5. 1998 (bestätigt durch *BverwG*, Beschluss vom 15. 4. 1999), abgedruckt in: *Eberbach/Lange/Ronellenfitsch*, Rspr. Nr. 2, 3 und 5 zu § 6 GenTG.

dukte zu schützen und dem Entstehen solcher Gefahren vorzubeugen.⁵⁹⁵ Mit dem Schutz der genannten Rechtsgüter soll sichergestellt werden, dass eine „größtmögliche Vorsorge gegen vorhandene oder vermutete Gefahren“ getroffen wird.⁵⁹⁶ Das VG Berlin betrachtet die Aufzählung in § 1 Nr. 1 GenTG als abschließend⁵⁹⁷: „sonstige Rechte“ wie die Freiheit, das allgemeine Persönlichkeitsrecht, das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb oder das Vermögen als solches werden nicht geschützt⁵⁹⁸. Der Schutz der Sachgüter umfasst auch alle als absolut zu qualifizierenden Beziehungen der Sache zu einem Rechtsträger und damit insbesondere das Eigentumsrecht des einzelnen an einer Sache.⁵⁹⁹

Das VG Neustadt a. d. Weinstraße⁶⁰⁰, das VG Gießen sowie das VG und OVG Hamburg billigen dem Vorsorgeprinzip im Gentechnikbereich drittschützende Wirkung zu. § 6 Abs. 2 GenTG hat zumindest i. V. mit § 1 Nr. 1 GenTG drittschützenden Charakter. § 6 Abs. 2 GenTG normiert die Grundpflicht des Betreibers, die nach dem Stand von Wissenschaft und Technik notwendigen Vorkehrungen zu treffen, um die in § 1 Nr. 1 GenTG genannten Rechtsgüter vor Gefahren zu schützen und dem Entstehen solcher Gefahren vorzubeugen. Durch diese Bezugnahme auf die Schutzgüter des § 1 Nr. 1 GenTG ist für den Bereich der Gefahrenabwehr und der Risikovorsorge nicht nur eine den Belangen der Allgemeinheit dienende Regelung getroffen, sondern ein individueller Schutz der Nachbarn begründet.⁶⁰¹

Die Zulassung von Freisetzungsgentechnisch veränderter Pflanzen kann nach Ansicht des OVG Berlin die Selbstverwaltungskörperschaft, auf deren Gebiet die Versuchsfläche gelegen ist, grundsätzlich weder in ihrer Selbst-

⁵⁹⁵ *Kniesel/Müllensiefen*, NJW 1999, S. 2567.

⁵⁹⁶ *VG Berlin*, NVwZ-RR 1994, 150 (152), unter Hinw. auf die Amtl. Begr. zu § 1 des RegE zum GenTG (abgedr. Bei *Eberbach/Lange/Ronellenfitsch*, *GentechnikR Komm. I*, GenTG, Vorb. § 1 Rdnr. 1 ff.

⁵⁹⁷ Beschluss vom 12. 9. 1995, ZUR 1996, 147.

⁵⁹⁸ *VG Berlin*, ZUR 1996, 147 (148 f.); ZUR 1996, 41 (42); Beschluss vom 19. 4. 1994 – 14 A 156/94; ebenso *OVG Berlin*, Beschluss vom 9. 3. 1995 – 1 S 62/94.

⁵⁹⁹ *VG Berlin*, ZUR 1996, 147 (149).

⁶⁰⁰ Beschluss vom 16. 12. 1991, NVwZ 1992, 1008 (1011) = *Eberbach/Lange/Ronellenfitsch*, Rspr. Nr. 4 zu § 5 BImSchG, S. 6, 11 ff.; *Ronellenfitsch*, ebd., §13 Rdnr. 14.

⁶⁰¹ *OVG Hamburg*, ZUR 1995, 93 m. w. Nachw.; vorinstanzlich bereits *VG Hamburg*, ZUR 1994, 322; ebenso *VG Berlin*, NVwZ-RR 1994, 150/151, das allerdings unmittelbar auf § 1 Nr. 1 GenTG abstellt.

verwaltungsgarantie, insbesondere nicht in ihrer Planungshoheit, noch in einem Grundrecht verletzen⁶⁰²

III. Verfassungsmäßigkeit

1. Gesetzgebungskompetenz: „Mosaiktheorie“

Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes wurde mit der Begründung angezweifelt, das Grundgesetz sehe anders als bei der Kernenergie eine solche Kompetenz für den Bereich der Gentechnik nicht ausdrücklich vor⁶⁰³. Die Bundesregierung hatte demgegenüber im Gesetzgebungsverfahren die Zuständigkeit des Bundes additiv auf die Sachgebiete der konkurrierenden Gesetzgebung des Art. 74 Abs. 1 Nrn. 1, 11, 12, 13, 19, 20 und 24 GG sowie auf die – eine partielle Vollregelung ermöglichende – Rahmengesetzgebungskompetenz aus Art. 75 Abs. 1 Nr. 3 GG gestützt. Die „Mosaiktheorie“ stieß im Schrifttum auf Zustimmung⁶⁰⁴ und wurde vom VG Berlin mit Beschluss vom 12. 9. 1995 – VG 14 A 255.95 -⁶⁰⁵ übernommen: Zwar bedinge die bundesstaatliche Verfassungsordnung eine strikte Auslegung der Art. 72 ff. GG. Strikt bedeute aber nicht restriktiv⁶⁰⁶. Da die bundesstaatliche Ordnung Bundes- und Landeskompetenzen als prinzipiell gleichwertige Möglichkeiten der Rechtssetzung betrachte, sei nicht eine möglichst enge, sondern eine dem Sinn gerecht werdende Auslegung von Bundeskompetenzen geboten. Dementsprechend bedürfte es keineswegs für jede neue Forschungsentdeckung und Technologie, für die ein gesetzlicher Regelungsbedarf entstehe, eines neu zu schaffenden verfassungsrechtlichen Kompetenztitels. Ebenso wie für das einfache Recht gelte für die Interpretation von Verfassungsnormen, dass nicht bei den Vorstellungen des Verfassungsgebers über deren Tragweite stehen geblieben werden dürfe. Die Auslegung

⁶⁰² Beschluss vom 10. 8. 1998, DÖV 1998, 1018.

⁶⁰³ *Rahner*, ZRP 1990, S. 63 ; *Bock*, Schutz gegen Risiken und Gefahren der Gentechnik – Zum Regierungsentwurf eines Gentechnikgesetzes, 1990, S. 81 ; *Riedel/Führ/Tappeser*, KritJ 1989, 349 ff.

⁶⁰⁴ *Hirsch/Schmidt-Didczuhn*, BayVBl. 1990, 289 ff. ; *dies.*, GenTG, Einl. Rdnr. 10 ; *Herdagen*, in: *Eberbach/Lange/Ronellenfisch*, Einl. GenTG Rdnr. 23 f.

⁶⁰⁵ ZUR 1996, 147 = *Eberbach/Lange/Ronellenfisch* (Hrsg.), Rspr. Nr. 1 zu § 1 GenTG.

⁶⁰⁶ *BverfGE* 48, 367 (373) ; 61, 149 (175).

habe vielmehr auch unter „objektiven“, dem Normzweck hier und heute entsprechenden Gesichtspunkten zu erfolgen.⁶⁰⁷

Gegen die „Mosaiktheorie“ wird eingewandt, die jeweiligen Kompetenztitel dienten der Begründung von Bundeskompetenzen für einzelne Materien, seien aber nicht Ausdruck einer einheitlichen Konzeption⁶⁰⁸. Jedoch bilden auch die einfachen Gesetze nur eine gesetzestechnische Einheit, enthalten zumeist aber unterschiedliche Regelungsbereiche, die sich dementsprechend auf verschiedene Kompetenztitel stützen können⁶⁰⁹. Davon abgesehen ist die Kritik an der Mosaiktheorie berechtigt. Anders als der Grundrechteteil der Verfassung, bei der die benannten Grundrechte durch Addition verstärkt und zu unbenannten Grundrechten gebündelt werden können, sind die Kompetenzvorschriften Ausdruck eines föderalen Kompromisses, der grundsätzlich nur durch Verfassungsänderung modifiziert werden kann⁶¹⁰. Der politische Charakter der Kompetenzvorschriften rechtfertigt es ferner, in diesen auch materielle Aussagen zu sehen⁶¹¹. Art. 74 Abs. 1 Nr. 11a GG war ein klares Votum des verfassungsändernden Gesetzgebers für die friedliche Nutzung der Kernenergie. Eine vergleichbare Entscheidung mit Verfassungsrang zu Gunsten der Gentechnik existiert nicht. Auch den durch Gesetz vom 30. 8. 1994 (BGBl. I S. 2245) neu eingefügten Art. 74 Abs. 1 Nr. 26 GG wird man allenfalls als bedingtes Votum für die „rote Gentechnik“ mit kompetenzrechtlicher Ausstrahlung auf die „grüne“ Gentechnik interpretieren können⁶¹². Aus der Grundrechteordnung folgt indessen, dass die Gentechnik zulässig ist, solange sie nicht vom Gesetzgeber verboten wurde. Zuständig für ein Verbot wäre mit Rücksicht auf die aufgeführten Kompetenztitel nur der Bundesgesetzgeber. Dieser hat aber die Zulässigkeit

⁶⁰⁷ *Ronellenfitsch*, *VerwArch.* 93 (2002), S. 441.

⁶⁰⁸ *Brandt*, *DÖV* 1996, 675 (676).

⁶⁰⁹ Insofern ist das Abstellen auf verschiedene Kompetenztitel grundsätzlich zulässig; vgl. *Maunz*, in: *Maunz/Dürig*, *Grundgesetz*, 2001, Art. 70 Rdnr. 42; *Stern*, *Staatsrecht II*, 1980, § 37 II 4c (S. 607); *Jarass*, *NVwZ* 2000, 1089 (1090).

⁶¹⁰ Zu den beiden Bestandteilen der bürgerlichen Verfassungen bereits *Carl Schmitt*, *Verfassungslehre* 1928, S. 41.

⁶¹¹ *BverfGE* 12, 45 (50) – Wehrpflicht - ; 14, 104 (111) – Finanzmonopole - ; 41, 205 (218 f.) – Gebäudeversicherungsmonopole - ; 53, 30 (56) – Kernenergie - ; 75, 108 (146); *Becker*, *DÖV* 2002, 397 ff. ; *Selk*, *JUS* 1990, 895 ff.

⁶¹² *BT-Drs.* 12/6000, S. 35; *Piero*, in: *Jarass/Piero*, *Grundgesetz*, 6. Aufl., 2002, Art. 74 Rn. 60.

der Gentechnik bestätigt und sich darüber hinausgehend für ihre Förderung entschieden.⁶¹³

2. Vollzugskompetenz: „Mischverwaltung“

Weiter wurden Bedenken gegen die Vollzugskompetenz des Bundes für die Erteilung von Freisetzung-(bzw. Inverkehrbringens-)Genehmigungen nach § 14 Abs. 1 GenTG erhoben: Das RKI habe nicht als selbständige Bundesoberbehörde errichtet werden können, da es auf die Inanspruchnahme von Landesbehörden angewiesen sei. Das in § 16 Abs. 4 Satz 2 GenTG statuierte Zusammenwirken mit den zuständigen Landesbehörden stelle eine unzulässige Mischverwaltung dar.⁶¹⁴

Diese Bedenken wies das VG Berlin im erwähnten Beschluss vom 12. 9. 1995⁶¹⁵ ebenfalls zurück. Nach dem Grundsatz des Art. 83 GG führten die Länder die Bundesgesetze als eigene Angelegenheit aus, soweit das Grundgesetz nicht anderes bestimme und zulasse. Etwas anderes lasse das Grundgesetz in Art. 87 Abs. 3 Satz 3 GG zu. Danach könnten für Angelegenheiten, in denen dem Bund Gesetzgebungskompetenz zusteht, selbständige Bundesoberbehörden errichtet werden. Diese Bestimmung sei eine Kompetenznorm⁶¹⁶. Dem Bund stehe die Gesetzgebungskompetenz in Angelegenheiten der Gentechnik zu; auch im Bereich der Rahmengesetzgebung könne eine selbständige Bundesoberbehörde errichtet werden. Der Selbständigkeit des RKI stehe nicht entgegen, dass vor der Erteilung einer Genehmigung für eine Freisetzung eine Stellungnahme der zuständigen Landesbehörde einzuholen sei. Durch § 16 Abs. 4 Satz 2 GenTG solle der regionale Sachverstand in die Entscheidung einbezogen werden. Zwar könnten verfassungsrechtliche Bedenken an der „Selbständigkeit“ des RKI begründet werden, wenn man davon ausgehe, dass die Beteiligung der Landesbehörden über eine reine Amtshilfe hinausgehe, die allein früher vom BVerfG für zulässig erachtet worden sei⁶¹⁷. Diese Rechtsprechung sei jedoch nur mit Blick auf das vom BVerfG längere Zeit vertretene strikte Mischverwal-

⁶¹³ Ronellenfitsch, VerwArch. 93 (2002), S. 442.

⁶¹⁴ Ronellenfitsch, VerwArch. 93 (2002), S. 442.

⁶¹⁵ Eberbach/Lange/Ronellenfitsch, Rspr. Nr. 1 zu § 14 GenTG.

⁶¹⁶ BVerfGE 14, 197 (210).

⁶¹⁷ BVerfGE 14, 197 (210 f.)

tungsverbot verständlich⁶¹⁸, das vom BVerfG mittlerweile relativiert worden sei⁶¹⁹. Durch die Verpflichtung des RKI, vor der Entscheidung der Freisetzungsgenehmigung eine Stellungnahme der zuständigen Landesbehörde einzuholen, sei den Ländern lediglich eine schwache Form der Beteiligung eingeräumt worden. Auch wenn die landesbehördliche Stellungnahme dazu beitrage, die Beurteilungsgrundlage der Genehmigungsbehörde zu verbreitern, werde der „Grundsatz eigenverantwortlicher Aufgabenwahrnehmung“ bzw. die „Selbständigkeit“ des RKI nicht ernsthaft berührt.⁶²⁰

Dem ist wenig hinzuzufügen. Die 1891 als wissenschaftliche Abteilung des „Königlich Preußischen Instituts für Infektionskrankheiten“ eröffnete, 1912 in „Königlich Preußisches Institut für Infektionskrankheiten Robert Koch“ umbenannte Einrichtung wurde 1935 dem Reichsgesundheitsamt unterstellt und 1942 als selbständige Rechtsanstalt ausgegliedert. 1945 schloss sich das Institut mit der Reichsanstalt für Wasser-, boden- und Lufthygiene und dem Reichsgesundheitsamt zum „Zentralinstitut für Hygiene und Gesundheitsdienst“ zusammen. 1952 wurde das Institut Teil des neu gegründeten Bundesgesundheitsamts. Mit § 2 Abs. 1 des Gesetzes über die Nachfolgeeinrichtungen des Bundesgesundheitsamtes⁶²¹ wurde das RKI als selbständige Bundesoberbehörde im Geschäftsbereich des Bundesministeriums für Gesundheit errichtet. An seiner rechtlichen Qualität als selbständige Bundesoberbehörde i.S. von Art. 87 Abs. 3 Satz 1 GG kann kein Zweifel bestehen. Über eigene Mittel- und Unterbehörden verfügt das RKI nicht. Die Errichtung stand daher im Ermessen des Bundes, das dieser mit dem GNG korrekt ausgeübt hat. Die Einbeziehung der zuständigen Landesbehörden in die Entscheidungsfindung stellt eine Mischverwaltung dar, die verfassungsrechtlich unbedenklich ist⁶²². Das Mischverwaltungsverbot⁶²³ war ohnehin schon immer ein föderalistischer Popanz, der im Schrifttum hartnäckig gepflegt wird⁶²⁴. Die Trennung der Verwaltungsräume von Bund und Ländern be-

⁶¹⁸ BVerfGE 39, 96 (120); 41, 291 (311).

⁶¹⁹ BVerfGE 63, 1 (36 ff.).

⁶²⁰ Ronellenfitsch, VerwArch. 93 (2002), S. 443.

⁶²¹ Art. 1 des Gesetzes über die Neuordnung zentraler Einrichtungen des Gesundheitswesens (BGBl. 1994 S. 1416) – GNG -.

⁶²² Ronellenfitsch, Die Mischverwaltung im Bundesstaat, Erster Teil: Der Einwand der Mischverwaltung, 1975, S. 248.

⁶²³ BVerfGE 8, 276 (300); 11, 105 (124); 32, 145 (156).

⁶²⁴ Pieroth, Art. 30 Rn. 10; Lerche, in: Maunz/Dürig, Art. 83 Rn. 85 ff.

stand niemals in einer scharfen Zäsur. Auch die vertikale Gewaltenteilung im deutschen Bundesstaat ist traditionell eher eine Gewaltenverschränkung. Bezeichnet „Mischverwaltung“ jede funktionelle und organisatorische Verflechtung der Verwaltung von Bund und Ländern⁶²⁵, dann ergibt sich aus der Begriffsverwendung für die Prüfung, ob ein Zusammenwirken von Bundes- und Landesbehörden bei der Verwaltung im konkreten Fall rechtlich zulässig ist, nichts. „Eine verwaltungsorganisatorische Erscheinungsform ist nicht deshalb verfassungswidrig, weil sie als Mischverwaltung einzuordnen ist, sondern nur, wenn ihr zwingende Kompetenz- oder Organisationsnormen oder sonstige Vorschriften des Verfassungsrechts entgegenstehen.“⁶²⁶ Solche Normen bestehen hinsichtlich der Genehmigungszuständigkeiten des RKI nicht. Bei den Freisetzungs- und Inverkehrbringensgenehmigungen nach § 14 GenTG handelt es sich zwar wie bei der Anlagenebene um echte Unternehmergenehmigungen. Der planungsrechtliche Einschlag ist hier aber durch das stepp-by-step-Verfahren deutlicher ausgeprägt (Parallele zur abschnittsweisen Planung). Hat jedoch das RKI insoweit in gewissem Umfang eine Abwägungsentscheidung zu treffen, ist für die Zusammenstellung und Bewertung des Abwägungsmaterials die Stellungnahme der jeweils zuständigen Landesbehörde vor Ort unentbehrlich.⁶²⁷

3. Grundrechtliche Verfahrensschutz

Im Verfahren vor dem VG Berlin – VG 14A 255.95 – sowie in weiteren Verfahren vor diesem Gericht⁶²⁸ wurde ferner der aus Art. 2, 12 Abs. 1, 14 Abs. 1 GG folgende grundrechtliche Verfahrensschutz ins Feld geführt, der defizitär sei, da im Verfahren über die Genehmigung zur Freisetzung gentechnisch veränderter Organismen (GVO) weder ein Erörterungstermin noch ein Widerspruchsverfahren vorgesehen sei. Das Gericht ließ sich zu Recht hiervon nicht beeindrucken, sondern entschied im Gegenteil nament-

⁶²⁵ BVerfGE 63, 1 (38).

⁶²⁶ BVerfGE 63, 1 (38).

⁶²⁷ Ronellenfitsch, VerwArch. 93 (2002), S. 444.

⁶²⁸ Beschluss vom 24. 5. 1991, Eberbach/lange/Ronellenfitsch, Rspr. Nr. 1 zu 16 GenTG m. Anm. J. Schwab.

lich im Beschluss vom 24. 5. 1991 – VG 14 A 191.91⁶²⁹, es könne offen bleiben, ob das Genehmigungsverfahren verfahrensrechtlich einwandfrei durchgeführt worden sei; denn ein auf Fehler des verwaltungsverfahrens gestützter Rechtsbehelf könne nur dann Erfolg haben, wenn der Rechtsbehelfsführer dartue, dass und inwieweit sich die Nichtbeachtung der Verfahrensvorschrift auf seine materielle Position ausgewirkt habe.⁶³⁰

Damit nahm das Gericht den Paradigmenwechsel vorweg, der sich beim Grundrechtsschutz durch Verfahren abgespielt hat. Der Grundrechtsschutz durch Verfahren, Modethema der siebziger Jahre⁶³¹, das in der vielfach überinterpretierten Mülheim-Kärlich-Entscheidung des BVerfG⁶³² kulminierte, folgt aus Art. 19 Abs. 4 GG in Verbindung mit den materiellen Grundrechten, in die nur auf der Grundlage fairer und zügiger Verfahren eingegriffen werden darf. Verfahrensfehler, die das Sachergebnis nachweisbar nicht beeinflusst haben, sind dagegen für den Grundrechtsschutz irrelevant. Diese zeitweilig in den Hintergrund verdrängte Erkenntnis wurde bei der Novellierung der Fachplanungsgesetze im Zuge der deutschen Einigung fruchtbar gemacht und floss in die Beschleunigungsnovellen u. a. des VwVfG⁶³³ von 1996 ein. Bei der Freisetzung und dem Inverkehrbringen von GVO könnte ein Erörterungstermin wenig zum Grundrechtsschutz eines nicht individualisierbaren Personenkreises beitragen. Dem Anhörungsverfahren nach § 18 GenTG kommt gleichwohl auch Rechtsschutzfunktion zu. Daher kann das Widerspruchsverfahren gegen Entscheidungen des RKI nach § 16 Abs. 7 GenTG entfallen, sofern ein Anhörungsverfahren durchgeführt wurde. Die Regelung ist ein Anwendungsfall von § 68 Abs. 1 Satz 1 VwGO, an dessen Verfassungsmäßigkeit keine Zweifel bestehen.⁶³⁴

4. Grundrechtliche Schutzpflicht des Staates

⁶²⁹ Beschluss vom 24. 5. 1991, *Eberbach/Lange/Ronellenfitsch*, Rspr. Nr. 1 zu 16 GenTG m. Anm. *J. Schwab*, S. 6.

⁶³⁰ *Ronellenfitsch*, *VerwArch.* 93 (2002), S. 444.

⁶³¹ *Blümel*, in: *ders.* (Hrsg.), 1982, S. 23 (29 ff.).

⁶³² *BVerfGE* 53, 30.

⁶³³ Gesetz zur Beschleunigung von Genehmigungsverfahren – *GenBeschlG* – vom 12. 9. 1996 (BGBl. I S. 1354).

⁶³⁴ *Ronellenfitsch*, *VerwArch.* 93 (2002), S. 445.

Schließlich wurde auch nach Inkrafttreten des GenTG die vielberufene grundrechtliche Schutzpflicht des Staates⁶³⁵ aktiviert. Das VG Gießen entschied mit Beschluss vom 2. 9. 1992 – I/1 H 193/91⁶³⁶, dass der Gesetzgeber mit Erlass des Staates für den Bereich der Gentechnik erfüllt habe.⁶³⁷ Das ist richtig, wenn auf die generelle Zwecksetzung des Gesetzes in § 1 GenTG abgestellt wird⁶³⁸, besagt aber noch nicht, dass bei jeder Einzelregelung des Gesetzes dem staatlichen Schutzauftrag in der verfassungsrechtlich gebotenen Weise entsprochen wurde. Nach st. Rechtsprechung des BVerfG erschöpft sich das Grundrecht aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG nicht in einem subjektiven Abwehrrecht gegenüber gezielten staatlichen Eingriffen. Aus ihm ist vielmehr auch eine Schutzpflicht der staatlichen Organe für die geschützten Rechtsgüter abzuleiten, deren Verletzung von den Betroffenen ggf. mit der Verfassungsbeschwerde geltend gemacht werden kann⁶³⁹. Zu beachten ist dann, dass dem Gesetzgeber bei Erfüllung der staatlichen Schutzpflicht ein weiter Einschätzungs-, Wertungs- und Gestaltungsspielraum eröffnet ist, der auch Raum lässt, konkurrierende öffentliche und private Interessen zu berücksichtigen⁶⁴⁰. Die Schutzpflicht gebietet nicht alle denkbaren und realisierbaren Maßnahmen der Risikovorsorge, sondern hat auch die Chancen der Gentechnik ins Kalkül zu ziehen⁶⁴¹. Nicht dogmatisch anachronisch, sondern verfassungsrechtlich korrekt ist § 1 Nr. 1 GenTG nur als Vorschrift der Gefahrenabwehr formuliert. Danach wird die objektive staatliche Schutzpflicht subjektiviert⁶⁴². Grundrechtsträger können nur Maßnahmen der Gefahrenabwehr beanspruchen. Die gesetzgeberische Schutzpflicht ist daher allenfalls dann verletzt, wenn überhaupt keine Schutzvorkehrungen vorgesehen oder Maßnahmen gänzlich ungeeignet oder

⁶³⁵ Kopp, NJW 1994, 1753 ff.; Jaeckel, Schutzpflichten im deutschen und europäischen Recht, 2001.

⁶³⁶ Eberbach/Lange/Ronellenfisch, Rspr. Nr. 2 zu § 1 GenTG.

⁶³⁷ Eberbach/Lange/Ronellenfisch, Rspr. Nr. 2 zu § 1 GenTG, S. 10.

⁶³⁸ Graf Vitzthum/Geddert-Steinacher, Standortgefährdung – Zur Gentechnikregelung in Deutschland, 1992, S. 80 f.

⁶³⁹ Kammerbeschluss vom 17. 2. 1997, NJW 1997, 2509; Determann, BVerfG zur staatlichen Pflicht zum Schutz der Gesundheit vor elektromagnetischen Feldern, NJW 1997, 2507 ff.; BVerfGE 96, 56 (64); 97, 125 (146); 99, 145 (156); 102, 370 (393).

⁶⁴⁰ BVerfGE 46, 160 (164); 96, 56 (64), Kammerbeschluss vom 28. 2. 2002, 1638 (1639).

⁶⁴¹ Herdegen, in: Eberbach/Lange/Ronellenfisch, Einl. GenTG Rn. 27.

⁶⁴² H. H. Klein, DVBl. 1994, 489 (491 ff.); Steinberg, NWJ 1996, 1985 (1990).

unzulänglich sind, das Schutzziel des § 1 Nr. 1 GenTG zu erreichen oder erheblich dahinter zurückbleiben⁶⁴³.

§ 14. Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen

I. Anwendungsbereich zu § 2 GenTG

Der Anwendungsbereich des GenTG war in der Ursprungsfassung entwicklungs offen geregelt. Vor allem der – ideologisch bedingte – Ausschluss der Humangenetik blieb textlich hinter den Forderungen der Bundesratsausschüsse zurück⁶⁴⁴. Als aber 1990 in den USA die ersten gentherapeutischen Versuche am Menschen durchgeführt wurden, verspürte man auch in Deutschland Handlungsdrang. Dieser äußerte sich in der Weise, dass durch den neuen § 2 Abs. 2 GenTG die Humangenetik formal vom Anwendungsbereich des Gentechnikgesetzes ausgeschlossen wurde. Die Formulierung „Dieses Gesetz gilt nicht für die Anwendung von GVO am Menschen „, bedeutet freilich nur, dass der präventive Gentransfer, die Diagnostik mittels Markergenen und die somatische Gentherapie nicht unter das GenTG fallen. Die In-vitro-Teilschritte der ausgeschlossenen Verfahren, die der unmittelbaren Anwendung von GVO am Menschen vorausgehen oder nachfolgen, werden dagegen ebenso vom Gentechnikgesetz erfasst wie die Anwendung gentechnisch veränderter Mikroorganismen am Tier. Dadurch entstehen Sicherheitslücken, wenn Menschen GVO beigebracht werden. So wird das medizinische Personal, das die Injektion von Vektoren durchführt oder die Inhalation von viralen Aerosolen nicht durch die arbeitsrechtlichen Bestimmungen des GenTG geschützt. Angehörige von Patienten, die mit GVO behandelt wurden, sowie Dritte bleiben ebenfalls ungeschützt. Nicht einmal an den Schnittstellen zum Gentechnikbereich (Gen-Vektoren im Behandlungsraum; Laborbereich/ Behandlungsraum; Behandlungsraum/ Haut des Patienten) besteht Rechtssicherheit hinsichtlich der Anwendbarkeit des GenTG. Wie *Hofmann* zutreffend nachweist, hat der Gesetzgeber durch die Novelle des GenTG von 1994 eine Situation geschaffen, nach welcher das Leben und die Gesundheit von Ärzten, Pflegepersonal, Angehörigen und

⁶⁴³ BVerfGE 56, 54 (81); 96, 26 (46).

⁶⁴⁴ BT-Drs. 387/1/89, S. 25 f.

sonstigen Dritten einschließlich der Umwelt nicht vor den Gefahren der Anwendung gentechnisch veränderter Zellen und Virus-Vektoren ausreichend geschützt werden⁶⁴⁵. Die Rechtsprechung ist hier aufgerufen, durch eine dem grundsrechtlichen Schutzauftrag entsprechende restriktive Auslegung von § 2 Abs. 2 GenTG verfassungskonforme Zustände herzustellen.⁶⁴⁶

II. Begriffsbestimmungen zu § 3 GenTG

Die Begriffsbestimmungen des § 3 GenTG sind für den Anwendungsbereich des Gesetzes bedeutsam und lenken als juristische Fachtermini die Auslegung der einzelnen Vorschriften des Gesetzes. Mit der den Anwendungsbereich des Gesetzes konstituierenden Begriffsbestimmung des gentechnisch veränderten Organismus (§ 3 Nr. 3 GenTG) hatte sich das OVG Nordrhein-Westfalen im unten noch näher zu würdigenden Beschluss vom 31. 8. 2000 – 8 L 1577/00 – auseinander zu setzen. Im summarischen Verfahren konnte sich der Senat auf die übereinstimmende Ansicht der Prozessbeteiligten beziehen, dass durch Einkreuzungen genetisch veränderten Erbguts gentechnisch veränderter Raps entstanden sei, und die Frage offen lassen, ob die Annahme einer gentechnischen Veränderung ein finales menschliches Handeln voraussetzt⁶⁴⁷. Das GenTG war damit anwendbar. Problematisch blieb lediglich das Verhältnis von Freisetzungs- und Inverkehrbringensgenehmigung.⁶⁴⁸

§ 15. Anlagenehmigung „im geschlossenen System“

Die Zulassung gentechnischer Arbeiten in gentechnischen Anlagen durch die zuständigen Landesbehörden ist in den §§ 8 bis 12 GenTG geregelt. Fixpunkt der Vorschriften ist der Begriff der gentechnischen Anlage in § 3

⁶⁴⁵ *Andrea Hofmann*, Die Anwendung des Gentechnik- Gesetz auf den Menschen, Diss. Tübingen 2002; *Ronellenfitsch*, in: *Dolde* (Hrsg.), Umweltrecht im Wandel, 2001, S. 701 ff.

⁶⁴⁶ *Ronellenfitsch*, *VerwArch.* 93 (2002), S. 447.

⁶⁴⁷ *Ronellenfitsch*, in: *Eberbach/Lange/Ronellenfitsch*, § 3 Rn. 76.

⁶⁴⁸ *Ronellenfitsch*, *VerwArch.* 93 (2002), S. 447.

Nr. 4 GenTG⁶⁴⁹. Nähere Ausführungen zum Anlagenkonzept des Gesetzes finden sich im Beschluss des BVerwG vom 15. 4. 1999 – 7 B 278.98⁶⁵⁰.

I. Genehmigungsgegenstand

§ 3 Nr. 4 GenTG definiert die gentechnische Anlage als Einrichtung, in der gentechnische Arbeiten im geschlossenen System durchgeführt werden und für die physikalische Schranken verwendet werden, um den Kontakt der verwendeten Organismen mit Menschen und der Umwelt zu begrenzen. Damit liegt dem Gesetz ein sicherheitstechnischer Anlagenbegriff zu Grunde. Erfasst werden nur solche Teile von Betriebsstätten, die für das geschlossene System konstitutiv sind⁶⁵¹. Welche Teile einer baulichen Anlage das geschlossene System ausmachen, ob eine bauliche Anlage mehrere gentechnische Anlage umfassen kann oder umgekehrt eine gentechnische Anlage aus verschiedenen Labor- und Produktionsbereichen bestehen kann, lässt das Gesetz offen. Die Genehmigungsbehörden neigen zu einem weiten, die Betreiber gentechnischer Anlagen zu einem engen Verhältnis des Anlagenbegriffs. Dieses Spannungsverhältnis wird allerdings weniger in gerichtlichen Auseinandersetzungen, sondern im Vorfeld der Genehmigungsverfahren durch Absprachen der Beteiligten gelöst⁶⁵². Dem HessVGH bot der Anlagenbegriff immerhin die Möglichkeit, sich von seiner Fehlentscheidung vom 6. 11. 1989 wenigstens teilweise abzusetzen. Als sich Antragsteller im einstweiligen Rechtsschutzverfahren gegen die Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb einer Anlage wendeten, in der das Endprodukt Humaninsulin aus einem Zwischenprodukt hergestellt werden sollte, dessen Gewinnung durch gentechnische Veränderung von Mikroorganismen beabsichtigt war, entschied das Gericht mit Beschluss vom 23. 5. 1990 – 8 TH 1006/89⁶⁵³, dass es sich bei der Betriebsstätte für das Endprodukt nicht um

⁶⁴⁹ *Krekeler*, DVBl. 1995, 765 ff.; *Turck*, NVwZ 1992, 650 ff.; *Fluck*, UPR 1993, 81 ff.; *Michael Görke*, 2002.

⁶⁵⁰ DVBl. 1999, 1138.

⁶⁵¹ *Ronellenfitsch*, in: *Eberbach/Lange/Ronellenfitsch*, Rn. 26.

⁶⁵² *Meffert*, VerwArch. 1992, 463 (465 f.).

⁶⁵³ NVwZ-RR 1990, 458.

eine gentechnische Anlage handle, so dass das BImSchG für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der Genehmigung maßgeblich sei.⁶⁵⁴

II. Genehmigungsverfahren

Die Rechtsgrundlagen des Genehmigungsverfahrens für die Anlagengenehmigung ergeben sich aus § 12 GenTG, ergänzt durch die §§ 17 und 18 GenTG, die GenTVfV, die GenTAnhV sowie aus den Verwaltungsverfahrensgesetzen der Länder. Genehmigungsverfahren sind fehleranfällig. Dennoch wurde in gentechnischen Rechtsstreitigkeiten verhältnismäßig wenig über Verfahrensfehler gestritten, nachdem die grundsätzliche Frage geklärt war, dass der Wegfall des Erörterungstermins nach § 18 Abs. 3 Satz 3 GenTG nicht den verfahrensrechtlichen Grundrechtsschutz verletzt. Lediglich vereinzelt finden sich Gerichtsentscheidungen zur GenTVfV⁶⁵⁵ und zur GenTAnhV⁶⁵⁶.

III. Genehmigungsvoraussetzungen

Anlagen- und Arbeitsgenehmigung sind auf eine bestimmte Anlage bezogen, aber auch auf bestimmte Personen, weil deren Zuverlässigkeit und/oder Sachkunde Genehmigungsvoraussetzung ist (§ 11 Abs. 1 Nr. 1 und 2 GenTG). Die Genehmigung ist daher eine Mischung aus Real- und Personalkonzession, daher bedarf es z.B. bei einem Betreiberwechsel einer erneuten Betriebsgenehmigung.⁶⁵⁷

Bei den Genehmigungsvoraussetzungen des § 11 GenTG sind dementsprechend personen- und anlagenbezogene Anforderungen zu unterscheiden. Mit den persönlichen Anforderungen beschäftigen sich die Nummern 1 bis 3, mit den sachlichen die Nummern 4 und 5. Die in Nr. 6 erwähnten anderen öffentlichrechtlichen Vorschriften können persönliche und sachliche Anfor-

⁶⁵⁴ Ronellenfitsch, VerwArch. 93 (2002), S. 448.

⁶⁵⁵ VG Berlin, Beschluss vom 18. 7. 1995; in: Eberbach/Lange/Ronellenfitsch, Rspr. Nr. 1 und 2 zu § 5 GenTAnhV.

⁶⁵⁶ VG Berlin, Beschluss vom 7. 5. 1993; OVG Berlin, Beschluss vom 12. 2. 1996; in: Eberbach/Lange/Ronellenfitsch, Rspr. Nr. 1 und 2 zu § 5 GenTAnhV.

⁶⁵⁷ Lege, Schulte (Hrsg.), 2003, S. 714; Tünnesen-Harmes, in: Handbuch des Umweltrechts, B. 5 Rn. 68.

derungen enthalten. Konkretisiert werden die Genehmigungsvoraussetzungen vor allem durch die GenTSV⁶⁵⁸.

1. Persönliche Genehmigungsvoraussetzungen

Persönliche Genehmigungsvoraussetzungen sind die Zuverlässigkeit des Betreibers und des Leitungspersonals bei Errichtung und Betrieb einer gentechnischen Anlage sowie die Sachkunde des Projektleiters und des/der Beauftragten für die Biologische Sicherheit. Prüfungstechnisch werden diese Genehmigungsvoraussetzungen zweckmäßigerweise negativ erfasst. Unzuverlässig ist danach, wer nach dem aus Tatsachen gewonnenen Gesamteindruck seines Verhaltens und der Würdigung seiner Persönlichkeit nicht die Gewähr dafür bietet, dass er seine gentechnikrechtlichen Verpflichtungen ordnungsgemäß erfüllen will, unabhängig davon, ob er dies nicht will oder nicht kann. Aufschluss über die Sachkunde ergibt der Sachkundenachweis. Nach der Rechtsprechung sind diese Anforderungen inhaltlich zu verstehen⁶⁵⁹. So kann das Fehlen erforderlicher Angaben im Genehmigungsantrag allein die Unzuverlässigkeit des Betreibers nicht begründen. Ferner ist die Form des Sachkundenachweises nicht maßgeblich. Vielmehr kommt es darauf an, ob die in § 11 Abs. 1 Nr. 2 GenTG i. V. mit § 15 Abs. 1 Satz 1 GenTSV genannten materiellen Sachkundanforderungen erfüllt sind.⁶⁶⁰

2. Sachliche Genehmigungsvoraussetzungen

Die sachlichen Genehmigungsvoraussetzungen verweisen auf Pflichten zur Gefahrenabwehr und Risikovorsorge, namentlich auf die dem Stand der Wissenschaft und Technik entsprechenden Betreiberpflichten, sowie auf die Gewährleistung der ebenfalls nach dem Stand von Wissenschaft und Technik notwendigen Vorkehrungen zum Schutz der in § 1 Nr. 1 GenTG bezeichneten Rechtsgüter. Diese doppelte Bezugnahme auf den naturwissenschaftlich-technischen Kenntnisstand macht das Gentechnikrecht zu einem

⁶⁵⁸ *OVG Hamburg*, Urteil vom 25. 5. 1998; *VG Berlin*, Beschluss vom 18. 7. 1995; in: *Eberbach/Lange/Ronellenfisch*, Rspr. Nr. 1 zu § 12 GenTSV und Nr. 1 zu § 15 GenTSV.

⁶⁵⁹ *VG Berlin*, Beschluss vom 12. 9. 1995; *OVG Berlin*, Beschluss vom 12. 2. 1996.

⁶⁶⁰ *Ronellenfisch*, *VerwArch.* 93 (2002), S. 449.

Anwendungsfeld⁶⁶¹ für den behördlichen Beurteilungsspielraum⁶⁶², den insoweit selbst das BVerfG akzeptiert⁶⁶³. Ob gewährleistet ist, dass die für die erforderliche Sicherheitsstufe nach dem Stand der Wissenschaft und Technik notwendigen Vorkehrungen getroffen sind und deshalb schädliche Einwirkungen auf die in § 1 Nr. 1 GenTG bezeichneten Rechtsgüter nicht zu erwarten sind, ist nach Antwort des VG Freiburg in einem zweistufigen System zu klären, bei dem das hinnehmbare vom nicht hinnehmbaren Risiko zu unterscheiden ist⁶⁶⁴. In der gleichen Entscheidung billigte das Gericht der Behörde hinsichtlich der sicherheitstechnischen Einstufung gentechnischer Arbeiten eine gerichtlich nicht voll nachprüfbare Entscheidungsprärogative zu⁶⁶⁵. Mit Beschluss vom 15. 4. 1999 – 7 B 278/98⁶⁶⁶ - wies das BVerfG eine Revisionsnichtzulassungsbewerde zurück, mit der geltend gemacht worden war, die Vorinstanz habe die Anforderungen an die Beurteilung der Störfallsicherheit verkannt. Das BVerfG erkannte demgegenüber ausdrücklich einen behördlichen Beurteilungsspielraum an.⁶⁶⁷

Die „Lehre“ vom Beurteilungsspielraum stößt immer wieder auf Missverständnisse. So hat ihr jüngst *Beaucamp*⁶⁶⁸ die Prämisse unterschoben, es gebe so etwas wie einen *numerus clausus* anerkannter Fallgruppen, unter die die Gentechnik subsumierbar sein müsse. In Betracht komme nur eine Analogie zum Atomrecht. Gentechnische Vorhaben seien wegen ihrer Zahl, ihrer Kosten und ihrer Risiken indessen eher mit Anlagen des Immissionsschutzrecht vergleichbar, bei deren Genehmigung kein behördlicher Beurteilungsspielraum bestehe⁶⁶⁹. Bei der Frage, ob ein akkumulierter behördlicher Sachverstand weiter reicht als die Beurteilungsmöglichkeiten der sachverständig beratenen Gerichte, geht es dagegen nicht um die entscheidungsrelevante Rechtsmaterie, sondern um den jeweiligen Streitgegenstand. *Beaucamp* verschiebt lediglich die Beweislast. Wenn von gentechnischen Projek-

⁶⁶¹ *Wahl*, NVwZ 1991, 409 (413).

⁶⁶² *Kroh*, DVBl. 2000, 102 ff.

⁶⁶³ *BVerfGE* 84, 34 (50).

⁶⁶⁴ Urteil vom 23. 6. 1999 – 1 K 1599/98, S. 14 F.(2. Instanz: *VGH Bad.-Württ.*, Urteil vom 5. 5. 2001, DVBl. 2001, 1463).

⁶⁶⁵ *VG Freiburg*, Beschluss vom 30. 11. 1998 – 1 K 1703/99; *VG Karlsruhe*, Beschluss vom 19. 9. 1997 – 7 K 873/97.

⁶⁶⁶ DVBl. 1999, 1138.

⁶⁶⁷ *Ronellenfitsch*, VerwArch. 93 (2002), S. 450.

⁶⁶⁸ DÖV 2002, 24 ff.

⁶⁶⁹ DÖV 2002, 24 (28).

ten verursachte Lebens- und Gesundheitsgefahren bislang nicht nachgewiesen werden konnten und sich dieser Befund weltweit verdichtet, kann das auf längere Sicht eine Lockerung der von den Genehmigungsbehörden angelegten Maßstäbe erzwingen, jedenfalls eine Verschärfung der Maßstäbe verhindern. Die Beurteilung dieser Maßstäbe erfordert gegenwärtig aber noch eine besondere Fachkunde, die bei gentechnischen Anlagen bei der Exekutive konzentriert ist. Es besteht ein behördlicher Beurteilungsspielraum kraft Fachkunde⁶⁷⁰. Das gilt jedenfalls für die gentechnischen Anlagengenehmigungen. Bei Freisetzungen ist demgegenüber fraglich, ob der Beurteilungsspielraum, der den nationalen Genehmigungsbehörden bei der Entscheidungsfindung zukommen soll, spätestens nach dem Urteil des EuGH vom 21. 3. 2000 – Rs. C-6/99⁶⁷¹, durch die abschließende Entscheidungsgewalt der Europäischen Gemeinschaft, d. h. des EuGH, ersetzt worden ist⁶⁷².

IV. Genehmigungsentscheidung

Bei der Anlagengenehmigung nach § 8 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 4 GenTG handelt es sich um einen gestaltenden Verwaltungsakt, der über die Zulassungswirkung hinaus Konzentrationswirkung sowie umfassende Gestaltungs- und Ausschlusswirkung entfaltet.⁶⁷³

1. Konzentrationswirkung zu § 22 GenTG

Die Konzentrationswirkung nach § 22 Abs. 1 GenTG betrifft nicht nur eine rein organisatorische Zuständigkeitskonzentration. Vielmehr bezweckt die Regelung ersichtlich auch eine formelle Konzentrationswirkung in dem Sinn, dass auch etwaige einzelgesetzliche spezielle Verfahrensvorschriften verdrängt werden. Eine materielle Konzentrationswirkung kommt bei der gentechnischen Anlagengenehmigung nicht in Betracht. Die Genehmigungsbehörden sind daher in vollem Umfang etwa an die bauplanungsrecht-

⁶⁷⁰ Pietzner/Ronellenfitsch, Das Assessorexamen im Öffentlichen Recht, 10. Aufl. 2000, § 10 Rn. 10.

⁶⁷¹ DVBl. 2000, 893.

⁶⁷² Kamann/Tegel, NVwZ 2001, 44 (44).

⁶⁷³ Ronellenfitsch, VerwArch. 93 (2002), S. 451.

lichen Vorgaben gebunden. Mit der planungsrechtlichen Zulässigkeit eines Genforschungszentrums nach § 34 Abs. 1 Satz 1 BauGB in der näheren Umgebung eines allgemeinen Wohngebiets und Gewerbegebiets beschäftigt sich der Beschluss des VG Hamburg vom 30. 7. 1994 – 10 VG 1152/94⁶⁷⁴, der auch dahin geht, dass die Konzentrationswirkung auch Personalkonzessionen erfasst, wenn alle Genehmigungen an dieselbe Person anknüpfen⁶⁷⁵. In der Hauptsache entschied das OVG Hamburg mit Urteil vom 25. 5. 1998 – OVG Bf III 18/97⁶⁷⁶, dass eine gentechnische Anlage, die den Anforderungen des GenTG entspricht, als der Umgebung zumutbar anzusehen sei. Eine Verletzung des Rücksichtnahmegebots komme daher nicht wegen der gentechnischen Nutzung des Bauvorhabens in Betracht.⁶⁷⁷

2. Präklusion zu §§ 23, 38 GenTG

Zur Präklusion von Nachbareinwendungen nach § 23 GenTG⁶⁷⁸ liegen ebenso wie zur Bestimmung der Normadressaten der Bußgeldbestimmung des § 38 Abs. 1 GenTG⁶⁷⁹ Judikate der ordentlichen Gerichte vor.

Der Anspruch auf Vorkehrungen, die benachteiligende Wirkungen auf ein benachbartes Grundstück ausschließen sollen (§ 23 Halbs. 2 GenTG), setzt voraus, dass privatrechtliche Abwehransprüche präkludiert sind. Dies ist nur dann der Fall, wenn die gentechnikrechtliche Genehmigung unanfechtbar ist. Während eines noch laufenden Anfechtungsverfahrens können daher Vorkehrungen noch nicht verlangt werden.⁶⁸⁰

Da die Bußgeldbestimmungen des § 38 GenTG selbst keine Beschränkung auf bestimmte Personen oder Personenkreise enthalten, muss der Normadressat aus der jeweiligen Pflichtennorm abgeleitet werden. § 38 Abs. 1 Nr. 1 (i. V. mit § 6 Abs. 3 S. 1 GenTG – Führung von Aufzeichnungen) zielt zunächst allein auf den Betreiber ab. Darüber hinaus kann jedoch auch der

⁶⁷⁴ Eberbach/Lange/Ronellenfötsch, Rspr. Nr. 2 zu § 22 GenTG (bestätigt durch OVG Hamburg, Beschluss vom 27. 1. 1997, ebd. Nr. 3 zu § 22 GenTG).

⁶⁷⁵ Hawkes, Der Faktor Mensch im Gentechnik 1995.

⁶⁷⁶ In: Eberbach/Lange/Ronellenfötsch, Rspr. Nr. 6 zu § 22 GenTG.

⁶⁷⁷ Ronellenfötsch, VerwArch. 93 (2002), S. 451.

⁶⁷⁸ LG Stuttgart, Urteil vom 9. 3. 1997, NJW 1997, 1860; OLG Stuttgart, Urteil vom 24. 8. 1999, OLGR Stuttgart 1999, 365 = ZUR 2000, 29 m. Anm. Abel-Lorenz.

⁶⁷⁹ BayObLG, Beschluss vom 11. 10. 1996, NJW 1997, 1020.

⁶⁸⁰ Kniesel/Müllensiefen, NJW 1999, S. 2568; LG Stuttgart, NJW 1997, 1860 (1861).

Projektleiter Normadressat sein, wenn und soweit der Betreiber seine Pflicht gem. § 4 Abs. 2 GenTAufZV auf ihn übertragen hat (§ 9 Abs. 2 Nr. 2 OWiG). § 38 Abs. 1 Nrn. 2 und 3 (i. V. mit § 8 Abs. 1 S.1, 2 GenTG - Durchführung gentechnischer Arbeiten außerhalb von gentechnischen Anlagen bzw. Errichten oder Betreiben einer gentechnischen Anlage ohne Genehmigung) richten sich einschränkungslos an jedermann. Demgegenüber ist Normadressat des § 38 Abs. 1 Nr. 8 (Verstoß gegen eine vollziehbare Auflage nach § 19 S. 2 GenTG oder eine vollziehbare Anordnung nach § 26 GenTG) wiederum nur der Betreiber und – wegen § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 GenTSV – der Projektleiter. Ebenso trifft der Tatbestand des § 38 Abs. 1 Nr. 10 (i. V. mit § 25 Abs. 2 GenTG – Nichterteilung von Auskünften) den Betreiber und den Projektleiter. Für die Erstellung einer Betriebsanweisung (§ 38 Abs. 1 Nr. 12 i. V. mit §§ 20 Nr. 2, 12 Abs. 2 GenTSV) kommt eine bußgeldbewerte Verantwortlichkeit des Projektleiters – neben der des Betreibers – nur im Falle einer Übertragung der Pflichten gem. § 9 Abs. 2 Nr. 2 OWiG in Betracht.⁶⁸¹ Entsprechendes soll gem. § 38 Abs. 1 Nr. 12 i. V. mit §§ 20 Nr. 2, 12 Abs. 3 GenTSV im Hinblick auf die Unterweisung für Beschäftigte gelten.⁶⁸²

§ 16. Freisetzungen und Inverkehrbringen (Entlassung von GVO in die Umwelt)

Freisetzung und Inverkehrbringen von GVO werfen spezifische Rechtsprobleme auf, die bislang von der Rechtsprechung nur in Ansätzen geklärt sind.⁶⁸³

I. Abgrenzung

Freisetzung und Inverkehrbringen sind verwandte Umgangsformen mit GVO, wobei fraglich ist, ob die Freisetzung den Oberbegriff bildet⁶⁸⁴ oder ob das Inverkehrbringen immer eine eigenständige weitere Stufe in der

⁶⁸¹ BayObLG, NJW 1997, 1020.

⁶⁸² *Kniesel/Müllensiefen*, NJW 1999, S. 2568; so – allerdings ohne jede Begründung und trotz der Regelung des § 14 Abs. 1 Nr. 5 GenTSV – BayObLG, NJW 1997, 1020 f.

⁶⁸³ *Ronellenfitch*, VerwArch. 93 (2002), S. 451.

⁶⁸⁴ So 2. Erwägungsgrund der Freisetzung-RL 90/220/EWG; 4. Erwägungsgrund der Freisetzung-RL 2001/18/EG.

Verwendung von GVO bedeutet. Freigesetzt werden jedenfalls GVO, in Verkehr gebracht Produkte, die GVO enthalten oder aus solchen bestehen. Das GenTG grenzt Freisetzung und Inverkehrbringen nicht sachlich ab, sondern nimmt eine genehmigungstechnische Unterscheidung vor. Freisetzung ist nach § 3 Nr. 7 GenTG das gezielte Ausbringen von GVO in die Umwelt, „soweit noch keine Genehmigung für das Inverkehrbringen zum Zweck des späteren Ausbringens in die Umwelt erteilt wurde.“ Umgekehrt ist nach § 3 Nr. 8 Satz 1 GenTG das Inverkehrbringen die Abgabe von Produkten, die GVO enthalten oder aus solchen bestehen, an Dritte und das Verbringen in den Geltungsbereich des Gesetzes, „soweit die Produkte nicht zu gentechnischen Arbeiten in gentechnischen Anlagen bestimmt oder Gegenstand einer genehmigten Freisetzung sind.“ Daraus könnte man schließen, dass sich Freisetzungs- und Inverkehrbringensgenehmigung, welche sich auf die gleichen GVO beziehen, wechselseitig ausschließen. Die fließenden Übergänge der beiden gentechnischen Tätigkeiten erhielten dann durch die Regelungsreichweite der jeweiligen Genehmigung normative Kanten.⁶⁸⁵

1. Das Verfahren vor dem VG Gelsenkirchen

Zu einem anderen Ergebnis gelangt jedoch der viel diskutierte Beschluss des OVG Nordrhein-Westfalen vom 31. 8. 2000 – 21 B 1125/00⁶⁸⁶.

Ihm liegt folgender Sachverhalt zu Grunde: Ein Landwirt hatte eine Teilfläche seiner Wirtschaftsflächen an ein Pharma-Unternehmen verpachtet, das auf dieser Fläche eine vom RKI genehmigte Freisetzung gentechnisch veränderter Rapspflanzen durchführt. Die erteilte Freisetzungsgenehmigung sieht keinen Sicherheitsabstand der Freisetzungsfelder zu angrenzenden landwirtschaftlichen Kulturflächen vor. Der Landwirt baute auf seinen unmittelbar an die Freisetzungsfelder grenzenden Wirtschaftsflächen konventionellen Raps an. Kurz vor der von ihm beabsichtigten Ernte erließ die zuständige Ordnungsbehörde unter Anordnung der sofortigen Vollziehung

⁶⁸⁵ Ronellenfitsch, VerwArch. 93 (2002), S. 452.

⁶⁸⁶ DVBl. 2000, 1874 = Eberbach/Lange/Ronellenfitsch, Rspr. Nr. 2 zu § 3 GenTG; Dederer, NuR 2001, 64 ff.; Friedrich, NVwZ 2001, 1129 ff.; Groß, ZLR 2001, 243 ff.; Müller-Terpitz, NVwZ 2001, 46 ff.; Schmidt-Eriksen, NuR 2001, 492 ff.

eine auf § 26 Abs. 1 GenTG gestützte Verfügung, mit der sie dem Landwirt untersagte, den in einem Abstand von 50 m zur gentechnischen Freisetzungsfäche geernteten und keimungsfähigen Raps in den Verkehr zu bringen. Der Landwirt legte Widerspruch ein und begehrte gerichtlichen vorläufigen Rechtsschutz.⁶⁸⁷

Das VG Gelsenkirchen gab mit Beschluss vom 27. 7. 2000 – 8 L 1577/00⁶⁸⁸, dem Rechtsschutzbegehren des Landwirts statt. Die Annahme, die vom Antragsteller beabsichtigte Weitergabe des Erntegutes stelle kein Inverkehrbringen i. S. von § 3 Nr. 8 Satz 1 GenTG dar, erscheine tragfähig. Die Einschränkung durch den Nebensatz („soweit“) knüpfe unmittelbar zwar an das Verbringen in den Geltungsbereich des Gesetzes an, erfasse freilich auch die vorangestellte Wortfolge: „... Abgabe ...an Dritte“. Ein Inverkehrbringen liege demnach nicht vor, wenn die Produkte Gegenstand einer genehmigten Freisetzung seien. Nicht erforderlich sei, dass die Weitergabe an Dritte in der Freisetzungsgenehmigung geregelt sei. Die vorliegende Freisetzungsgenehmigung beziehe die Pflanzen in der benachbarten Umgebung des Freilandversuchs in die Risikobewertung ein und mache sie thematisch zum Gegenstand des Bescheids. Zufallsauskreuzungen würden daher bereits durch die Freisetzungsgenehmigung erfasst. Ihre Abgabe an Dritte stelle kein Inverkehrbringen dar⁶⁸⁹. Dessen ungeachtet sei die Ordnungsverfügung auch unverhältnismäßig⁶⁹⁰.

2. Der Beschluss des OLG Nordrhein-Westfalen

Das OVG Nordrhein-Westfalen wies demgegenüber das Rechtsschutzbegehren des Landwirts zurück. Rechtsgrundlage der angefochtenen Ordnungsverfügung sei § 26 Abs. 1 Satz 3 GenTG, der die zuständige Behörde ermächtige, ein Inverkehrbringen ohne erforderliche Genehmigung zu untersagen. Bei der vom Antragsteller beabsichtigten Veräußerung des Erntegutes handle es sich um ein Inverkehrbringen i. S. von § 3 Nr. 8 GenTG. Das streitbefangene Erntegut enthalte GVO. Die geplante Veräußerung sei

⁶⁸⁷ Ronellenfitsch, VerwArch. 93 (2002), S. 452.

⁶⁸⁸ in: Eberbach/Lange/Ronellenfitsch, Rspr. Nr. 1 zu § 3 GenTG; Nr. 1 zu § 26 GenTG.

⁶⁸⁹ Ebd. Nr. 1 zu § 3 GenTG, S. 2.

⁶⁹⁰ Ebd. Nr. 1 zu § 26 GenTG.

als Abgabe an Dritte anzusehen. Einer Qualifizierung der der geplanten Veräußerung als Inverkehrbringen stehe die der Pächterin des Antragstellers erteilte Freisetzungsgenehmigung nicht entgegen. Der Vorbehalt in § 3 Nr. 8 GenTG nehme eine Weitergabe an Dritte nicht bereits dann vom Begriff des Inverkehrbringens aus, „wenn“ das betreffende Produkt Gegenstand einer genehmigten Freisetzung sei, sondern lediglich „soweit“ dies der Fall sei. Entscheidend sei nicht die Erteilung irgendeiner den jeweiligen GVO betreffenden Freisetzungsgenehmigung als solche, sondern ein inhaltlicher Bezug zwischen der konkret in Rede stehenden Freisetzungsgenehmigung und der „Abgabe an Dritte“. Eine Abgabe an Dritte sei nur dann kein „Inverkehrbringen“, wenn die beabsichtigte Weitergabe sich im Rahmen der genehmigten Abläufe des Freisetzungsvorhabens halte. Diese Einschränkung der Ausnahmebestimmung ergebe sich aus Entstehungsgeschichte und Zweck der Vorschrift. Danach sehe es der Gesetzgeber als für die Anwendung des Ausnahmeverbhalts entscheidend an, ob die Überwachung der GVO auch noch nach Weitergabe dem Kontrollregime des GenTG unterliegen – dann Genehmigungsfreiheit – oder ob das Produkt im freien Warenverkehr an einen unbestimmten Abnehmerkreis gelangen solle – dann genehmigungspflichtiges Inverkehrbringen. Nur eine solche Beschränkung des Ausnahmeverbhalts sei mit der Systematik des Gesetzes vereinbar. Freisetzung und Inverkehrbringen stünden dergestalt in einem Stufenverhältnis, dass die Genehmigung für ein Inverkehrbringen in den freien, keiner Kontrolle nach dem GenTG unterliegenden Warenverkehr regelmäßig die Freisetzungsgenehmigung umfasse. Dieses Verhältnis würde umgekehrt, wenn allein die Genehmigung der nur auf eine örtlich begrenzte und verfahrensmäßig kontrollierte Ausbringung in die Umwelt gerichtete Freisetzung dazu führe, dass jegliche nachfolgende Abgabe an beliebige Dritte aus dem Tatbestand des Inverkehrbringens und der diesbezüglichen Genehmigungspflicht herausfielen. Vorliegend sei bei der Freisetzungsgenehmigung die Möglichkeit eines Einkreuzens gentechnisch veränderten Erbguts in der Nachbarsch der Freisetzungsfäche zwar gesehen worden. Das Prüfprogramm des Bescheides sei aber in erster Linie an den kleinräumigen und zeitlich begrenzten Auswirkungen der Freisetzung orientiert gewesen. Daher spreche nichts für die Annahme, mit der Erteilung der Freisetzungsgeneh-

migung sei auch die Abgabe gentechnisch veränderten Erntegutes an mit Instrumentarien des GenTG nicht kontrollierbare Dritte zu einer Verwendung an anderen als den Freisetzungsorten genehmigt worden.⁶⁹¹

3. Stellungnahmen von Verfahrensbeteiligten

Die (im weitesten Sinn) Verfahrensbeteiligten führten den Rechtsstreit literarisch fort. *Müller-Terpitz*⁶⁹² bestreitet, dass Zufallauskreuzungen unter § 3 Nr. 3 Satz 1 GenTG fallen, und bezweifelt, dass der beabsichtigte Verkauf des Ernteguts den Tatbestand eines Inverkehrbringens erfüllt. Das Freisetzungsvorhaben diene der Gewinnung von Erkenntnissen über die Wirkungsweise des GVO in der Natur. Seien hiernach schädliche Einwirkungen auf die in § 1 Nr. 1 GenTG aufgeführten Rechtsgüter nicht zu besorgen, könne ein Produkt, das GVO enthalte, in den Verkehr gebracht werden. Im Unterscheid zur Freisetzung erfasse das Inverkehrbringen nicht einen einmaligen Vorgang, sondern bewirkt allgemein die Einführung des Produkts am Markt. Werde hierfür eine Genehmigung erteilt, so substituiere diese unter den Voraussetzungen des § 3 Nr. 7 GenTG zugleich die Freisetzungsgenehmigung. Umgekehrt erfasse § 14 Abs. 1 Nr. 2 GenTG nur solche Produkte, die aufgrund eines gezielten Vorgangs GVO enthielten. Auch teleologische Argumente sprächen gegen die Subsumption von Zufallauskreuzungen unter den Begriff des Inverkehrbringens. Das zeige das Beispiel des betroffenen Landwirtes, der die Genehmigungsvoraussetzungen gar nicht erfüllen könne. So könne eine Produktbeschreibung nur der Urheber der gentechnischen Veränderung abgeben. Die vom OVG Nordrhein-Westfalen gebilligte behördliche Gesetzesauslegung verstoße gegen den Grundsatz „ultra posse nemo obligatur“. Den behördlichen Standpunkt bringt demgegenüber *Friedrich*⁶⁹³ zum Ausdruck. § 3 Nr. 3 GenTG finde immer dann Anwendung, wenn das Erbgut eines Organismus eine Veränderung aufweise, die durch qualifizierte Manipulation verursacht sei. In welcher Art und Weise diese Veränderung dem Organismus vermittelt worden sei, sei unerheblich. Ein Inverkehrbringen liege mit Abgabe von Produkten vor, die

⁶⁹¹ *Ronellenfitsch*, VerwArch. 93 (2002), S. 454.

⁶⁹² *Müller-Terpitz*, NVwZ 2001, 46 ff.

⁶⁹³ *Friedrich*, NVwZ 2001, 1129 f.

GVO enthalten. Wer die Genehmigungsvoraussetzungen nicht erfülle, könne nicht aus diesem Grund genehmigungsfei gestellt werden. Die Bindungswirkung der Freisetzungsgenehmigung könne nicht weiter reichen als deren Regelungsgegenstand. Die Regelungswirkung einer Freisetzungsgenehmigung sei aber auf die beantragte Freisetzung beschränkt. Der betroffene Landwirt sei Zustandsstörer, der sich nicht auf eine „Opfer-Position“ berufen könne.⁶⁹⁴

4. Weiteres Schrifttum

Im „neutralen“ Schrifttum folgt *Groß*⁶⁹⁵ der Argumentation des OVG Nordrhein-Westfalen unter Berufung auf die Grundlinie des Gentechnikrechts, nach der grundsätzlich jeder Umgang mit GVO einem abgestuften Kontrollregime unterliege. Demgegenüber bemüht sich *Dederer*⁶⁹⁶ ausführlich um den Nachweis, dass bloße „Zufallsnachkommen“ eines GVO, die unkontrolliert und unbeabsichtigt entstanden sind, keine GVO i. S. des § 3 Nr. 3 Satz 1 GenTG darstellen, dass die Genehmigungspflicht nach § 14 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 GenTG im Lichte von Art. 2 Nr. 4 Freisetzungs-RL nur Produkte erfasse, bei denen der Schwellenwert von 1 % GV – Anteil überschritten werde, und dass konkret das Ermessen bei der Untersagung des Inverkehrbringens unter Bezugnahme auf ein überholtes „Basisrisiko“ defizitär ausgeübt worden sei. *Schmidt-Eriksen*⁶⁹⁷ wiederum versucht insbesondere die Argumente *Dederers* zu entkräften, verbindet damit aber kritische Anmerkungen zur Genehmigungspraxis des RKI. Dieses habe darauf verzichtet, dem Pharma-Unternehmen die Einhaltung von Sicherheitsabständen und eine Mantelsaat im Genehmigungsbescheid aufzuerlegen. Ein solches Vorgehen ebne die Unterschiede zwischen der Freisetzungs- und Inverkehrbringensgenehmigung nach dem GenTG partiell ein und unterlaufe das europäische Beteiligungsverfahren nach den Art. 12 und 13 FreisetzungsRL. Im Ausblick lässt der Autor die Katze aus dem Sack: Fehler(!) sollten dort behoben werden, wo sie gemacht werden. Der Schlüssel zur Auflösung des Konflikts

⁶⁹⁴ *Ronellenfitsch*, VerwArch. 93 (2002), S. 454.

⁶⁹⁵ *Groß*, ZLR 2001, 243 ff.

⁶⁹⁶ *Dederer*, NuR 2001, 64 ff.

⁶⁹⁷ *Schmidt-Eriksen*, NuR 2001, 492 ff.

liege beim RKI und bei der ihm vorgesetzten Aufsichtsbehörde, dem Bundesgesundheitsministerium. Dieses habe das RKI dementsprechend angewiesen, künftig bei derartigen Freisetzungsgenehmigungen den Betreibern wieder Mantelsaaten und Isolationsabstände aufzuerlegen.⁶⁹⁸

5. Kritisches Resümee

Der zuletzt genannte Aspekt führt zum Kern der Kontroverse: Bestimmte Landesbehörden waren mit der Risikophilosophie des RKI nicht einverstanden und versuchten nachzubessern. Sie fanden dabei die Unterstützung des OVG Nordrhein-Westfalen, das bei dieser Gelegenheit gleich die Risikophilosophie des Gesetzgebers korrigierte. Der gemeinschaftsrechtliche und nationale Gesetzgeber hat jedoch die Definitionsmacht, wann Organismen als (künstlich) verändert gelten und wann diese in die Natur entlassen werden. Die Legaldefinition des GVO in § 3 Nr. 3 GenTG ist nicht rein naturwissenschaftlich konzipiert, sondern hat einen normativen Einschlag. In verstärktem Maße gilt dies für die Legaldefinitionen der Freisetzung und des Inverkehrbringens, die genehmigungstechnisch verknüpft sind. Dem OVG Nordrhein-Westfalen ist insofern zuzustimmen, als das Vorliegen einer Freisetzungsgenehmigung nicht automatisch das präventive Verbot des Inverkehrbringens beseitigt. „Soweit“ der Regelungsgehalt einer Freisetzungsgenehmigung reicht, ist das In-den-Verkehr-Gelangen von GVO aber gestattet⁶⁹⁹. Die Folgemaßnahmen können dann nicht einfach einem Dritten als finales Inverkehrbringen zugerechnet werden. Der Dritte ist nicht Zustandsverantwortlicher für einen GVO, weil die Legalisierungswirkung der Freisetzungsgenehmigung auch ihm gegenüber die Ordnungspflicht entfallen lässt. Ein ordnungsbehördliches Einschreiten setzt dann zunächst die Aufhebung der Genehmigung voraus. Bejaht man dennoch eine Zustandsverantwortlichkeit, muss diese unter Beachtung der Grundsatzentscheidung des BVerfG vom 16. 2. 2000⁷⁰⁰ begrenzt bleiben. Die Legalisierungswirkung hängt vom Regelungsgegenstand der jeweiligen Freisetzungsgenehmigung ab. Dieser

⁶⁹⁸ *Ronellenfitsch*, *VerwArch.* 93 (2002), S. 455.

⁶⁹⁹ *Schenke*, *Polizei- und Ordnungsrecht*, 2002 Rn. 273; *VGH Bad.-Württ.*, Beschluss vom 14. 12. 1989, *NVwZ* 1990, 781.

⁷⁰⁰ *BVerfGE* 102, 1 = *NJW* 2000, 2573 m. Anm. *Bickel*, S. 2562 ff. = *GewArch.* 2000, 448 m. Anm. *Knoche*, *GewArch.* 2000, 448 ff.

muss von Fall zu Fall ermittelt werden. Die Entscheidung des OVG Nordrhein-Westfalen ist demzufolge stark vom Einzelfall geprägt. Über den Einzelfall hinaus kommt ihr jedoch nicht nur rechtliche, sondern vor allem erhebliche praktische Bedeutung zu. Im Ergebnis könnte sie dazu führen, dass jeder Nachweise einer Kontamination in Folge einer genehmigten Freisetzung die ordnungsbehördliche Anordnung zur Vernichtung der betroffenen Ernte rechtfertigen würde, selbst wenn vom In-den-Verkehr-Gelangen in der Sache kein Risiko ausgeht. Auch wenn gegenwärtig der „Öko-Skandal“⁷⁰¹ Kräfte der Gentechnikgegner bindet, eröffnet die Entscheidung des OVG Nordrhein-Westfalen den Landesbehörden eine Möglichkeit, die aus ihrer Ansicht zu laxer Genehmigungspraxis des RKI zu konterkarieren. Dies dürfte dazu beitragen, dass sich das global gesehen unsinnige europäische Defacto-Freisetzungsmoratorium in die Länge zieht, obwohl es durch die Novelle der FreisetzungRL aufgebrochen werden soll. Die Weichen werden gleichwohl auf Gemeinschaftsebene gestellt.⁷⁰²

II. Genehmigungsverfahren zu § 14 GenTG

Das RKI fand sich auch verfahrensrechtlich unter Beschuss gesetzt. Die Praxis, Freisetzungsversuche in der Weise zu genehmigen, dass die Genehmigung für einen bestimmten Standort erteilt und zugleich die Nachmeldung weiterer Standorte für zulässig erklärt wird, soll nach dem Beschluss des OVG Berlin vom 9. 7. 1998 – 2 S 9/97⁷⁰³ nicht dem GenTG entsprechen. Ob damit der Bedeutung der das vereinfachte Verfahren zulassenden Entscheidungen 94/730/EG⁷⁰⁴ für die Grundfreiheiten der Antragsteller hinreichend Rechnung getragen ist, erscheint zumindest zweifelhaft.⁷⁰⁵

Da sich eine Genehmigung für die Freisetzung eines bestimmten gentechnisch veränderten Organismus gem. § 14 Abs. 3 GenTG auf verschiedene Standorte erstrecken kann, fehlt es an einer besonderen Beziehung zwischen einer Freisetzungsgenehmigung und einem bestimmten Standort. Die Vor-

⁷⁰¹ FAZ 122/28. 5. 2002, S. 1.

⁷⁰² Ronellenfitsch, VerwArch. 93 (2002), S. 456.

⁷⁰³ OVG 23, 61; Voß, NuR 2001, 69 ff.

⁷⁰⁴ Entscheidung der Kommission vom 4. 11. 1994 zur Festlegung von vereinfachten Verfahren für die absichtliche Freisetzung genetisch veränderter Pflanzen nach Art. 6 Abs. 5 der Richtlinie 90/220/EWG des Rates /ABl. EG Nr. L 292 vom 12. 11. 1994, S. 31).

⁷⁰⁵ Ronellenfitsch, VerwArch. 93 (2002), S. 456.

schrift des § 52 Nr. 1 VwGO ist deshalb bei Anfechtungsklagen nicht anwendbar. Die in § 14 Abs. 3 GenTG angelegte Vielfalt der Standorte führt vielmehr zur Anwendung der Vorschrift des § 52 Nr. 2 VwGO, mit der Folge, dass Anfechtungsklagen gegen Freisetzungsgenehmigungen des Robert-Koch-Instituts generell vor dem örtlich zuständigen VG Berlin zu erheben sind.⁷⁰⁶

Für die Durchführung eines von dem Verfahren des Dritten Teils des Gentechnikgesetzes abweichenden vereinfachten Verfahrens fehlt es nach wie vor an dem Erlass der von § 14 Abs. 4 GenTG geforderten Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates. Daran hat sich auch seit dem Inkrafttreten der Ersten Verordnung zur Änderung der Gentechnik-Anhørungsverordnung vom 4. 11. 1996⁷⁰⁷ nichts geändert. Der durch Art. 1 Nr. 1 e ÄnderungsVO in § 1 GenTG eingefügte Satz 2 regelt das vereinfachte Verfahren nicht selbst, sondern setzt das Vorhandensein einer solchen Regelung voraus. Soweit dies auf der – rechtlich zweifelhaften - Annahme der Bundesregierung beruht, die das vereinfachte Verfahren auf gemeinschaftsrechtlicher Ebene regelnde Entscheidung 94/730/EG sei bereits unmittelbar in den Mitgliedstaaten geltendes Recht⁷⁰⁸, steht dies im Widerspruch zur Vorschrift des § 14 Abs. 4 GenTG, die ersichtlich selbst von der Notwendigkeit einer Umsetzung in das deutsche Recht in Form einer Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates ausgeht. Im übrigen übersieht der Ordnungsgeber, dass er auf die Umsetzung der Entscheidungen nach Art. 6 Abs. 5 der Richtlinie 90/220 EWG rechtswirksam nicht verzichten kann. Ein solcher Verzicht wäre mit höherrangigem Recht (§ 14 Abs. 4 GenTG) nicht vereinbar.⁷⁰⁹ Das Robert-Koch-Institut ist daher auch weiterhin daran gehindert, gentechnische Freisetzungsversuche in der Weise zu genehmigen, dass die Genehmigung für einen bestimmten Standort erteilt und zugleich die Nachmeldung weiterer Standorte für zulässig erklärt wird,

⁷⁰⁶ *Kniesel/Müllensiefen*, NJW 1999, S. 2567; BVerwG, NJW 1997, 1022.

⁷⁰⁷ BGBl. I, 1647 – ÄnderungsVO.

⁷⁰⁸ Vgl. dazu den Veröffentlichungstext der Bekanntm. v. 23. 3. 1995 (BAnz 1995, 4241) sowie die Begründung zu Art. 1 Nr. 1 e ÄnderungsVO v. 15. 2. 1996 (BR-Dr 124/96, S. 6, 7). Der Bundesrat hat dieser Auffassung mit seiner EntschlieÙung v. 3. 5. 1996 ausdrücklich widersprochen und die Bundesregierung aufgefordert, eine Rechtsverordnung nach § 14 Abs. 4 GenTG vorzulegen (Anl. Zur BR-Dr 124/96).

⁷⁰⁹ OVG Berlin, NVwZ 1999, 96.

ohne hinsichtlich der nachgemeldeten Standorte eine weitere Anhörung der Öffentlichkeit durchzuführen.⁷¹⁰

III. Genehmigungsvoraussetzungen zu § 16 GenTG

Das im Rahmen einer Freisetzung theoretisch nie auszuschließende „Restrisiko“ einer Schädigung geschützter Rechtspositionen steht der Erteilung einer Freisetzungsgenehmigung nicht entgegen. Der im Gesetz zum Ausdruck kommenden Grundsatz der bestmöglichen Gefahrenabwehr und Risikovorsorge lässt Genehmigungen nur dann zu, wenn es nach dem Stand von Wissenschaft und Technik praktisch ausgeschlossen erscheint, dass Schäden an Leben, Gesundheit und Sachgütern Dritter eintreten. Das danach verbleibende Restrisiko ist den potentiell betroffenen Dritten sozialadäquat zumutbar.⁷¹¹

Mit der Verwendung der Begriffe „Stand der Wissenschaft“ und „Stand von Wissenschaft und Technik“ in § 16 Abs. 1 Nrn. 2 und 3 GenTG hat der Gesetzgeber den zuständigen Verwaltungsbehörden eine Entscheidungsprärogative für wissenschaftliche Streitfragen eingeräumt. Diese Auslegung lehnt sich an die höchstrichterliche Rechtsprechung zum Atomrecht an, weil § 7 Abs. 2 Nr. 3 AtG hinsichtlich der Normstruktur, des für die Beurteilung geltenden Maßstabes des Standes von Wissenschaft und Technik sowie der anzustrebenden Reduzierung der mit der eingesetzten Technik verbundenen spezifischen Risiken auf ein hinzunehmendes Restrisiko mit der Regelung in § 16 Abs. 1 Nrn. 2 und 3 GenTG prinzipiell vergleichbar ist.⁷¹²

Der eigenverantwortliche Beurteilungsspielraum der Exekutive hinsichtlich der Risikoermittlung und –bewertung unterliegt einer nur eingeschränkten verwaltungsgerichtlichen Kontrolle. Es ist weder möglich noch Aufgabe der Gerichte, die eigenen Bewertungen an die Stelle der Bewertung der Exekutive zu setzen.⁷¹³ Die Gerichte haben lediglich zu überprüfen, ob die Bewertung durch die zuständigen Behörden auf Willkürfreien Annahmen und aus-

⁷¹⁰ *Kniesel/Müllensiefen*, NJW 1999, S. 2568; OVG Berlin, NVwZ 1999, 96.

⁷¹¹ OVG Hamburg, ZUR 1995, 93 (94) m. w. Nachw.

⁷¹² OVG Hamburg, ZUR 1995, 93 m. w. Nachw. Auch der Rspr. Zu § 7 AtG; ebenso OVG Berlin, NVwZ 1999, 96.

⁷¹³ VG Berlin, ZUR 1996, 147 (148).

reichenden Ermittlungen beruht⁷¹⁴, wobei den Empfehlungen und Stellungnahmen der ZKBS besonderes Gewicht beizumessen ist, da dieser Einrichtung sowohl gesetzssystematisch als auch inhaltlich eine herausgehobene Stellung zukommt (vgl. § 5 GenTG).⁷¹⁵ An der insoweit eingeschränkten gerichtlichen Kontrollichte ist auch nach dem durch das Erste Gesetz zur Änderung des Gentechnikgesetzes vom 16. 12. 1993 bewirkten Wegfall des Erörterungstermins im Genehmigungsverfahren festzuhalten.⁷¹⁶

IV. Genehmigungsentscheidung

Im vorstehend erwähnten Beschluss räumt das OVG Berlin dem RKI bezüglich der Risiko- und Sicherheitsbewertung eine Einschätzungsprärogative ein, die gemeinschaftsrechtlich ebenfalls angezweifelt werden kann⁷¹⁷.

Die Genehmigung hat keine Konzentrationswirkung (§ 22 Abs. 1 GenTG gilt nur für die Anlagengenehmigung). Soweit jedoch weitere behördliche Genehmigungen erforderlich sind, regelt die Freisetzungsgenehmigung diesen gegenüber abschließend und verbindlich alle Frage, die den Schutz vor den spezifischen Gefahren der Gentechnik betreffen (§ 22 Abs. 2 GenTG). M.a. W. : Die Prüfungs- und Sachentscheidungskompetenz für die gentechnischen Aspekte liegt ausschließlich bei der nach Gentechnikrecht zuständigen Behörde.⁷¹⁸

⁷¹⁴ VG Berlin, NVwZ-RR 1994, 150 (152); ZUR 1996, 41 (42), sowie Beschl. v. 19. 4. 1994 – 14 A 156/94; ebenso OVG Berlin, Beschl. v. 12. 2. 1996 – 1 S 156/95 (abgedr. Bei: *Eberbach/Lange/Ronellenfisch*, GentechnikR-ES, § 16 GenTG Nr. 8); NVwZ 1995, 1023 (1024 f.) m. w. Nachw., sowie NVwZ 1999, 96.

⁷¹⁵ VG Berlin, Beschl. v. 20. 1. 1995 – 14 A 379/93 (abgedr. Bei: *Eberbach/Lange/Ronellenfisch*, GentechnikR-ES, § 5 GenTG Nr. 1); ZUR 1996, 41 (43).

⁷¹⁶ *Kniesel/Müllensiefen*, NJW 1999, S. 2568; VG Berlin, ZUR 1996, 147 (148).

⁷¹⁷ *Ronellenfisch*, VerwArch. 93 (2002), S. 457.

⁷¹⁸ *Lege*, Schulte (Hrsg.), 2003, S. 733; *Hirsch/Schmidt-Didczhn*, GenTG, § 22 Rn. 20.

Vierter Teil : Die Einführungsmöglichkeit des deutschen Gentechnikrechts in Korea

In den letzten Jahrzehnten in Korea hat sich neue Gentechnik unaufhaltsam und rasch fortentwickelt. Diese Entwicklung bringt, außer den Vorteilen des gentechnischen Fortschritts, jedoch auch Probleme sozialer, politischer, wirtschaftlicher und nicht zuletzt juristischer Art mit sich. Eine der vorrangigen juristischen Fragen, vor die sich Gerichte und Behörden im Zusammenhang mit den neuen Gentechnik immer wieder gestellt sehen, ist die, ob und inwieweit die bestehenden gesetzlichen Normen auf die neuen Bereiche der Gentechnik Anwendung finden.⁷¹⁹

Es ist bzw. nicht zwingend, für neue Technik auch spezielle Regelungen zu erlassen. Vielmehr erscheint es, gerade aufgrund der immer wieder kritisierten Normenflut, notwendig, vor dem Erlass neuer Vorschriften genau zu prüfen, ob nicht die bestehenden Normen als zur Regelung der neuen Problematik ausreichend angesehen werden können. Auch für den Bereich der hier relevanten Gentechnik stellt sich daher die Frage, inwieweit bestehende gesetzliche Regelungen geeignet sind, die spezifischen Probleme dieser neuen Technik in ausreichendem Maße zu erfassen.⁷²⁰

Für die Erörterung und das Verständnis der rechtlichen Probleme in Korea, die im Zusammenhang mit einer neuen Gentechnik auftreten oder auftreten können, ist es notwendig, wie oben in Deutschland bereits erwähnt, sich zunächst mit der aktuellen Rechtslage und den Grundfragen des koreanischen Gentechnikrechts auseinanderzusetzen. Daher sollen im Folgenden die Wirtschaftsverfassung der koreanischen Verfassung, die rechtlichen Grundlagen der Gentechnik in Korea und die Grundfragen des koreanischen Gentechnikrechts dargestellt werden. Danach werden im Sechsten Kapitel die Einführungsmöglichkeit des deutschen Gentechnikrechts in Korea erläutert.

⁷¹⁹ Ebmeier, S. 1 ff.

⁷²⁰ Vgl. Lukes, in: Bitburger Gespräche 1986/1, S. 38 u. 49.

Fünftes Kapitel : Die Aktuelle Rechtslage und die Grundfragen des koreanischen Gentechnikrechts

§ 17. Wirtschaftsverfassung der koreanischen Verfassung

I. Normen und Grundsätze der Wirtschaftsverfassung

Im Kern geht es um die Frage nach der Wirtschaftsverfassung der Republik Korea. Hat die Verfassung das Wirtschaftskonzept der Weimarer Reichsverfassung bzw. die wirtschaftstheoretischen Ansätze jener Zeit (Keynesianismus, Neoliberalismus) übernommen? Sieht die Verfassung eine bestimmte Wirtschaftsverfassung vor? Nach welchen Prinzipien oder nach welchem Wirtschaftssystem (z. B. soziale Marktwirtschaft) wird die Staatsaufgabe Wirtschaftsverwaltung erledigt?⁷²¹

Ebenso wie die Weimarer Reichsverfassung in Art. 151 bis Art. 165 einen besonderen Abschnitt über das „Wirtschaftsleben“ vorsah, widmet die koreanische Verfassung auch Art. 119 bis Art. 127 in Ader Wirtschaftsordnung ein eigenes Kapitel.⁷²²

Im Rahmen der grammatikalischen Auslegung ist zunächst festzustellen, an welchen Stellen der Bereich „Wirtschaft“ im koreanischen Verfassung ausdrücklich angesprochen wird. In diesem Zusammenhang werden insbesondere Art. 119 Abs. 1 und 2 erwähnt:

„Artikel 119

- 1) Die Wirtschaftsordnung der Republik Korea beruht auf dem Grundsatz der Achtung der wirtschaftlichen Freiheit des Individuums, der Unternehmen und deren schöpferischen Kraft.
- 2) Der Staat kann in die Wirtschaft regulierend und koordinierend eingreifen, um ein ausgewogenes Wachstum und volkswirtschaftliche Stabilität aufrecht zu erhalten, um eine ausgewogene Verteilung des Einkommens zu gewährleisten, um Marktherrschaft und Missbrauch wirtschaftlicher Macht zu verhindern und um die Wirtschaft durch

⁷²¹ *Stober*, Wirtschaftsverwaltungsrecht, 1994, S. 51 ff.

⁷²² Vgl. dazu unten Anhang I: Koreanischer Verfassungstext.

Harmonisierung unter den Wirtschaftsvertretern zu demokratisieren.“

Im Abschnitt „Die Grundrechte“ finden sich keine besonderen Hinweise auf die wirtschaftliche Entfaltungsfreiheit des Bürgers. Gleichwohl ist gerade dieser Abschnitt für den Nachweis einer bestimmten Wirtschaftsverfassung von ausschlaggebender Bedeutung, weil er über Freiheit gegenüber dem Staat, Institutionsgarantien und vom Staat zu beachtende Wertvorstellung Auskunft gibt, die vornehmlich im wirtschaftlichen Bereich relevant werden. Hier ist vornehmlich an die Vereinigungsfreiheit und Koalitionsfreiheit (Art. 32, 33), die Berufsfreiheit (Art. 15) sowie die Eigentums- und Erbgarantie (Art. 23 Abs. 1) zu denken.⁷²³

II. Die „Neutralität“ der Wirtschaftsverfassung

Fraglich ist, ob man aus der Auszählung der genannten Freiheitsrechte, Institutionsgarantien und Wertentscheidungen nicht den Schluss ziehen kann, der Verfassungsgeber habe sich für ein bestimmtes Wirtschaftssystem entschieden. Das Bundesverfassungsgericht verneint in Deutschland diese Frage.⁷²⁴ Es argumentiert, das Grundgesetz sei in der Frage der Wirtschaftsordnung sehr zurückhaltend. Es lasse die Frage der Wirtschaftsverfassung bewusst offen, um freier Auseinandersetzung, Entscheidung und Gestaltung Raum zu lassen. Das Grundgesetz binde den Gesetzgeber nicht an eine bestimmte wirtschaftspolitische Auffassung. Vor allem garantiere es nicht die soziale Marktwirtschaft oder die Beibehaltung einer bestimmten anderen Wirtschaftspolitik. Die gegenwärtige Wirtschaftsordnung sei lediglich eine nach dem Grundgesetz mögliche, nicht aber die allein mögliche. Sie beruhe auf einer vom Willen des Gesetzgebers getragenen wirtschafts- und sozialpolitischen Entscheidung, die durch eine andere Entscheidung ersetzt oder durchbrochen werden könne.

Die „Neutralität“ der Verfassung lässt sich in wirtschaftlicher Hinsicht verhältnismäßig einfach aus einer Gegenüberstellung gegensätzlicher Wert- und Freiheitspositionen in der Verfassung erklären. In der Verfassung fin-

⁷²³ Vgl. dazu unten Anhang I: Koreanischer Verfassungstext.

⁷²⁴ BVerfGE 4, 7 ff.

den sich nebeneinander Vorschriften mit liberalwirtschaftlichem Gehalt (z. B. Eigentumsfreiheit nach Art. 23 Abs. 1 sowie Art. 119 Abs. 1) und Bestimmungen mit zentralwirtschaftlichem Inhalt (z. B. Art. 119 Abs. 2, Art. 121 Abs. 1, Art. 120 Abs. 2, Art. 124, Art. 125, Art. 123 Abs. 2 sowie Art. 126). Markt und Wettbewerb sind nicht als solche grundrechtlich institutionell abgesichert.⁷²⁵

Misst man die „Wirtschaftsverfassung“ der Verfassung an der Einheit der Verfassung, dem Prinzip der praktischen Konkordanz und ähnlichen topoi, dann stellt man gleichfalls fest, dass ein Widerspruch zwischen gegensätzlichen Verfassungsnormen und eine vorschnelle Güterabwägung nur zu vermeiden ist, wenn man die wirtschaftspolitische Neutralität der Verfassung bejaht.

Im Ergebnis darf man der Verfassung also weder eine bestimmte Wirtschaftsverfassung noch einen Verfassungsauftrag zur Realisierung einer bestimmten Wirtschaftsverfassung unterlegen. Gleichzeitig darf die „Neutralität“ der Wirtschaftsverfassung nicht im Sinne von Nichteinmischung in die Wirtschaft, als Staatsfreiheit der Wirtschaft oder als Dualismus von Staat und Wirtschaft missverstanden werden. Sie hindert den Staat nicht, Wirtschaftspolitik zu betreiben und diese in Wirtschaftsverwaltungsrecht umzusetzen. Der Staat muss wirtschaftliche Vorsorge treffen und hat der Wirtschaft sowie den Verbrauchern drohende Gefahren abzuwehren. Es ist davon auszugehen, dass die Verfassung dem Gesetzgeber bei der Bestimmung wirtschaftspolitischer Ziele und der zu ihrer Verfolgung geeigneten Maßnahmen einen weiten Beurteilungs- und Handlungsspielraum belässt.

§ 18. Rechtliche Grundlagen der Gentechnik in Korea

Auf der Ebene des internationalen Rechts ist die Konvention über die Biologische Vielfalt vom 5. 6. 1992 zu beachten und das auf dessen Grundlage am 29. 1. 2000 von 135 Staaten angenommene Biosafety Protocol (Cartagena Protocol on Biosafety; es wird in Kraft treten, wenn es von 50 Staaten ratifiziert wurde). Während die Konvention sich einer Reihe verschiedener Themen annimmt, etwa des Zugangs zu genetischen Ressourcen und zu

⁷²⁵ Vgl. dazu unten Anhang I: Koreanischer Verfassungstext.

Technologien (Art. 15 und 16), ist wesentliches Ziel des Protokolls der Schutz der Umwelt vor Schäden durch „lebende modifizierte Organismen“ (LMO) – dieser Begriff ist identisch mit dem der „genetisch modifizierten Organismen“, meint also nur Modifizierungen durch Gentechnik im eigentlichen Sinne. Das Protokoll ist dem Vorsorgeprinzip verpflichtet (precautionary approach, Art. 1) und entspricht damit durchaus den Interessen der EU. Es verwundert daher nicht, dass die neue Freisetzungsrichtlinie vorschreibt, die Durchführung des Cartagena-Protokoll zu forcieren. Das Protokoll führte auch in Korea zu rechtspolitischem Handlungsbedarf. Rechtspolitisch gesehen, war er dennoch ein Erfolg, denn es wurde nunmehr eiligst das GVO-International Bewegung-Gesetz vom 28. 3 2001 verabschiedet. In Korea wurde davor erst Beginn der 80er die Gentechnologie dem „Gentechnik-Förderungsgesetz“ unterstellt. 1983 trat lediglich das „Gentechnik-Förderungsgesetz“ in Kraft⁷²⁶.

I. Konvention über die Biologische Vielfalt

Die Konvention über die Biologische Vielfalt (KBV)⁷²⁷ ist eine der Konventionen, die auf dem „Rio-Gipfel“ (UNCED) 1992 zur Unterschrift geöffnet wurden. Sie trat Ende 1993 in Kraft und hat bislang mehr als 180 Vertragsparteien.⁷²⁸

In der KBV wird die Gentechnik in Art. 8 lit. g) berücksichtigt: Die Vertragsstaaten sind gehalten, „soweit möglich und sofern angebracht Mittel zur Regelung, Bewältigung oder Kontrolle der Risiken einzuführen oder beizubehalten, die mit der Nutzung und Freisetzung der durch Biotechnologie hervorgebrachten lebenden modifizierten Organismen zusammenhängen, die nachteilige Nutzung der biologischen Vielfalt beeinträchtigen könn-

⁷²⁶ *Gentechnik-Förderungsgesetz* vom 31. 12. 1983 (Gesetz Nr.3718), nachdem geändert 27. 12. 1990 (Gesetz Nr. 4268), 6. 3.1993 (Gesetz Nr. 4541), 5. 1. 1995 (Gesetz Nr. 4938), 6. 12. 1995 (Gesetz Nr. 4980) , 28. 8. 1997 (Gesetz Nr. 5400) und 29. 1. 2001 (Gesetz Nr. 6400) :(koreanisch); *Koreanische Juristische Forschungsstelle*, Historische Entwicklungssammlungen vom koreanischen Rechts, Bd. 13 (II), S. 1011 :(koreanisch).

⁷²⁷ BGBl. II 1993, S. 1741. s. dazu *Glowka/Burhenne-Guilmin/Synge/Mcneely/Gündling*, A Guide to the Convention on Biological Diversity, 1994.

⁷²⁸ *Prall*, § Gentechnikrecht, 2002, Rdnr. 11.

ten, wobei auch die Risiken für die menschliche Gesundheit zu berücksichtigen sind.“⁷²⁹

Hiermit in engem Zusammenhang steht Art. 19 Abs. 3 KBV, eine „Ermächtigungsgrundlage“ für die Vertragsstaatenkonferenz, ein Protokoll „über geeignete Verfahren ... im Bereich der sicheren Weitergabe, Handhabung und Verwendung der durch Biotechnologie hervorgebrachten lebenden Organismen, die nachteilige Auswirkungen auf die Erhaltung und nachhaltige Nutzung der biologischen Vielfalt haben können,“ zu verhandeln. Von dieser Ermächtigungsgrundlage ist bereits Gebrauch gemacht worden.⁷³⁰

II. Cartagena-Protokoll

Das Cartagena-Protokoll⁷³¹ ist das im Januar 2000 beschlossene Protokoll zu Art. 19 Abs. 3 KBV. Es wurde bisher von mehr als 130 Staaten unterzeichnet und konkretisiert die in Art. 19 Abs. 3 verlangten Standards biologischer Sicherheit beim Umgang mit lebenden genetisch veränderten Organismen⁷³², indem es einen Regelungsrahmen für die sichere Weitergabe, Handhabung und Verwendung errichtet. Besondere Berücksichtigung findet die grenzüberschreitende Verbringung, Art. 1 CartProtokoll.⁷³³ Zentral ist insoweit ein neu eingeführtes Verfahren der Vorherigen Informierten Zustimmung⁷³⁴, das vor allem eine Risikoabschätzung jeder einzelnen Freisetzung verlangt.⁷³⁵

⁷²⁹ Prall, § Gentechnikrecht, 2002, Rdnr. 12.

⁷³⁰ Prall, § Gentechnikrecht, 2002, Rdnr. 13.

⁷³¹ Ausführlich zu Entstehungsgeschichte, Regelungsgehalt und Schwachstellen des Cartagena-Protokolls *Buck*, Das Cartagena-Protokoll über Biologische Sicherheit in seiner Bedeutung für das Verhältnis zwischen Umweltvölkerrecht und Welthandelsrecht, ZUR 2000, S. 319.

⁷³² Prall, § Gentechnikrecht, 2002, Fn. 27: Im folgenden: GVO. „Lebend“ sind GVO, die die Fähigkeit besitzen, ihre Erbinformationen zu verfielfältigen oder zu übertragen, Art. 3 lit. h) CartProtokoll. Dazu gehören z. B. auch Schnittblumen, die Pollen tragen, oder Getreidekörner, ganze Früchte, Bakterien und Viren.

⁷³³ Prall, § Gentechnikrecht, 2002, Fn. 28: Hiermit wird der in einigen Industrienationen gängigen Praxis vorgebeugt, strenge Vorschriften des Heimatlandes dadurch zu umgehen, dass Freisetzungsversuche in Ländern ohne entsprechende Gesetzgebung – und daher auf entsprechend niedrigerem Sicherheitsniveau – durchgeführt werden.

⁷³⁴ Advanced Informed Agreement – AIA-Verfahren, Art. 19 Abs. 4 KBV, Art. 8 ff. Cart-Protokoll.

⁷³⁵ Prall, § Gentechnikrecht, 2002, Rdnr. 14.

III. Gentechnik-Förderungsgesetz und Gentechnik-Förderungsverordnung

Das Gentechnikrecht ist – wie insgesamt das Rechtsgebiet des Umweltrechts – ein noch relativ junges Teilgebiet.⁷³⁶ Im Wesentlichen erkannten die Wissenschaftler erst Mitte der 70er Jahre das erhebliche Gefährdungspotential aus der Anwendung der Gentechnologie. Nach internationalem Vorbild ergingen zunächst Richtlinien als bloße Verwaltungsvorschriften.

In Korea wurde erst Beginn der 80er die Gentechnologie dem „Gentechnik-Förderungsgesetz“ unterstellt. 1983 trat lediglich das „Gentechnik-Förderungsgesetz“ in Kraft⁷³⁷.

Die folgenden Regelungen zum Gentechnikrecht finden sich im „Biotechnik-Förderungsgesetz“ in der neu bekannt gemachten Fassung aus dem Jahre 1995⁷³⁸. Das „Biotechnik-Förderungsgesetz“ enthält eine Fülle von Ermächtigungsgrundlagen zum Erlass von Rechtsverordnungen und Verwaltungsvorschriften⁷³⁹.

Das Gesetz verfolgt nach § 1 Biotechnik-Förderungsgesetz nur eine Zielsetzung: Zum einen ist es nicht auf den Schutz und die Vorsorge vor Gefährdungen der menschlichen Gesundheit und der Umwelt durch gentechnisch veränderte Organismen gerichtet, zum anderen soll die Gentechnik sondern durch Bereitstellung eines Rechtsrahmens gefördert werden.

In Deutschland räumt der Förderzweck Forschungsvorhaben eine Sonderstellung gegenüber Vorhaben zu gewerblichen Zwecken ein und sieht verfahrensmäßige Erleichterungen vor. Aber auch von Vorhaben zu Forschungszwecken dürfen keine Gefahren für die Schutzgüter ausgehen, was

⁷³⁶ Kloepfer, in: Lege (Hrsg.), 2001, S. 13ff; ders., Umweltrecht, 1998, § 16 Rn. 6 ff; *BMU*, Umweltgesetzbuch (UGB-KomE), 1998, S. 1364.

⁷³⁷ *Gentechnik-Förderungsgesetz* vom 31. 12. 1983 (Gesetz Nr.3718), nachdem geändert 27. 12. 1990 (Gesetz Nr. 4268), 6. 3.1993 (Gesetz Nr. 4541), 5. 1. 1995 (Gesetz Nr. 4938), 6. 12. 1995 (Gesetz Nr. 4980) , 28. 8. 1997 (Gesetz Nr. 5400) und 29. 1. 2001 (Gesetz Nr. 6400) :(koreanisch); *Koreanische Juristische Forschungsstelle*, Historische Entwicklungssammlungen vom koreanischen Rechts, Bd. 13 (II), S. 1011 :(koreanisch).

⁷³⁸ *Biotechnik-Förderungsgesetz* vom 5. 1. 1995 (Gesetz Nr. 4938) :(koreanisch).

⁷³⁹ *Gentechnik-Förderungsverordnung* vom 22. 9. 1984 (Präsidentialverordnung Nr. 11512), nachdem geändert 1. 2. 1991 (Präsidentialverordnung Nr. 13282), 6. 3. 1993 (Präsidentialverordnung Nr. 13870), 23. 12. 1994 (Präsidentialverordnung Nr. 14438), 13. 7. 1995 (Präsidentialverordnung Nr. 14731), 24. 5. 1999 (Präsidentialverordnung Nr. 16326) und 29. 1. 2001 (Präsidentialverordnung Nr. 17115) :(koreanisch).

sich aus der systematischen Vorrangstellung und dem höheren Rang⁷⁴⁰ der Schutzgüter ergibt⁷⁴¹.

IV. GVO-International Bewegung-Gesetz

1. Überblick über die gesetzliche Regelung

1.1 Ausgangslage

Die Regelungstechnik war nicht zuletzt auf internationaler Ebene vorgezeichnet.⁷⁴² Das einschlägige Cartagena-Protokoll folgte in seiner ursprünglichen Fassung einem horizontalen Ansatz, d. h., es setzte an den gentechnischen Verfahren bzw. Tätigkeiten an und nicht, wie das amerikanische Recht, an den gentechnischen Produkten (sog. vertikaler Ansatz).⁷⁴³ Das Protokoll regelt die Entlassung der GVO in die Umwelt, sei es im Wege der eigentlichen Freisetzung – Anbau gentechnisch veränderten Rapses auf dem Feld – oder im Wege des Inverkehrbringens – Verkauf eben dieses Rapses, insbesondere Aus- und Einfuhr usw. Alle Tätigkeiten in diesen Bereichen sollten nach dem Protokoll einer lückenlosen hoheitlichen Kontrolle unterliegen.⁷⁴⁴

Das Protokoll führte daher in Korea zu rechtspolitischem Handlungsbedarf. Rechtspolitisch gesehen, war er dennoch ein Erfolg, denn es wurde nunmehr eiligst das GVO-International Bewegung-Gesetz vom 28. 3 2001 verabschiedet⁷⁴⁵. Das Gesetz betraf und betrifft zusätzlich den Umgang mit gentechnisch veränderten Organismen (GVO) in geschlossenen Systemen, grob

⁷⁴⁰ Kloepfer, in: Lege (Hrsg.), 2001, S. 17; ders., Umweltrecht, 1998, § 16 Rn.15; BMU, Umweltgesetzbuch (UGB-KomE), 1998, S. 1367; Kniesel/Müllensiefen, NJW 1999, S. 2567 und 2569; Bender/Sparwasser/Engel, Umweltrecht, 1995, S. 487; a. A. Schulte, Umweltrecht, 1999, S. 262.

⁷⁴¹ Oh, Die aktuelle Rechtslage und Grundfragen zur koreanischen Gentechnik, Juristische Forschung (Nr. 20), S. 117 ff.:(koreanisch).

⁷⁴² Vgl. Di Fabio, in: Rengeling (Hrsg.), 1998, S. 558 ff.

⁷⁴³ Vgl. Di Fabio, in: Rengeling (Hrsg.), 1998, Rdnr. 25.

⁷⁴⁴ Vgl. Di Fabio, in: Rengeling (Hrsg.), 1998, Rdnr. 89; Lege, in: Kloepfer (Hrsg.), 2002, S. 74.

⁷⁴⁵ Vgl. dazu unten Anhang II: GVO-International Bewegung-Gesetz vom 28. 3. 2001 (Gesetz Nr. 6448): (Koreanisch).

gesagt: im Forschungslabor. Die Umsetzung des Protokolls erfolgte endlich durch dieses Gesetz dabei und die darauf gestützten Rechtsverordnungen⁷⁴⁶.

1.2 Aufbau des Gesetzes

Dieses Gesetz ist in sechs Teile untergliedert. Der Erster Teil (§§ 1 bis 7) enthält „Allgemeine Vorschriften“ über den Zweck und Begriffsbestimmungen, Anwendungsbereich des Gesetzes, organisatorische Bestimmungen und ihre allgemeinen Grundpflichten bei der Planung der Sicherheitsmanagement. Der Zweite Teil (§§ 8 bis 27) befasst sich speziell mit den Aus- und Einfuhr des GVO und seine Sicherheitsmanagement, der Dritte Teil (§§ 28 bis 30) speziell mit den Datenschutz des GVO. Verklammert werden beide Teile durch den Vierten Teil (§§ 31, 32), in welchen die „Kommission für die Biologische Sicherheit“ normiert ist, sowie durch den Fünften Teil (§§ 33 bis 38), in welchen die „Nebenvorschriften“ normiert sind. Sonderfragen sind geregelt im Sechsten Teil (§§ 39 bis 44: Straf- und Bußgeldvorschriften).

1.3. Zweckbestimmung

Ziel dieser Regelungen ist es, die Sicherheit im Umgang mit diesen Organismen zu erhöhen, um vor allem die biologische Vielfalt, aber auch die Umwelt allgemein und die menschliche Gesundheit zu schützen. Dies soll insbesondere durch Etablierung von Verfahren zur präventiven Kontrolle und durch Kennzeichnungs- und Informationsvorschriften gewährleistet werden.

Das Gesetz sollte die Kontrolle von unbekanntem Risiken gewährleisten. Deswegen wird lediglich der Schutzzweck erwähnt. Insgesamt lässt sich § 1 des Gesetzes als Präambel verstehen, die aussagt, dass eine sicherheitstechnischen kontrollierte Gentechnik rechtlich durchaus erwünscht ist.

⁷⁴⁶ *GVO-International Bewegung-Verordnung* vom 28. 10. 2001 (Rechtsverordnung Nr. 18112): (Koreanisch).

2. Anwendungsbereich und Begriffsbestimmung

2.1 Anwendungsbereich

Nach § 3 des Gesetzes (§ 2 Abs. 2 GenTG) gilt es nicht für die Anwendung gentechnisch veränderter Organismen, benutzt als Arzneimittel am Menschen. Diese Bestimmung des Anwendungsbereichs ist wenig konturen-scharf⁷⁴⁷ und bedarf der Konkretisierung, die zum Teil durch Legeldefinitio-nen erfolgt ist und zum Teil weiteren Einzelvorschriften entnommen wer-den kann.⁷⁴⁸

2.2 Begriffsbestimmungen

Gegenstand des – schon in Kraft getretenen – Gesetzes sind international verbindliche Regelungen zum grenzüberschreitenden Verbringen von le-benden gentechnisch veränderten Organismen (living modified organisms, LMO). Sog. LMO in diesem Gesetz bedeutet sog. GVO im GenTG.

Zentralbegriff ist der „gentechnisch veränderte Organismus“ (GVO) – er ist sozusagen die Sache, um die es geht. Das Gesetz definiert ihn in § 2 Nr. 1: „ein Organismus, dessen genetisches Material in einer Weise verändert worden ist, wie sie unter natürlichen Bedingungen durch Kreuzen oder na-türliche Rekombination nicht vorkommt“.

Es folgen sodann Beispiele für typische Verfahren der Veränderung gen-technischen Materials in diesem Sinne, ihrerseits gefolgt von Verfahren, die nicht als gentechnische Verfahren gelten – so insbesondere die In-vitro-Befruchtung.

3. Anlagengenehmigung

⁷⁴⁷ Vgl. *Herdegen*, in: Eberbach/Lange/Ronellenfisch (Hrsg.), § 2 GenTG Rdnr. 8.

⁷⁴⁸ Vgl. *Wahl*, in: Landmann/Rohmer (Hrsg.), § 2 GenTG Rdnr. 1; *Ronellenfisch*, *Ver-wArch.* 93 (2002), S. 309.

Was den Umgang mit diesen GVO betrifft, das gentechnische Handeln, so unterscheidet das GVO-Internationale Bewegung-Gesetz getreu die Regelungen zum einen gentechnische Arbeiten in gentechnischen Forschungsanlagen (§§ 22-23), zum andern Freisetzung und Inverkehrbringen, insbesondere Aus- und Einfuhr usw. (§§ 8-21).

Gentechnische Arbeiten sind, das ist die Grundentscheidung, nur in sog. gentechnischen Anlagen erlaubt. Diese Anlagen unterliegen der behördlichen Überwachung, erforderlich ist grundsätzlich eine Genehmigung (§ 22), ausnahmsweise reicht eine Anmeldung aus (§ 22).

Konkretisiert werden die Kategorien der Sicherheitsstufen durch die GVO-Internationale Bewegung-Verordnung⁷⁴⁹ vom 28. 3. 2001. Gentechnische Arbeiten werden ebenso wie § 7 des GenTG in vier Sicherheitsstufen (S 1 bis 4) eingeteilt, wobei für die Beurteilung auf den Stand der Wissenschaft abzustellen ist:

- Arbeiten der Sicherheitsstufe 1 lassen kein Risiko für die menschliche Gesundheit und die Umwelt erwarten;
- Arbeiten der Stufe S 2 bergen ein geringes Risiko für die menschliche Gesundheit oder die Umwelt;
- Bei Arbeiten der Stufe S 3 ist von einem mäßigen Risiko für Mensch oder Umwelt auszugehen,
- Auf Stufe S 4 von einem hohen Risiko oder dem Verdacht eines solchen Risikos.

Die Sicherheitseinstufung geht von den Eigenschaften der verwendeten Spender- und Empfängerorganismen, ggf. auch der Vektoren aus sowie von den Eigenschaften der erzeugten gentechnischen Organismen. Für die einzelnen Stufen sind jeweils bestimmte Sicherheitsmaßnahmen zu beachten.⁷⁵⁰

4. Freisetzung und Inverkehrbringen

Freisetzung ist das gezielte Ausbringen von GVO in die Umwelt (§ 3 Nr. 5 GenTG), während das Inverkehrbringen die Abgabe von GVO oder von Produkten, die GVO enthalten, an Dritte, ferner der Import ist (§ 3 Nr. 6).

⁷⁴⁹ Präsidentialverordnung Nr. 18112 (koreanisch).

⁷⁵⁰ Vgl. *Breuer*, NuR 1994, 157 ff.; *Lege*, in: Schulte (Hrsg.), S. 707.

Kein Inverkehrbringen liegt vor, soweit die Produkte für gentechnische Arbeiten in gentechnischen Anlagen bestimmt oder Gegenstand einer genehmigten Freisetzung sind. Begrifflich liegt keine Freisetzung mehr vor, soweit eine Genehmigung für das Inverkehrbringen zum Zweck des späteren Ausbringens in die Umwelt erteilt wurde. Der Anwendungsbereich von gentechnischen Arbeiten, Freisetzungen und Inverkehrbringen ist damit nicht trennscharf abgegrenzt. Es gibt fließende Übergänge. Die Genehmigung von Freisetzungen stellt ein Minus zur Genehmigung eines Inverkehrbringens dar. umgekehrt gilt das nicht.⁷⁵¹

Wer GVO importiert, bedarf einer Genehmigung der zuständigen nationalen Behörde (§ 8 Abs. 1). Wer für die Freisetzung in die Umwelt GVO importiert, bedarf über die anderen zuständigen national verantwortungsbehörde (Stand jetzt: Ministerium von Industrie-Materie) (§ 8 Abs. 2). Dem Antrag auf Genehmigung des Importes sind die zur Prüfung der Genehmigungsvoraussetzungen erforderlich Unterlagen beizufügen. Die beizufügenden Unterlagen müssen insbesondere folgende Angaben enthalten, über die von dem Produzent oder Importeur geschriebene Risikobewertungsakte und die Risikoprüfungsakte, die die zuständigen Behörden der anderen Exportsstaaten übersendet (§ 8 Abs. 3).

Wer national GVO produziert, bedarf auch einer Genehmigung des zuständigen nationalen Behördes (§ 12 Abs. 1). Dem Antrag auf die solche Genehmigung ist auch die zur Prüfung der Genehmigungsvoraussetzungen erforderlich Unterlage beizufügen. Die Unterlagen müssen lediglich Angaben enthalten über die von dem Produzent geschriebene Risikobewertungsakte (§ 12 Abs. 2).

§ 19. Die Grundfragen des koreanischen Gentechnikrechts

I. Normatives Defizit

Nach des GVO-International Bewegung-Gesetzes waren z. B. gentechnische Arbeiten zu gewerblichen Zwecken gegenüber solchen zu Forschungszwecken im allgemeinen privilegiert (Art. 22). Bei Arbeiten im industriellen

⁷⁵¹ Ronellenfitsch, VerwArch. 93 (2002), S. 314.

Maßstab gibt es vielmehr wegen der größeren Arbeitsvolumina Einen größeren Gefährdungspotential. Aber gentechnische Arbeiten zu gewerblichen Zwecken hat ein normatives Defizit.

Gentechnische Arbeiten zu Forschungszwecken werden in vier Sicherheitsstufen (S 1 bis S 4) eingeteilt, wobei für die Beurteilung auf den Stand der Wissenschaft abzustellen ist: Arbeiten der Sicherheitsstufen 1 lassen kein Risiko für die menschliche Gesundheit und die Umwelt erwarten; Arbeiten der Stufen S 2 bergen ein geringes Risiko für die menschliche Gesundheit oder die Umwelt; bei Arbeiten der Stufe S 3 ist von einem mäßigen Risiko für Mensch oder Umwelt auszugehen, auf Stufe S 4 von einem hohen Risiko oder dem Verdacht eines solchen Risikos. Konkretisiert werden diese Kategorien durch die GVO-International Bewegung-Verordnung.

In Deutschland wurde bei letzteren bis zur Novellierung durch das 2. GenTG-ÄndG von 2002 unterschieden zwischen Arbeiten zu gewerblichen Zwecken (§ 7 Abs. 2) und zu Forschungszwecken (§ 7 Abs. 3). Die Neufassung spricht nunmehr ohne Änderung in der Sache von Arbeiten „im Produktionsbereich“ (§ 7 Abs. 2) und „im Laborbereich“ (§ 7 Abs. 3).

Dass Regelungsdefizite bei der Anwendung bestehender Normen auf neue Gentechnik gegeben sein können, hat sich in neuerer Zeit insbesondere in den rechtlichen Fragen der Gentechnik gezeigt, die von den Vorschriften des anderen Rechts gar nicht oder nur unzureichend erfasste wurde, so dass der Gesetzgeber hier gefordert war, neue Regelungen zu erlassen.

II. Die Notwendigkeit eines Parlamentsgesetzes in Korea

Eine weitergehende Gesetzgebungspflicht wird vereinzelt aus dem Prinzip des Gesetzesvorbehalts in Gestalt des Wesentlichkeitsgrundsatzes hergeleitet, der es ermöglichen soll, auch die Ungewissheitssituationen und Kollektivbelastungen der Gentechnik in den Blick zu nehmen und die konfligierenden Grundrechte zu einem Ausgleich zu bringen⁷⁵². Aus dem über den Grundrechtsbereich hinausweisenden Gebot, wesentliche Entscheidungen parlamentarisch zu treffen, wird nicht nur eine Gesetzgebungspflicht für den Erfahrungsschatz der Evolution und zukünftige Generationen als „wesentli-

⁷⁵² Winter/Mahro/Ginzky, Grundprobleme, S. 24 f.

che“ Sachverhalte begründet, sondern werden auch parlamentarische Entscheidungen über die Unterstützung der Gentechnik durch Instrumente von der Forschungsförderung bis hin zum Patent- und Sortenschutzrecht gefordert. Die Gesetzgebungspflicht würde damit in Bereiche hinein ausgedehnt, die weit über die herkömmliche Schutzpflichtdogmatik hinausreichen. Die Frage, auf welche Weise solche „transkonstitutionellen Güter“ von der Verfassung respektiert werden, bleibt ausdrücklich offen⁷⁵³. Damit scheitert dieser Begründungsversuch an der fehlenden Möglichkeit, das entscheidende Merkmal der Wesentlichkeit an verfassungsrechtlichen Rechtssätzen festzumachen und dadurch zu objektivieren⁷⁵⁴.

Die Verabschiedung des Gentechnikgesetzes in Deutschland hat ein bis dahin bestehendes normatives Defizit beseitigt. Aus verfassungsrechtlichen Gründen war eine Regelung durch ein Parlamentsgesetz erforderlich, denn es werden auf der Seite des Anwenders der Gentechnik dessen Grundrechte aus Art. 5 Abs. 3 GG⁷⁵⁵ (Forschungsfreiheit), Art. 12 GG⁷⁵⁶ (Berufs- und Gewerbefreiheit) und Art. 14 GG⁷⁵⁷ (Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb) berührt, während auf der Seite der durch die Anwendung der Gentechnik möglicherweise gefährdeten in erster Linie Art. 2 Abs. 2 GG⁷⁵⁸ (Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit) betroffen sein kann. Angesichts der Umstrittenheit der Materie und des Ausmaßes der mit der Anwendung der Gentechnik verbundenen Risiken kann hier auch die Wesentlichkeitstheorie eine parlamentsgesetzliche Regelung verlangen⁷⁵⁹.

⁷⁵³ Winter/Mahro/Ginzky, Grundprobleme, S. 24 f.

⁷⁵⁴ Wahl, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Kommentar Band IV, Vorb. GenTG 10.1 Rn. 29.

⁷⁵⁵ Vgl. Art. 22 Abs. 1 Koreanischer Verfassungstext : Alle Staatsbürger genießen die Freiheit der Wissenschaft und der Künste : (*koreanisch*).

⁷⁵⁶ Vgl. Art. 15 Koreanischer Verfassungstext : Alle Staatsbürger haben die Freiheit der Berufswahl : (*koreanisch*).

⁷⁵⁷ Vgl. Art. 23 Abs. 1 Koreanische Verfassungstext : Jedem Staatsbürger werden Eigentumsrechte garantiert. Deren Inhalt und Grenzen werden durch Gesetz bestimmt : (*koreanisch*).

⁷⁵⁸ Vgl. Art. 12 Abs. 1, S. 1 Koreanischer Verfassungstext: Alle Staatsbürger genießen die körperliche Freiheit : (*koreanisch*).

⁷⁵⁹ Ebmeier, 1990; Eiberle-Herm, NuR 1990, 204 ff.

Sechstes Kapitel : Die Einführungsmöglichkeit des deutschen Gentechnikrechts in Korea: Rechtspolitischer Ausblick

Eine spezialgesetzliche Regelung ist, wie die vorstehenden Ausführungen gezeigt haben, notwendig und zweckmäßig. Vor einer näheren Erörterung der konkreten Ausgestaltung spezieller Normen ist jedoch eine grundsätzliche Frage zu klären: Sollen gentechnologische Verfahren überhaupt zugelassen werden oder ist die Gentechnologie in Korea generell zu verbieten?⁷⁶⁰

Diese Frage scheint im Hinblick auf die Tatsache, dass bereits viele Genlaboratorien in Korea betrieben werden und diese Technologie ein erhebliches Wirtschaftspotential in sich birgt, allenfalls theoretischer Natur zu sein. Trotzdem muss sie bewusst beantwortet werden, denn durch die gezielte Veränderung von Erbeigenschaften, durch die Tatsache, dass Gene von Eukaryonten mit denen von Prokaryonten verbunden werden, dass Lebewesen Eigenschaften erhalten, die sie durch eine natürliche Entwicklung nie erlangt hätten, wird ein Einfluss auf die Evolution genommen, dessen Konsequenzen nicht vorhersehbar sind.⁷⁶¹

Die Frage, die sich vor allen anderen stellt, ist die, ob man diese mit der Gentechnologie verbundene Ungewissheit hinnehmen will. Ein generelles Verbot aller gentechnischen Arbeiten erscheint nach dem gegenwärtigen Stand wissenschaftlicher und wirtschaftlicher Entwicklung nicht nur unrealistisch, sondern würde auch dazu führen, dass die unbestrittenen Vorteile dieser Technologie nicht genutzt werden könnten. Erforderlich ist jedoch ein verantwortungsbewusster Umgang mit der Gentechnologie⁷⁶².

§ 20. Verfassungsrechtliche Einordnung der doppelten Zweckbestimmung

Wie bei jeder neuen wissenschaftlichen und technischen Entwicklung war und ist der Staat auch auf dem Gebiet der Gentechnik verfassungsrechtlich unter verschiedenen Aspekten verantwortlich. Diese Verantwortung ist

⁷⁶⁰ Ebmeier, S. 152.

⁷⁶¹ Ebmeier, S. 152.

⁷⁶² Ebmeier, S. 152.

mehrdimensional. Sie besteht im gleichen Maß gegenüber den Betreibern gentechnischer Anlagen (I.) wie gegenüber möglichen betroffenen Dritten (II.)⁷⁶³. Hieraus ergibt sich ein Spannungsverhältnis zwischen Staat, Betreiber und Drittbetroffenem, das der Gesetzgeber aufzulösen berufen ist (III.)⁷⁶⁴.

I. Gefahrenabwehr und Risikovorsorge- Staatliche Schutzpflichten

Auf der einen Seite verpflichtet den Staat die durch das Bundesverfassungsgericht gefestigte Dogmatik von den verfassungsrechtlichen Schutzpflichten, Leben und Gesundheit der Bürger, aber auch sonstige Rechtsgüter vor möglichen gentechnischen Gefahren zu schützen.

Abgeleitet wird die Dogmatik der staatlichen Schutzpflichten aus Art. 2 Abs. 2 GG. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts weist das Grundrecht nicht nur einen subjektiven (Abwehr-) Gehalt gegen staatliche Eingriffe auf. Vielmehr folgt darüber hinaus aus seinem objektiv-rechtlichem Gehalt die Pflicht der staatlichen Organe, sich schützend und fördernd vor die in Art. 2 Abs. 2 GG genannten Rechtsgüter zu stellen und sie insbesondere vor rechtswidrigen Eingriffen durch Dritte zu bewahren. Begründet werden die staatlichen Schutzpflichten mit den Risiken, die eine technische Gesellschaft hervorbringt und deren Steuerung allein dem Staat möglichen ist, weil nur er über die rechtlichen und tatsächlichen Mittel hierzu verfügt⁷⁶⁵. Der aus den staatlichen Schutzpflichten resultierende Auftrag trifft die gesetzgebende Gewalt ebenso wie die Exekutive und die Rechtsprechung, wenn auch in jeweils spezifischem Umfang. So kommen dem Gesetzgeber und der vollziehenden Gewalt bei der Erfüllung der Schutzpflichten ein weiter Einschätzungs-, Wertungs- und Gestaltungsbereich zu Gute, der auch für konkurrierende private und öffentliche Belange Raum lässt. In Folge des Gestaltungsspielraums ist der grundrechtliche Anspruch nur darauf gerichtet, dass die öffentliche Gewalt Vorkehrungen zum Schutz

⁷⁶³ *Hawkes*, Der Faktor Mensch im Gentechnikrecht, S. 162 ff.; *Graf Vitzthum*, VwBIBW 1990, 48 (50); *Fluck*, UPR 1990, 81 (82); *Wahl/Masing*, JZ 1990, 553 (553 f., 556 f.).

⁷⁶⁴ *Hammann*, Der Beauftragte für die Biologische Sicherheit, S. 103 ff.

⁷⁶⁵ *Fluck*, UPR 1990, 81 (83).

des Grundrechts trifft, die nicht völlig ungeeignet oder gänzlich unzulänglich sind⁷⁶⁶.

II. Förderung der Gentechnik- insbesondere Betreibergrundrechte

Den staatlichen Schutzpflichten stehen die Grundrechtspositionen der Risikoverursacher sowie als anerkannte Verfassungsprinzipien die Pflicht zum Schutz der Volksgesundheit und die Aufgabe zur Wachstums- und Wohlstandsvorsorge gegenüber⁷⁶⁷.

Der Auftrag zur Wachstums- und Wohlstandsvorsorge ist eine Ausprägung des in Art. 20 Abs. 1 GG verankerten Sozialstaatsprinzips. Er verpflichtet den Staat, den allgemeinen Wohlstand seiner Bürger zu fördern und den hierzu erforderlichen rechtlichen Rahmen zu schaffen. Bezogen auf die Gentechnik kann die Aufgabe der Wachstumsvorsorge deshalb die Belastung der Allgemeinheit mit solchen gentechnischen Risiken rechtfertigen, die unter Beachtung des Schutzgedankens mit der Erreichung eines gewissen Wohlstandsniveaus notwendig verbunden sind. Angesichts der immer wieder herausgestellten Chancen, die die Gentechnik in den Bereichen des Umweltschutzes und der Nahrungsmittelproduktion für die Sicherung und Steigerung des bestehenden Versorgungsstandards bietet, obliegt dem Staat dementsprechend, die Gentechnik zu fördern, soweit diese als Bestandteil der Wohlstandsvorsorge unentbehrlich ist⁷⁶⁸.

Neben seinem Auftrag zur Wohlstandsförderung ist der Staat nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts – aus sozialstaatlichen Erwägungen bzw. aus der gedachten Bündelung der Einzelgrundrechte aus Art. 2 Abs. 2 GG – zum Schutz der Volksgesundheit verpflichtet. Diese Pflicht setzt der Gentechnik einerseits Grenzen. Andererseits erlaubt sie den Schuss, dass solche gentechnischen Vorhaben nicht eingeschränkt, sondern im Gegenteil gefördert werden müssen, die der Bekämpfung existenzieller Krankheiten wie beispielsweise Krebs oder Aids dienen. Darüber hinaus

⁷⁶⁶ Fluck, UPR 1990, 81 (83).

⁷⁶⁷ Kraatz, Zweckambivalenz, S. 146 ff.; Krekeler, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 8 ff.; Ziller, UTR 14, S. 143 (145 f.).

⁷⁶⁸ Kraatz, Zweckambivalenz, S. 146 ff.

folgt aus dem Auftrag, die Volksgesundheit zu wahren, eine Duldungspflicht für „hinreichend kleine Restrisiken“, die ein wirksamer Schutz des Gemeinschaftsguts Volksgesundheit unvermeidbar mit sich bringt⁷⁶⁹.

Maßgebliche Bedeutung für die verfassungsrechtlich gebotene Förderpflicht des GenTG kommt schließlich den Betreibergrundrechten zu, nämlich der in Art. 12 Abs. 1 S. 1 GG normierten Berufsfreiheit, dem durch Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG garantierten Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb und vor allem der in Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG vorbehaltlos gewährten Wissenschafts- und Forschungsfreiheit. Zwar begründen die Berufsfreiheit, der Schutz des Eigentums und die durch Art. 2 Abs. 1 GG geschützte wirtschaftliche Handlungsfreiheit nach klassischem Grundrechtsverständnis keine positive Pflicht des Staates zur Förderung der Gentechnik. Da die Erfüllung der staatlichen Schutzpflichten in dem dreipoligen Spannungsverhältnis zwischen Staat, Betreiber und Drittbetroffenem jedoch einen Eingriff in die Betreibergrundrechte bedingt (Stichwort: Schutz durch Eingriff⁷⁷⁰), entspricht den mit einer Abwehrfunktion versehenen Handlungsfreiheiten eine verfassungsrechtlich verbürgte „Förderpflicht im negativen Sinn“⁷⁷¹, nämlich, dass Eingriffe in die genannten Freiheiten streng an das Übermaßverbot gebunden sind⁷⁷².

Schließlich schränkt das Ziel, Leben und Gesundheit der Menschen zu schützen und die natürlichen Lebensgrundlagen zu erhalten, zwangsläufig auch die in Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG garantierte Forschungs- und Wissenschaftsfreiheit ein. Verfassungsrechtlich genießen Wissenschaft und Forschung eine außerordentlich starke Stellung. Zum einen garantiert Art. 5 Abs. 3 GG die Freiheit von Forschung und Lehre in grundsätzlich unbeschränkter Weise⁷⁷³. Insbesondere steht das Grundrecht nicht unter einem Gesetzesvorbehalt, was zur Folge hat, dass es nur im Wege der praktischen Konkordanz durch kollidierende Grundrechtspositionen Dritter und/oder durch andere mit Verfassungsrang ausgestattete Werte eingeschränkt werden kann. Zum anderen verbürgt Art. 5 Abs. 3 GG nicht nur ein bloßes Ab-

⁷⁶⁹ Kraatz, Zweckambivalenz, S. 144.

⁷⁷⁰ Wahl/Masing, JZ 1990, 553 ff.

⁷⁷¹ Kraatz, Zweckambivalenz, S. 148.

⁷⁷² Wahl/Masing, JZ 1990, 553 (563).

⁷⁷³ Knoche, NVwZ 1991, 964; Simanski, NVwZ 1992, 352 ff.

wehrrecht. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts beinhaltet es darüber hinaus eine leistungsstaatliche Komponente, die den Staat zu einer freiheitlichen Forschungsorganisation sowie zu grundsätzlicher Forschungsförderung verpflichtet⁷⁷⁴. Zur Begründung verweist das BVerfG auf die Schlüsselfunktion einer freien Wissenschaft für die gesamtgesellschaftliche Entwicklung sowie auf das Interesse des Gemeinwesens an einem funktionierenden Wissenschaftsbetrieb.

III. Harmonisierungsfunktion der Zweckbestimmung

Zwischen diesen divergierenden verfassungsrechtlichen Polen bewegte sich der Gesetzgeber bei der Verrechtlichung der Gentechnik. Sie führten zu einem Spannungsverhältnis, in dem sich der Staat im Bereich des technischen Sicherheitsrechts generell befindet. Das Besondere an dem Spannungsverhältnis ist, dass der Gesetzgeber es trotz seiner scheinbaren Unvereinbarkeit aufzulösen und zu harmonisieren hat⁷⁷⁵.

Dass sich der Gesetzgeber dieser verfassungsrechtlich gebotenen Aufgabe seit Beginn der Verrechtlichung der Gentechnik bewusst ist, bringt die Entstehungsgeschichte des GenTG deutlich zum Ausdruck. Als äußeres Kennzeichen dienen die jeweiligen Zweckbestimmungen, in denen sich die konfligierenden Verfassungspositionen unmittelbar widerspiegeln. Seit den untergesetzlichen Gen-Richtlinien erklären sie den Schutz vor gentechnischen Gefahren wie die Förderung der Gentechnik übereinstimmend zu ihrem jeweiligen regelungsziel- und -zweck. Das trifft auch auf die Zweckbestimmung des GenTG zu.

§ 1 Nr. 1 GenTG bringt zum Ausdruck, dass sich der Gesetzgeber seiner aus den staatlichen Schutzpflichten resultierenden Verantwortung bewusst ist. Indem das Gesetz den Schutz „vor möglichen Gefahren“ bezweckt und damit unterhalb der Gefahrenschwelle ansetzt, umfasst sein Schutzbereich auch die wissenschaftlich nicht hinreichend fundierten Risiken der Gen-

⁷⁷⁴ Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG. Art. 5 Rn. 81.

⁷⁷⁵ Hawkes, Der Faktor Mensch im Gentechnikrecht, S. 181 ff.; Rose, DVBl. 1990, 279 (280); Gersdorf, DÖV 1990, 514 (515); Graf Vitzthum, VBIBW 1990, 48 (50).

technik (Stichwort: Ungewissheit⁷⁷⁶), die dazu führen, dass im Gentechnikrecht die Schutzpflicht bereits dort eingreifen muss, wo mit empirisch gestützter hinreichender Wahrscheinlichkeit ein Risiko für die verfassungsrechtlichen Schutzgüter begründet ist⁷⁷⁷. Als weitere Folge der Ungewissheit ist dem Vorsorgeaspekt große Bedeutung beizumessen. Denn nur so können die erforderlichen empirischen Kenntnisse über die Wahrscheinlichkeit und Abschätzung eines möglichen Schadensausmaßes erlangt werden. § 1 Nr. 1 GenTG trägt diesem Umstand Rechnung. Danach ist Ziel des Gesetzes u. a., „dem Entstehen solcher (möglicher) Gefahren vorzubeugen“. Mit der Formulierung von § 1 Nr. 1 GenTG bewegt sich der Gesetzgeber innerhalb des weiten Gestaltungsspielraums, den ihm das Grundgesetz zugesteht. Der Schutzzweck des Gesetzes transformiert die verfassungsrechtlichen Schutzpflichten auf die einfachgesetzliche Ebene des GenTG. Er berücksichtigt die spezifischen Besonderheiten der Regelungsmaterie Gentechnik und gestaltet die schutzrechtliche Werteordnung des Grundgesetzes umfassend aus.

§ 1 Nr. 2 GenTG wiederum zeugt von der Verpflichtung des Staates, sich schützend und fördernd vor die Gentechnik zu stellen und so der Aushöhlung der verfassungsrechtlich garantierten Forscher- und Betreibergrundrechte vorzubeugen. Zwar ist die Förderklausel des GenTG im Unterschied zu ihren Vorläuferregelungen, in denen *expressis verbis* von der Förderung der Gentechnik die Rede war, als politischer Kompromiss betont vorsichtig formuliert⁷⁷⁸. Gleichwohl entspricht die zurückhaltende Formulierung des Förderzwecks immer noch dem Stellenwert der staatlichen Verantwortung zur Schaffung der Voraussetzungen für die Verwirklichung und Nutzung der Möglichkeiten und Chancen, die in der Gentechnik liegen. Denn weder lässt sich aus dem Grundgesetz ein Teilhaberecht auf individuelle Förderung durch den Staat ableiten, noch begründet § 1 Nr. 2 GenTG ein solches Teilhaberecht. Umgekehrt stellt § 1 Nr. 2 GenTG sicher, dass das GenTG kein reines Schutzgesetz ist, sondern (auch) die Betreibergrundrechte und die auf das Gemeinwesen bezogenen Verfassungsprinzipien mitberücksichtigt. Ge-

⁷⁷⁶ *Hawkes*, Der Faktor Mensch im Gentechnikrecht, S. 99 ff.; *Ladeur*, NVwZ 1992, 948 (949); *Wahl/Melchinger*, JZ 1994, 973 (973 f.).

⁷⁷⁷ *Kraatz*, Zweckambivalenz, S. 141 ff.

⁷⁷⁸ *Graf Vitzthum/Geddert-Steinacher*, Der Zweck im Gentechnikrecht, S. 39 ff.

rade der Förderzweck verdeutlicht die ambivalente staatliche Verantwortung, die nicht nur in der Umsetzung der verfassungsrechtlichen Schutzpflicht aus Art. 2 Abs. 2 GG besteht.

§ 1 GenTG insgesamt konkretisiert auf einfachgesetzlicher Ebene die verfassungsrechtlichen Vorgaben und versucht gleichzeitig, ihr Spannungsverhältnis aufzulösen: Die Vorschrift bringt zum Ausdruck, dass das gesamte GenTG der Harmonisierung von Schutz- und Förderzweck dienen soll, freilich unter besonderer Betonung der Schutzdimension. Aufgabe des Gesetzes ist, die Kontrolle unbekannter Risiken sicherzustellen und in diesem Rahmen die freie Entwicklung der Gentechnik zu ermöglichen⁷⁷⁹. Hierin liegt die ratio des Gesetzes, mit der es letztlich ganz in der Tradition der §§ 16 ff. GewO und der §§ 4 ff. BImSchG steht.

Ein Zeichen für das Bemühen des Gesetzgebers, sich bei der Ausgestaltung des GenTG an dieser Harmonisierungsaufgabe zu orientieren, ist etwa das Instrument der Kontrollerlaubnis. Dogmatisch betrachtet handelt es sich bei dem Instrument der Kontrollerlaubnis um ein präventives Verbot mit Erlaubnisvorbehalt⁷⁸⁰. Potentiell gefährliches, an sich aber zulässiges Handeln wird zu Kontrollzwecken untersagt. Liegen die Genehmigungsvoraussetzungen vor, steht am Ende der präventiven Kontrolle zwingend die Erteilung der Genehmigung; der Genehmigungsbehörde steht kein (Versagungs-)Ermessen zu⁷⁸¹. Mit anderen Worten hat der Betreiber einen Rechtsanspruch auf Erteilung der Genehmigung, wenn die Voraussetzungen zu ihrem Erlass vorliegen. Bei einer solchen Kontrollerlaubnis kommt der Schutzaspekt auf der Tatbestandsseite zum Ausdruck, der Förderaspekt auf der Rechtsfolgenseite, nämlich im Rechtsanspruch⁷⁸².

IV. Fazit - Praktische Bedeutung der doppelten Zweckbestimmung

⁷⁷⁹ Kraatz, Zweckambivalenz, S. 158; Ronellenfitsch, Reformfragen, S. 303 (328 f.).

⁷⁸⁰ Ronellenfitsch, in: Eberbach/Lange/Ronellenfitsch (GenTG/BioMedR), Teil I, § 13 GenTG, Rn. 24 ff.

⁷⁸¹ Ronellenfitsch, Reformfragen, S. 313; Hirsch/Schmidt-Didzuhn, GenTG 1990, § 22 Rn. 13.

⁷⁸² Wahl, in: Landmann/Rohmer, UmwR. IV, § 1 GenTG, Rn. 30.

Praktische Bedeutung gewinnt die Zweckbestimmung des GenTG dadurch, dass sie die Leitvorstellungen des Gesetzgebers verbindlich wiedergibt. Als „(pointierter) Ausdruck der teleologischen Struktur des Rechtes selbst“⁷⁸³ beeinflusst § 1 GenTG die Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe, die Ausübung von Ermessen sowie die Umsetzung exekutiver Ermächtigungen zum Erlass von Rechtsverordnungen⁷⁸⁴. § 1 GenTG wird so zu einer Auslegungshilfe wie Schranke⁷⁸⁵, die in ihrer Dualität eine offene und dynamische Interpretation der Einzelvorschriften des GenTG erlaubt⁷⁸⁶.

Speziell die Aufnahme des Förderzwecks stellt sicher, dass die positive Grundentscheidung des Staates zu Gunsten der Gentechnik im Rahmen des Vollzugs des Gentechnikgesetzes entsprechend berücksichtigt wird und die Förderpflicht des Staates bei der Rechtsanwendung als Entscheidungsmaßstab mit herangezogen werden kann⁷⁸⁷. Eine besondere Bedeutung erlangt der Förderzweck in den Bereichen des GenTG, in denen das Gesetz Spielräume enthält, wie weit der Schutz im einzelnen gehen soll. Hier kann und muss der Fördergedanke eingestellt werden⁷⁸⁸. Allerdings darf die Förderklausel nicht als leistungsbegründende Anspruchsgrundlage missverstanden werden: § 1 Nr. 2 GenTG entfaltet keine Außenwirkung⁷⁸⁹. Im Förderzweck kommt vielmehr das gesetzgeberische Leitmotiv zum Ausdruck, dass Maß der (notwendig) staatlichen Kontrolle der Gentechnik so gering wie möglich zu halten und die Entwicklung dieser innovativen Technologie durch die Schaffung gesetzlich fixierter Freiräume, in denen sich die Gentechnik möglichst eigenverantwortlich und frei von staatlichen Beeinträchtigungen entwickeln kann, zu fördern⁷⁹⁰.

Ob die Aufnahme des Förderzwecks allerdings per se zur allgemeinen Akzeptanz der umstrittenen Materie Gentechnik beitragen kann, erscheint eher

⁷⁸³ Graf Vitzthum/Geddert-Steinacher, Der Zweck im Gentechnikgesetz, S. 41.

⁷⁸⁴ Graf Vitzthum/Geddert-Steinacher, Der Zweck im Gentechnikgesetz, S. 39 ff.; dies., Standortgefährdung, S. 56 ff.; Herdegen, in: Eberbach/Lange/Ronellenfitsch (GenTG/BioMedR), Teil I, § 1 GenTG, Rn. 6 ff.; Kraatz, Zweckambivalenz, S. 170 ff.; Krekeler, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten, S. 48; Sendler, DÖV 1992, 181 (183 f.).

⁷⁸⁵ Wahl, in: Landmann/Rohmer, UmwR. IV, § 1 GenTG, Rn. 8.

⁷⁸⁶ Graf Vitzthum/Geddert-Steinacher, Der Zweck im Gentechnikgesetz, S. 39ff.

⁷⁸⁷ Wahl, in: Landmann/Rohmer, UmwR. IV, § 1 GenTG, Rn. 31; Sendler, DÖV 1992, 181 (183 f.).

⁷⁸⁸ Wahl/Melchinger, JZ 1994, 973 (980).

⁷⁸⁹ Graf Vitzthum/Geddert-Steinacher, Standortgefährdung, S. 59 f.

⁷⁹⁰ Ziller, UTR Bd. 14, S. 143 ff.; BT-Drucks. 12/5245, S. 11.

zweifelhaft⁷⁹¹. Zwar kommt in § 1 Nr. 2 GenTG die befürwortende Grundeinstellung der gesetzgebenden Mehrheit in Bundestag und Bundesrat zum Ausdruck. Wie allerdings die anlässlich der Frage nach einer Kennzeichnungspflicht für gentechnisch veränderte Nahrungsmittel geführte Diskussion zeigt, reicht die positive Einstellung des Gesetzgebers allein nicht aus, um Akzeptanz zu schaffen. Von daher bräuchte es deutlicherer Signale als eine zudem verklausulierte zweckbestimmung.

§ 21. Konkrete Vorschläge zur Einführung des deutschen Gentechnikrechts in Korea

Aus Gründen der Rechtsklarheit und Rechtssicherheit sind die unterschiedlichen Aspekte der Gentechnologie grundsätzlich einheitlich zu regeln.⁷⁹² Der Umgang mit Mikroorganismen im geschlossenen System sowie die Freisetzung gentechnisch veränderter Organismen sollten allerdings, ähnlich wie dies auch vom Rat der Europäischen Gemeinschaft vorgesehen ist, in verschiedenen Gesetzen normiert werden, da es sich hier um zwei völlig unterschiedliche Regelungsbereiche handelt, bei denen die Gefahren- und Risikoschwerpunkte auf verschiedenen Ebenen liegen.⁷⁹³

Darüber hinaus sollten die Besonderheiten, die sich bei der Zulassung und Anwendung gentechnisch hergestellter Produkte ergeben⁷⁹⁴, in den jeweiligen einschlägigen Gesetzen, insbesondere im LMBG, AMG, Futtermittel- oder DüngemittelG, geregelt werden, da die hier auftauchenden Fragen den Regelungsbereich des jeweils auf das Produkt anwendbaren Gesetzes betreffen.⁷⁹⁵

I. Regelungsvorschläge der Sicherheit über gentechnische Arbeiten in gentechnischen Anlagen – insbesondere Anlagengenehmigung

⁷⁹¹ Graf Vitzthum/Geddert-Steinacher, Der Zweck im Gentechnikgesetz, S. 44 f.

⁷⁹² Vgl. auch Nicklisch, BB 1989, S. 3; sowie Bericht des Bundesministers für Jugend, Familie, Frauen und Gesundheit vom 21. 11. 1988, S. 20.

⁷⁹³ Ebmeier, S. 154.

⁷⁹⁴ Vgl. für Arzneimittel: Deutsch, PharmInd 1987, S. 44 ff.

⁷⁹⁵ Ebmeier, S. 154.

Was Gentechnik im geschlossenen System betrifft – also im Labor, im Gewächshaus, in Tierhaltungsräumen –, so gilt ausnahmslos: Gentechnische Arbeiten dürfen nur in gentechnischen Anlagen durchgeführt werden. Ferner gilt im Grundsatz: Die Anlagen, aber auch die jeweiligen Arbeiten unterliegen einer behördlichen Überwachung, sei es in Form der Genehmigung, der Anmeldung oder der Anzeige.

Die rechtspolitische Diskussion befasst sich gegenwärtig in der Regel nur noch mit ausgesuchten Fragen. Statt Totalverbot und völlige Deregulierung werden nun Forderungen nach der Einführung einer Gebundenen Entscheidung einerseits bzw. dem Genügen eines bloßen Anzeigeverfahrens für Vorhaben der Sicherheitsstufe 1 andererseits diskutiert.⁷⁹⁶

Gefahrenträchtige, an sich zulässige Verhaltensweisen und Anlagen wurden zu Kontrollzwecken verboten. Dem Verbot korrespondierte eine Erlaubnispflicht bei positivem Ausgang der Kontrolle. Klassisches Beispiel war die Genehmigung nach dem früheren Art. 16 GewO. Auf der nicht nur die luftverkehrsrechtlichen sowie atom- und immissionsschutzrechtlichen Genehmigungen aufbauen, sondern auch die Genehmigungen nach dem Gentechnikgesetz. Die Normstruktur bei präventiven Verboten ist eindeutig: Auf der Tatbestandsseite stehen die Genehmigungsvoraussetzungen; die Rechtsfolge ist eine gebundene Entscheidung.⁷⁹⁷

Die Genforschung war auch vor Inkrafttreten des Gentechnikgesetzes keineswegs verboten (Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG). Die galt in gleicher Weise für die kommerzielle Nutzung der Forschungsergebnisse (Art. 12 Abs. 1 GG, Art. 14 Abs. 1 GG). Die Forderung nach einem speziellen Gesetz für die Gentechnik war gleichwohl weit verbreitet.⁷⁹⁸ Bei der Formulierung der Genehmigungsvoraussetzungen des Art. 11 GenTG orientierte sich der Gesetzgeber daher an Art. 6 BImSchG. Anleihen an das Atomrecht sind de lege lata unzulässig. Auch geht es nicht an, die Unterschiede zwischen Unternehmensgenehmigung und Planungsentscheidung einzuebneten und im Rah-

⁷⁹⁶ Kloepfer, in: Lege (Hrsg.), 2001, S. 22.

⁷⁹⁷ BVerfGE 8, 71, 76; 20, 150, 158; 34, 165, 200; 41, 378, 399; 46, 120, 157; 49, 89, 145; 50, 256, 263; 51, 1, 41; Ronellenfitsch, in: Eberbach/Lange/Ronellenfitsch (Hrsg.), Teil I, B. § 11 GenTG Rdnr. 36 ff.

⁷⁹⁸ Vgl. nur Kloepfer/Delbrück, UPR 1989, 281 ff.; Lerche, in: Lukes/Scholz, 1986, S. 88 ff.; Nicklisch, BB 1989, 1 ff.

men des Art. 11 GenTG planerisch-ökologische Abwägungen vorzunehmen.⁷⁹⁹

Sind die gesetzlichen Voraussetzungen der Genehmigung erfüllt, so besteht vielmehr ein subjektives öffentliches Recht bzw. ein Rechtsanspruch des Antragstellers auf Erteilung der Genehmigung.⁸⁰⁰ Die Genehmigung nach Abs. 1 ist dann zu erteilen. Entsprechendes schreiben Abs. 2 für die Teilgenehmigung und Abs. 3 für die Tätigkeitsgenehmigung nach Art. 9 Abs. 2 oder Abs. 3 GenTG vor.⁸⁰¹

Die Qualifizierung der Genehmigungsentscheidung als strikt-gebundene Entscheidung besagt somit, dass weder auf der Tatbestands-, noch auf der Rechtsfolgesseite des Art. 11 GenTG Raum besteht für eine Abwägungs- oder sonstige Ermessensentscheidung der der Genehmigungsbehörde.⁸⁰²

Gemäß Art. 11 Abs. 1 und 3 GenTG ist schließlich die Anlagen- bzw. Arbeitsgenehmigung bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen zu erteilen. Es handelt sich demnach um einen gebundenen Verwaltungsakt, bei dem der Behörde kein Versagungsermessen zukommt; der Betreiber hat somit einen Anspruch auf die Genehmigung, nicht nur auf ermessensfehlerfreie Bescheidung.

Die –liberale – Gegenposition hierzu stellt die Forderung nach einem bloßen Anzeigeverfahren für Arbeiten der Sicherheitsstufe 1 dar. Die Durchführung des bisherigen Anmeldeverfahrens verursacht bei dem Betreiber und der Verwaltung einen enormen Verwaltungsaufwand. Dabei kann bei Arbeiten der Sicherheitsstufe 1 per definitionem von keinem Risiko für die Schutzgüter ausgegangen werden. Im Hinblick auf die Verhältnismäßigkeit, insbesondere die Erforderlichkeit, wird daher die Forderung erhoben, Arbeiten der Sicherheitsstufe 1 nur dem Anzeigeverfahren zu unterwerfen, das durch die Aufzeichnungspflicht flankiert wird. Auf der anderen Seite ergibt sich die Einstufung bzw. die Risikolosigkeit erst aus dem Ergebnis der Bewertung

⁷⁹⁹ *Ronellenfitsch*, in: Eberbach/Lange/Ronellenfitsch (Hrsg.), Teil I, B. § 11 GenTG Rdnr. 38 ff.

⁸⁰⁰ *Graf Vitzthum/Geddert-Steinacher*, *Der Zweck im Gentechnikrecht*, 1990, S. 20 ff., 24; *Hirsch/Schmidt-Didczuhn*, § 13 GenTG, Rdnr. 51.

⁸⁰¹ *Ronellenfitsch*, in: Eberbach/Lange/Ronellenfitsch (Hrsg.), Teil I, B. § 11 GenTG Rdnr. 39 ff.

⁸⁰² *Ronellenfitsch*, in: Eberbach/Lange/Ronellenfitsch (Hrsg.), Teil I, B. § 11 GenTG Rdnr. 40 ff.

im Verfahren, so dass unter dem Gesichtspunkt der Vorsorge die Beibehaltung des Kontrollverfahrens für notwendig gehalten wird.⁸⁰³

In diesem Sinne ordnet die Novellierung der EG-Systemrichtlinie für Vorhaben der Sicherheitsstufe 1 nur noch ein Anzeigeverfahren an, wonach nur eine Zusammenfassung der Risikobewertung bei der Behörde einzureichen ist.⁸⁰⁴ Darüber hinaus sieht die überarbeitete Richtlinie für Vorhaben der Sicherheitsstufe 2 ein bloßes Anmeldeverfahren vor und behält lediglich für Vorhaben einer höheren Sicherheitsstufe das Genehmigungserfordernis bei.⁸⁰⁵

Einigkeit besteht darin, dass aufgrund der raschen Entwicklung im Bereich der Gentechnologie und der zu erwartenden Erkenntnisse über das Risikopotential dieser Technologie gesetzliche Regelungen auf diesem Gebiet möglichst flexibel sein müssen⁸⁰⁶. Erreicht wird dies vor allem durch die Verwendung von Generalklauseln. Unbestimmte Rechtsbegriffe wie z. B. „Stand der Technik“ oder „allgemein anerkannte Regeln der Technik“ ermöglichen es, der technischen Weiterentwicklung im Rahmen gesetzlicher Regelungen Rechnung zu tragen.⁸⁰⁷

Es ist notwendig, bei einer Regelung der Gentechnologie sowohl die Entwicklung auf naturwissenschaftlichem als auch auf technischem Gebiet zu berücksichtigen. Da in vielen Bereichen der Gentechnologie von anerkannten Regeln noch nicht gesprochen werden kann und die ständige Weiterentwicklung sowie das mögliche Risikopotential dieser Technologie zu beachten sind, ist letztlich auf den Stand von Wissenschaft und Technik abzustellen. Eine Verpflichtung der Anlagenbetreiber, die nach dem Stand von Wissenschaft und Technik erforderlichen Sicherheitsmaßnahmen vorzunehmen, sollte unmittelbar im Gesetz normiert sein.⁸⁰⁸

Welche Sicherheitsvorkehrungen in der jeweiligen Anlagen konkret getroffen werden müssen, hängt im wesentlichen von der Risikoeinschätzung des verwendeten biologischen Materials ab. Die vorgeschlagene EG-Richtlinie

⁸⁰³ *Kloepfer*, in: Lege (Hrsg.), 2001, S. 23 ff.

⁸⁰⁴ Art. 8 RL 90/219/EWG, ABl. L 330 v. 5. 12. 1998, S. 15.

⁸⁰⁵ Art. 9 RL 90/219/EWG, ABl. L 330 v. 5. 12. 1998, S. 13; *Kloepfer*, in: Lege (Hrsg.), 2001, S. 24.

⁸⁰⁶ *Scholz*, in: Bitburger Gespräche 1986, S. 84.

⁸⁰⁷ *Ebmeier*, S. 154.

⁸⁰⁸ *Ebmeier*, S. 154.

sieht vor, dass die Klassifikation von Mikroorganismen vom Verwender selbst vorgenommen wird. In den Empfehlungen der Ausschüsse an den Bundesrat wurde demgegenüber angeregt, dahingehend Stellung zu nehmen, dass die Abschätzung des Gefahrenpotentials durch unabhängige Sachverständige erfolgen solle⁸⁰⁹. Dieser Empfehlung ist zuzustimmen, da das von der EG vorgeschlagene Verfahren die Gefahr des Missbrauches in sich birgt.⁸¹⁰

Zur Durchsetzung der Sicherheitsanforderungen an den Betrieb gentechnisch arbeitender Laboratorien und Produktionsstätten ist eine ausreichende Kontrollmöglichkeit durch die zuständigen Behörden erforderlich, so dass das Gesetz auch die Überwachung gentechnischer Anlagen regeln sollte.⁸¹¹

Zudem ist eine Regelung zu treffen, die alle Anlagenbetreiber verpflichtet, Unfälle, bestimmte Erkrankungen, z. B. Krebs, oder außergewöhnliche Zwischenfälle zu melden. Dies wäre u. a. der Erforschung des tatsächlichen Gefährdungspotentials gentechnischer Anlagen dienlich.⁸¹²

Weiterhin muss sichergestellt werden, dass die in gentechnischen Anlagen Beschäftigten über ausreichende Sachkenntnis verfügen; hierbei können die Einzelheiten durch Rechtsverordnung geregelt werden.⁸¹³

Für Produktionsanlagen sollte die bereits nach geltendem Recht erforderliche Genehmigungspflicht bestehen bleiben. Das Genehmigungsverfahren sollte generell zunächst unter Beteiligung der Öffentlichkeit erfolgen. Wenn in Zukunft größere Erfahrungen im Umgang mit der Gentechnologie gesammelt worden sind, wäre zu überlegen, ob die Öffentlichkeitsbeteiligung nicht auf Produktionsanlagen, in denen Mikroorganismen höherer Sicherheitsstufe verwendet werden, beschränkt wird.⁸¹⁴

Die die Laborforschung betreffenden Regelungen bedürfen einer sorgfältigen Abwägung zwischen der nach Art. 5 Abs. 3 GG gewährten Forschungsfreiheit einerseits sowie den verfassungsrechtlich geschützten Gütern Dritter bzw. der Allgemeinheit andererseits⁸¹⁵. Zu berücksichtigen ist hierbei auch

⁸⁰⁹ *BT-Drucks.* 285/4/88, Nr. 34, 35.

⁸¹⁰ *Ebmeier*, S. 155.

⁸¹¹ *Ebmeier*, S. 155.

⁸¹² *Ebmeier*, S. 155.

⁸¹³ *Ebmeier*, S. 155.

⁸¹⁴ *Ebmeier*, S. 156.

⁸¹⁵ *BVerfGE* 47, S. 327 ff.

die von *Lerche*⁸¹⁶ vertretene These, dass Art. 5 Abs. 3 GG nicht allein durch externe Schranken begrenzt werden kann, sondern dass bereits der Tatbestand der Forschungsfreiheit dahingehend einzuschränken ist, dass andere Rechtsgüter zu Forschungszwecken nicht beansprucht werden dürfen, wenn sie in ihrer Substanz beeinträchtigt werden. Dieser von *Lerche* vorgenommenen tatbestandlichen Einschränkung des Art. 5 Abs. 3 GG ist zuzustimmen, da Forschungsfreiheit grundsätzlich als Freiheit vor staatlichen Eingriffen zu verstehen ist und nicht losgelöst von anderen grundrechtlich geschützten Gütern betrachtet werden kann. Forschungsfreiheit findet daher naturgemäß dort ihre Grenzen, wo kollidierende Rechtsgüter lediglich zum Instrument der Forschung herabgesetzt werden. Die Zurückhaltung des Gesetzgebers auf dem Gebiet der Forschung, welche sich u. a. in den vorsichtigen Formulierungen der Referentenentwürfe oder auch darin gezeigt hat, dass Forschungsanlagen generell von der Genehmigungspflicht gem. §§ 4 ff BImSchG ausgenommen wurden, erscheint somit nicht in jedem Falle gerechtfertigt. Das Risiko, das von Laboratorien, die auf dem Gebiet der Gentechnologie arbeiten, ausgeht, kann erheblich sein, so dass auch hier ausreichende Sicherheitsvorkehrungen getroffen werden müssen. So könnte überlegt werden, ob nicht zumindest Genlaboratorien, in denen Experimente höherer Sicherheitsstufen durchgeführt werden sollen, einer Genehmigung bedürfen. In jedem Falle sollte für diese Versuche ein Verbot mit Erlaubnisvorbehalt vorgesehen werden. Für alle anderen Experimente erscheint die Einführung einer Anzeigepflicht sinnvoll⁸¹⁷.

Schließlich unterliegen sowohl die Errichtung und der Betrieb gentechnischer Anlagen als auch die Durchführung gentechnischer Arbeiten grundsätzlich einer präventiven Eröffnungskontrolle⁸¹⁸. Als Formen der Eröffnungskontrolle kennt das Gesetz eine Anlagen- und eine Tätigkeitsgenehmigung. Dabei handelt es sich um eine Kombination zwischen dem Ansatz des deutschen Umweltrechts, der primär anlagenbezogen ist, und dem durch die europäische Systemrichtlinie vorgegebenen tätigkeitsbezogenen An-

⁸¹⁶ *Lerche*, in: *Lukes/Scholz*, a. a. O. S. 88 ff. (91).

⁸¹⁷ *Ebmeier*, S. 156 f.

⁸¹⁸ *Kloepfer*, § 16 Rdnr. 25.

satz⁸¹⁹. Nach § 8 GenTG dürfen gentechnische Arbeiten nur in gentechnischen Anlagen i. S. d. § 3 Nr. 4 GenTG durchgeführt werden. Das Erfordernis einer Genehmigung und die verfahrensmäßigen Voraussetzungen hängen davon ab, welcher Sicherheitsstufe das Vorhaben zuzuordnen ist.

Grundlegend für die rechtliche Behandlung von gentechnischen Arbeiten ist daher die Zuordnung zu einer der in § 7 GenTG genannten Sicherheitsstufen⁸²⁰. Der Sicherheitsstufe 1 sind Arbeiten zuzuordnen, bei denen nicht von einem Risiko für die Schutzgüter des § 1 GenTG auszugehen ist, der Stufe 2 solche mit geringem Risiko, der Stufe 3 jene mit mäßigem Risiko und der Sicherheitsstufe 4 Arbeiten, die ein hohes Risiko oder den begründeten Verdacht eines solchen Risikos befürchten lassen. Diese unbestimmten Rechtsbegriffe und die Faktoren für die Zuordnungen in die einzelnen Sicherheitsstufen werden in der Gentechnik-sicherheitsverordnung konkretisiert.

Anlagen für Arbeiten der Sicherheitsstufe 3 – 4 bedürfen der Anlagengenehmigung. Die Genehmigung entfaltet nach § 22 GenTG eine umfassende Konzentrationswirkung. Es handelt sich um eine Mischung aus Real- und Personalkonzession, die bei einem Betreiberwechsel verfällt⁸²¹.

Die Genehmigungsvoraussetzungen sind in § 11 GenTG geregelt. Die verantwortlichen Personen müssen zuverlässig sein und ständig über die erforderliche Sachkunde für die biologische Sicherheit verfügen. Neben den personenbezogenen Voraussetzungen müssen gentechnische Anlagen sämtliche durch das GenTG aufgestellten Sicherheitsanforderungen erfüllen, also insbesondere die Schutz- und Vorsorgepflichten in § 6 I und II GenTG. Schließlich muss sichergestellt sein, dass die Anlagen nicht der Herstellung biologischer Kampfstoffe dienen. Es handelt sich um eine gebundene Entscheidung, die mit einem Anspruch des Betreibers auf die Genehmigung korrespondiert⁸²².

Das Genehmigungsverfahren ist § 10 GenTG beschrieben und sieht im Sinne der Beschleunigungsbemühungen Fristen für die behördliche Entscheidung vor. Für die Genehmigung weiterer gentechnischer Arbeiten nach § 9

⁸¹⁹ *Kloepfer*, § 16 Rdnr. 29; *Bender/Sparwasser/Engel*, S. 491.

⁸²⁰ *Schulte*, S. 265; *Kniesel/Müllensiefen*, 2570.

⁸²¹ *Kloepfer*, § 16 Rn. 30 ff.; *Bender/Sparwasser/Engel*, S. 493 ff.

⁸²² *BMU*, S. 1382; *Kloepfer*, § 16 Rdnr. 34.

III GenTG, also für solche der Stufe S 3 und 4 (ehedem: der Stufe S 2 bis 4 zu gewerblichen Zwecken gem. § 10 II GenTG), bestimmt § 10 III GenTG (a. F. 11 IV), welche Unterlagen beizufügen sind.⁸²³

Nicht genehmigungsbedürftige gentechnische Anlagen und Arbeiten, im wesentlichen solche der Sicherheitsstufe 1 und 2 sowie weiterer gentechnischer Arbeiten der Stufe S 2, unterliegen dem Anmeldeverfahren nach § 12 GenTG⁸²⁴. Bei dem Anmeldeverfahren sind die erforderlichen Unterlagen der Behörde zuzuleiten, deren Zustimmung nach einer bestimmten Frist im Falle des Schweigens fingiert wird. Sollten die Voraussetzungen nicht oder nicht mehr gegeben sein, steht der Behörde eine Untersagungsermächtigung zu. Im übrigen sind Vorhaben anzeigepflichtig oder unterliegen nur der allgemeinen Aufzeichnungspflicht des § 6 GenTG, nach der die Durchführung gentechnischer Arbeiten zu protokollieren ist⁸²⁵.

II. Regelungsvorschläge der Sicherheit über die Freiset- zungen und Inverkehrbringen

Die Regelung der formell-rechtlichen Anforderungen an einen Umgang mit GVO, der die Umwelt bewusst in Anspruch nimmt, bleibt an Kompliziertheit⁸²⁶ hinter den Anforderungen an den Umgang mit GVO im geschlossenen System zurück: Erforderlich ist gemäß Art. 14 Abs. 1 GenTG stets eine Genehmigung (präventive Eröffnungskontrolle). Darin kommt zum Ausdruck, dass ein System generell anwendbarer Sicherheitsmaßnahmen für Freisetzungen und Inverkehrbringen noch nicht zur Hand ist, es vielmehr stets auf den Einzelfall ankommt.⁸²⁷ Gerade deshalb dürfte allerdings die Feststellung der materiell-rechtlichen Anforderungen (vgl. Art. 16 Abs. 1 GenTG) bei Freisetzungen und Inverkehrbringen in der Regel komplizierter als bei Arbeiten im geschlossenen System, insbesondere weil Gefahren und Risiken für die „Umwelt in ihrem Wirkungsgefüge“ (Art. 16 Abs. 1 Nr. 3 i. V. m. Art. 1 Nr. 1 GenTG) schwer abzuschätzen sind.⁸²⁸ Auch insoweit

⁸²³ Kloepfer, § 16 Rdnr. 35.

⁸²⁴ BMU, S. 1381 f.; Kloepfer, § 16 Rdnr. 36; Bender/Sparwasser/Engel, S. 495.

⁸²⁵ Kloepfer, in: Lege (Hrsg.), 2001, S. 18 ff.

⁸²⁶ Vgl. etwa *Di Fabio*, Risikoentscheidungen im Rechtsstaat, 1994, S. 58 f.

⁸²⁷ Hirsch/Schmidt-Didczuhn, GenTG, § 14 Rdnr. 2.

⁸²⁸ Vgl. Ladeur, NuR 1992, 254 (254 f., 257 ff.).

bleibt die Regelungsdichte freilich weit hinter derjenigen zurück, die bei Anlagen zu beobachten ist.⁸²⁹

Auf die Genehmigung für die Freisetzungen auch besteht ein Anspruch (vgl. Art. 16 Abs. 1 GenTG). Der Behörde steht also nicht, wie im Atomrecht⁸³⁰, ein Versagungsermessen zu. Die Genehmigung für das Inverkehrbringen hat auf nationaler Ebene dieselbe Rechtsnatur wie die Genehmigung von Freisetzungen: gebundene Entscheidungen.

Im Bereich der Freisetzungen und des Inverkehrbringens wird rechtspolitisch die Umsetzung des europäischen Stufenprinzips⁸³¹ bzw. die Einführung eines Monitorings⁸³² diskutiert.

Fraglich erschien anfangs, ob die Genehmigungsvoraussetzungen des GenTG den europäischen Vorgaben hinsichtlich des Step-by-step-Verfahrens genügen. Nach Erwägungsgrund 11 der FreisRL 90/220/EWG soll die Einbringung von GVO in die Umwelt nach dem „Stufenprinzip“ erfolgen, d. h. durch stufenweise Lockerung der Einschließung. Ein solches Verfahren ist in Art. 16 GenTG nicht ausdrücklich vorgeschrieben. Nach mittlerweile ganz h. M. ist dies jedoch unschädlich: Die FreisRL 90/220/EWG schreibt ein Stufenverfahren nicht verbindlich vor, und in praxi wird es ohnehin verwirklicht, wenn und weil sich anders die (vorgeschriebenen) Genehmigungsvoraussetzungen gar nicht feststellen lassen.⁸³³

Genauer gesagt, sieht die EG-Freisetzungsrichtlinie eigentlich ein step-by-step-Verfahren vor, nach dem die Freisetzung gentechnisch veränderter Organismen nur abgestuft erfolgen soll.⁸³⁴ Die Einschließung im Labor soll nur schrittweise gelockert werden, indem vorher durch Feldversuche die Auswirkungen in Ökosystemen erprobt werden. Erst nach der Bewertung der durchgeführten Stufe darf dann der nächste Schritt genehmigt werden. In EG-rechtskonformer Auslegung ist die Sicherheitskonzeption des Gentechnikgesetzes so zu verstehen, dass die Sicherheitsbeurteilung ohne vorausgegangene Versuche kann das Vorhaben auf seine Genehmigungsfähig-

⁸²⁹ Krit. dazu *Drescher*, ZUR 1994, 289 (296 f.); *Lege*, in: Schulte (Hrsg.), 2003, S. 721 ff.

⁸³⁰ s. § 7 II AtomG, dazu BVerfG, Beschl. v. 8. 8. 1978 – 2 BvL 8/77 -, BVerfGE 49, 89 (145 f.) – Kalkar -.

⁸³¹ *Rehbinder*, ZUR 1999, S. 8 f.

⁸³² *Nöh*, ZUR 1999, S. 12 ff., 13; *Rehbinder*, ZUR 1999, S. 9 f.

⁸³³ *Lege*, in: Schulte (Hrsg.), S. 724.

⁸³⁴ *Kloepfer*, Umweltrecht, 1998, § 16 Rdnr. 39.

keit geprüft werden. Diese Auslegung wird durch die Regelungen über die Antragsunterlagen bestätigt, wonach Unterlagen über vorangegangene Arbeiten und über bisherige Erfahrungen beizufügen sind.⁸³⁵

Zur Abschätzung von Langzeiteffekten und zur Erfassung unerkannter Fernwirkungen wird die Notwendigkeit einer Nachkontrolle bzw. Dauerbeobachtung – kurz eines Monitoring – gesehen.⁸³⁶ Das Instrument des Monitorings verbessert die Bewertungsgrundlage einmal getroffener Entscheidungen und ermöglicht es, diese nochmals zu überprüfen. Unerwünschte Effekte können so früh erkannt und rechtzeitig behoben werden. Eine einheitliche Forderung des Rates der Sachverständigen für Umweltfragen und des Umweltbundesamtes ist daher, die rechtlichen Grundlagen eines Monitoring zu schaffen. Die Freisetzungsrichtlinie 2001/18/EG sieht dementsprechend ein Monitoring vor, insofern besteht Umsetzungsbedarf.⁸³⁷

Das geltende Recht kennt bislang noch nicht die ausdrückliche Möglichkeit eines Monitoring. Zwar sieht Art. 6 Abs. 1 und 3 GenTG für den Betrieb gentechnischer Anlagen die ständige Überprüfung der Risikobewertung und eine Aufzeichnungspflicht des Betreibers vor. Die Genehmigungsvoraussetzungen sind dynamisch ausgestaltet, also während der gesamten Betriebsdauer einzuhalten. Beim Freisetzen besteht dagegen nur die Aufzeichnungspflicht, beim Inverkehrbringen nicht einmal diese. Die Möglichkeit des Erlasses von Auflagen, die grundsätzlich auch nachträglich ergehen können, ist zudem begrenzt, indem diese nur auf die Einhaltung der Zulassungsvoraussetzungen bezogen sein dürfen (Art. 19 GenTG).⁸³⁸

Bei der rechtlichen Ausgestaltung eines Monitorings ist zu beachten, dass hierdurch die Rechtsposition des Betreibers erheblich einschränkt wird. Eine generelle und pauschale Pflicht zum Monitoring ist daher abzulehnen. Sinnvoll und im Rahmen der Anforderungen aus dem Verhältnismäßigkeitsprinzip wäre jedoch die Einführung einer Ermächtigung an die Behörde, im Einzelfall im Wege der Auflage ein Monitoring zu verlangen. Eine entspre-

⁸³⁵ *Rehbinder*, ZUR 1999, S. 8 f.; *Kloepfer*, in: Lege (Hrsg.), S. 24.

⁸³⁶ *Rehbinder*, ZUR 1999, S. 9; *Nöh*, ZUR 1999, S. 12 ff., 13.

⁸³⁷ *Nöh*, ZUR 1999, S. 12 ff., 13; *Kloepfer*, in: Lege (Hrsg.), S. 26 ff.

⁸³⁸ *Kloepfer*, in: Lege (Hrsg.), S. 27.

chende Regelung sollte bei der Umsetzung der neuen Freisetzungsrictlinie aufgenommen werden.⁸³⁹

Ein zum Teil gefordertes uneingeschränktes Verbot der bewussten Freisetzung⁸⁴⁰ ist abzulehnen, da dies zur Folge hätte, dass auch die Vorteile, die durch die Nutzung gentechnologischer und biotechnischer Verfahren gegeben wären, z. B. der biologische Schadstoffabbau oder schonendere Düngungs- und Pflanzenschutzmethoden, nicht zum Tragen kämen. Andererseits ist die bewusste Freisetzung so restriktiv wie möglich zu handhaben, um kein unnötiges Risiko durch die Anwendung der Gentechnologie zu schaffen.⁸⁴¹

Das Freisetzen gentechnologischer Organismen sollte zunächst generell erlaubnispflichtig sein. Die Erlaubnis sollte erteilt werden, wenn nachgewiesen wurde, dass durch die bewusste Freisetzung Schäden für Leben und Gesundheit von Menschen bzw. negative Auswirkungen auf die Umwelt nach dem gegebenen Stand wissenschaftlicher Erkenntnisse nicht eintreten können. Hierbei ist nicht allein darauf abzustellen, ob die jeweiligen Organismen unmittelbar Schäden hervorrufen könnten, sondern auch darauf, ob die Freisetzung mittelbar zu Schäden führt, wie dies z. B. bei der Freisetzung herbizidresistenter Pflanzen durch einen vermehrten Einsatz von Unkrautvernichtungsmitteln befürchtet wird.⁸⁴²

Weiterhin sollte die Erlaubnis nur dann erteilt werden, wenn glaubhaft gemacht wird, dass auf andere, gleich umweltschonende Weise das durch die Freisetzung gentechnisch manipulierter Organismen erstrebte Ziel nicht erreicht werden könnte und dass die Freisetzung gentechnisch veränderter Organismen aus Gründen des Umwelt-, Gesundheitsschutzes oder aus sonstigen, erheblichen Gründen notwendig ist. Kriterium für die Zulassung sollte darüber hinaus sein, dass der freizusetzende Organismus über eine bestimmte Zeitspanne im geschlossenen System – gegebenenfalls unter Simulationsbedingungen – getestet wurde.⁸⁴³

⁸³⁹ *Rehbinder*, ZUR 1999, S. 9; *Kloepfer*, in: *Lege* (Hrsg.), S. 27.

⁸⁴⁰ BT-Drucks. 10/6775, S.313.

⁸⁴¹ *Ebmeier*, S. 157.

⁸⁴² *Ebmeier*, S. 157.

⁸⁴³ *Ebmeier*, S. 157 f.

Auf eine generelle Erlaubnispflicht könnte in Zukunft dann verzichtet werden, wenn gentechnisch veränderte Organismen, speziell Mikroorganismen, zu bestimmten Zweck, z. B. als Pflanzenschutzmittel, zugelassen würden und in den Zulassungsverfahren die oben genannten Aspekte geprüft werden. Denn auf Dauer gesehen ist die Erlaubnispflicht für jede geplante Freisetzung nicht praktikabel, so z. B., wenn gentechnologisch hergestellte Kultur- oder Nutzpflanzen in der Landwirtschaft verwendet werden sollen. In jedem Falle sollte die Erlaubnispflicht aber für eine zu Versuchszwecken erfolgende Freisetzung erhalten bleiben.⁸⁴⁴

Eine zum Teil auch zwischen den Mitgliedsstaaten der Europäischen Gemeinschaft noch ungeklärte Frage ist, ob und inwieweit bei der Erlaubnis einer bewussten Freisetzung die Beteiligung der Öffentlichkeit erforderlich ist. Für eine Öffentlichkeitsbeteiligung spricht vor allem, dass die Allgemeinheit von den Folgen der bewussten Freisetzung in erheblichem Maße betroffen sein kann. Daher sollte bei allen wesentlichen Entscheidungen über die Freisetzung gentechnisch veränderter Organismen die Öffentlichkeit die Möglichkeit haben, ihre Bedenken geltend zu machen⁸⁴⁵.

Schließlich bedarf auch das Freisetzen und Inverkehrbringen von gentechnisch veränderten Organismen gemäß § 14 GenTG grundsätzlich einer Genehmigung durch das BVL (Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit; bislang dem RKI: Robert-Koch-Institut). Unter Freisetzen ist das gezielte Ausbringen von gentechnisch veränderten Organismen in die Umwelt zu verstehen. Inverkehrbringen bedeutet das Abgeben von Produkten, die gentechnisch veränderte Organismen enthalten oder aus ihnen bestehen, an Dritte. Beide Begriffe erfassen nur das gezielte Ausbringen, nicht das unbeabsichtigte Entweichen⁸⁴⁶.

Auch diese Genehmigungen wurden als gebundene Entscheidung ausgestaltet und sind zu erteilen, wenn im Verhältnis zum Zweck keine unververtretbaren schädlichen Einwirkungen auf die Schutzgüter der menschlichen Gesundheit oder der Umwelt zu erwarten sind⁸⁴⁷. Bei Freisetzungen muss zu-

⁸⁴⁴ Ebmeier, S. 158.

⁸⁴⁵ Ebmeier, S. 158.

⁸⁴⁶ Kloepfer, § 16 Rdnr. 38; *BMU*, S. 1402; *Bender/Sparwasser/Engel*, S. 500; *Jörgensen/Winter*, ZUR 1996, 293 ff.

⁸⁴⁷ Kloepfer, § 16 Rdnr. 40; *BMU*, S. 1402; *Bender/Sparwasser/Engel*, S. 501.

sätzlich die Zuverlässigkeit der verantwortlichen Personen und die Einhaltung aller nach dem Stand von Wissenschaft und Technik erforderlichen Sicherheitsvorkehrungen gewährleistet sein. Die Zulassung ist in der ganzen Europäischen Gemeinschaft bindend. Eine Entscheidung der Behörde ist daher erst nach Durchführung eines EG-Beteiligungsverfahrens möglich, in dem die Antragsunterlagen der EG-Kommission vorzulegen sind (§ 16 III GenTG). Beim Inverkehrbringen besteht zudem die Besonderheit, dass bei Einwänden eines Mitgliedstaates gegen die Zulassung die Entscheidung durch die Europäische Kommission getroffen wird, die vom Mitgliedstaat nur noch formell bestätigt wird⁸⁴⁸

III. Regelungsvorschläge zu der Haftung

Allein der Anlagenbetreiber kann durch ausreichende Sicherheitsmaßnahmen und die Kontrolle der Beschäftigten ein Entweichen von gentechnisch veränderten Mikroorganismen und damit einen möglichen Schadenseintritt vermeiden, während der einzelne Betroffene keine Möglichkeit hat, den Schadenseintritt abzuwenden. Das Haftungsrisiko ist daher vorrangig vom Anlagenbetreiber zu tragen. Die Vorschläge der Gestaltung des Haftungsrechts im Bereich der Gentechnologie tragen dem Rechnung.⁸⁴⁹

Nicklisch hält die Einführung einer Gefährdungshaftung für erforderlich, da ein Verschuldensnachweis in sehr vielen Fällen nicht geführt werden kann.⁸⁵⁰

Scholz lehnt hingegen die Einführung einer Gefährdungshaftung ab.⁸⁵¹ Seines Erachtens kann eine unbeschränkte Gefährdungshaftung zu unbilligen Ergebnissen führen, weil u. a. verschiedene Kausalitäten zusammenwirken könnten. Zudem ist er der Ansicht, dass im Bereich der Gentechnologie weniger wissenschaftliche Grundlagen für eine Einführung der Gefährdungshaftung bestünden, als dies im übrigen Sicherheitsrechts der Fall ist.⁸⁵²

⁸⁴⁸ *Kloepfer*, in: Lege (Hrsg.), S. 20.

⁸⁴⁹ *Ebmeier*, S. 158.

⁸⁵⁰ *Nicklisch*, BB 1989, S. 7 f.

⁸⁵¹ *Scholz*, in: Bitburger Gespräche 1986, S. 86.

⁸⁵² *Ebmeier*, S. 159.

Fest steht zunächst, dass die Gefährdungshaftung nach geltendem Recht den Ausnahmefall bildet, grundsätzlich also vom Prinzip der Verursacherhaftung auszugehen ist. Die Ausnahmetatbestände der Gefährdungshaftung, z. B. § 33 LuftVG, § 7 StVG, §§ 25, 26 AtG werden nicht allein mit der Unbeherrschbarkeit der Gefahrenquelle begründet, sondern vor allem damit, dass es sich um Handlungen oder Anlagen handelt, mit denen erwiesenermaßen eine Gefahr verbunden ist.⁸⁵³ Gerade eine solche erwiesene Gefahr besteht im Bereich der Gentechnologie jedoch nicht, so dass die Einführung einer generellen Gefährdungshaftung für den Umgang mit gentechnisch veränderten Organismen abzulehnen ist.⁸⁵⁴

Allerdings wäre auch im Bereich der Haftung eine Abstufung denkbar, so dass für die Verwendung von gentechnisch verändertem biologischem Material höherer Sicherheitsstufen, bei dem eine Schädlichkeit in hohem Maße wahrscheinlich ist, in Zukunft eine Gefährdungshaftung eingeführt werden könnte.⁸⁵⁵

Im übrigen sollte das Prinzip der Verursacherhaftung beibehalten werden, allerdings mit erheblichen Beweiserleichterungen für den Geschädigten. So sollte dem Anlagenbetreiber die Beweislast dafür auferlegt werden, dass alle erforderlichen Sicherheitsmaßnahmen eingehalten wurden und ein schuldhaftes Verhalten nicht gegeben ist. Darüber hinaus sollte der Anlagenbetreiber auch die Beweislast für die Unschädlichkeit des von ihm verwendeten Materials tragen. Der Geschädigte hat dagegen den Beweis dafür zu tragen, dass andere Ursachen für den eingetretenen Schaden nicht in Betracht kommen. Allerdings könnte die Führung dieses Beweises durch Kausalitätsvermutungen erleichtert werden.⁸⁵⁶

§ 32 GenTG führt eine verschuldensunabhängige Gefährdungshaftung ein, und zwar ohne Haftungsausschluss auch für Fälle höherer Gewalt.⁸⁵⁷ Zugunsten eines Geschädigten tritt eine Beweiserleichterung ein (§ 34

⁸⁵³ Eine generelle Ausnahme bildet hier § 22 WHG, der nicht auf eine bestimmte Handlung oder gefährliche Anlage abstellt, sondern auf den Schutz eines Naturgutes.

⁸⁵⁴ *Ebmeier*, S. 159.

⁸⁵⁵ *Ebmeier*, S. 159.

⁸⁵⁶ Vgl. *Nicklisch*, BB 1989, S. 8.

⁸⁵⁷ Vgl. *Wellkamp*, NuR 2001, S. 188 ff. – Zum Haftpflichtrisiko *Deutsch*, UTR 14 (1991), S. 115 ff.; *Züfle*, ZfV 1999, S. 699 ff.; *Stökl*, ZUR 2003, S. 274 ff.; *Werner*, Gentechnikhaftung, 1996; s. auch *Schumacher*, Haftung für Mikroorganismen in Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika, 1995.

GenTG), und bei begründeten Verdacht besteht auch ein Auskunftsanspruch gegenüber Betreiber und Behörden (§ 35 GenTG). Ökologische Schäden sind besonders geregelt, § 32 Abs. 7 GenTG. Der Haftungshöchstbetrag beträgt derzeit 85 Mio. Euro, § 33 S. 1 GenTG. Durch eine – noch ausstehende – Rechtsverordnung ist vorzusehen, dass eine hinreichende Deckungsvorsorge erbracht wird, § 36 GenTG.⁸⁵⁸

IV. Fazit

Die Regelung sowohl des Umgangs mit gentechnisch verändertem Material im geschlossenen System als auch der bewussten Freisetzung gentechnisch veränderter Organismen in die Umwelt muss unter sorgfältiger Abwägung aller berührten Interessen erfolgen. Eine gesetzliche Regelung sollte sowohl den befürchteten Risiken gentechnologischer Verfahren gerecht werden, als auch die Möglichkeit bieten, die Vorteile der Gentechnologie ausreichend zu nutzen.⁸⁵⁹

⁸⁵⁸ Sparwasser/Engel/Vosskuhle, 2003, S. 403.

⁸⁵⁹ Ebmeier, S. 160.

Fünfter Teil: Zusammenfassung

Die Gentechnologie zählt zu den Basisinnovationen des 21. Jahrhunderts. Mit ihrer Hilfe ist es möglich geworden, über Artgrenzen hinweg Erbanlagen gezielt zu isolieren, neu zu kombinieren und zu übertragen. Die Chancen, die die Gentechnik bietet, betreffen vor allem die Bereiche des Gesundheitswesens, der Pflanzen- und Tierzucht und des Umweltschutzes. Diesen positiven Möglichkeiten der Gentechnik stehen jedoch auch Risiken und Gefahren gegenüber. Sie ergeben sich insbesondere aus dem beabsichtigten und unbeabsichtigten Ausbringen gentechnisch veränderter Organismen in die Umwelt.

Mit dem Erlass des GenTG hat sich der Gesetzgeber für eine kontrollierte Nutzung der Gentechnik entschieden. Wie bei einer so komplexen Regelungsmaterie nicht anders zu erwarten war, wirft das Gesetz eine Fülle von Auslegungsproblemen und Rechtsfragen auf, die die Anwendung der gesetzlichen Normen erschweren.

Die Untersuchung soll durch Offenlegung der Strukturen des Gesetzes sowie durch Klärung der wichtigsten im Gesetz verwendeten Begriffe zu einem besseren Verständnis des GenTG beitragen. Danach sollen die Einführungsmöglichkeit des deutschen Gentechnikrechts in Korea geklärt werden. Insbesondere sollen nach einem Vergleich der Regelungen des GenTG in der Fassung vom 20. 6. 1990 mit den Vorgaben Umsetzungsdefizite der koreanischen Gentechnikrechts rechtsdogmatische Defizite aufgezeigt und die sich daraus ergebenden rechtspolitischen Vorschlägen erörtert werden.

Nach einer einführenden Darstellung der Grundlagen und der Entwicklung des deutschen Gentechnikrechts wendet sich die Untersuchung einem Überblick über die Zielsetzung, den Anwendungsbereich und die Grundkonzeption des Gesetzes zu. Darunter werden die zur Durchführung des GenTG erlassenen Rechtsverordnungen erläutert, und das Gesetz wird auch rechtssystematisch dem Umwelt- und Technikrecht zugeordnet. Im Anschluss daran wird die Entwicklung der Rechtsprechung über das GenTG im einzelnen untersucht. Schließlich wird die Einführungsmöglichkeit des deutschen Gentechnikrechts in Korea geprüft.

Zu Beginn des 19. Jahrhunderts führte der preußische Staat die Gewerbe-freiheit ein. Hinter dieser wirtschaftspolitischen Maßnahme stand die wohl-fahrtsstaatliche Erwägung, die wirtschaftliche Entwicklung Preußens voran-zutreiben und zu fördern. Seiner Mitverantwortung für die Gefahren und Risiken, die mit den neuen Freiheiten einher gingen, versuchte Preußen mit dem Instrument der Kontrollerlaubnis (= präventiven Verbot mit Erlaubnis-vorbehalt) gerecht zu werden. Insbesondere im Bereich gewerblich genutz-ter technischer Anlagen in die Liste der nach § 26 PrGewO genehmigungs-pflichtigen Anlagen aufnahm. Diese Grundform der Unternehmernenehmigung erfüllte eine Doppelfunktion. Sie ermöglichte und förderte die Errich-tung, Nutzung und Entwicklung technischer Anlagen und versuchte gleich-zeitig, technische Sicherheit zu gewährleisten.

Die weitere industrielle Entwicklung führte zur Lockerung des ursprünglich rein gewerblichen Bezugs der späteren §§ 16 ff. GewO, bis sie schließlich alle lästigen und gefährlichen Anlagen erfassten – unabhängig von der Art der Nutzung. Mitte der 1970er Jahre gingen die §§ 16 ff. GewO in dem neugeschaffenen BImSchG auf. Von seinen Vorgängerregelungen über-nahm dieses Gesetz sowohl das Instrument der Unternehmernenehmigung (= Kontrollerlaubnis) als auch den oben genannten doppelten Zweck. Zugleich führte es die bisherige Entwicklung weg von einem Gewerbe-recht hin zu einem in die Zukunft orientierten Technik- und Umweltgesetz konse-quent fort. Entsprechend konnte und kann das BImSchG bis zum Erlass spezieller Regelungen auch auf solche Sachverhalte und Technologien an-gewandt werden, die bei seinem Inkrafttreten noch nicht absehbar waren, etwa die Gentechnik.

Bis zum Erlass des GenTG beurteilte sich die Zulässigkeit gentechnischer Vorhaben nach verschiedenen gesetzlichen und untergesetzlichen Bestim-mungen, hauptsächlich jedoch nach den anlagenbezogenen Vorschriften des BImSchG. Erst das GenTG von 1990 beendete diesen Rechtszustand und bildet eine einheitliche gesetzliche Grundlage für gentechnische Arbeiten in gentechnischen Anlagen. Bei der Ausgestaltung des GenTG musste der Ge-setzgeber europarechtliche Vorgaben berücksichtigen. Dennoch dienten ihm als Basis die anlagenbezogenen Vorschriften des BImSchG. An diese Vorschriften knüpft das GenTG mit dem Instrument der Unternehmernenehmigung

nehmung (§ 8 i. V. m. § 11 GenTG, Kontrollerlaubnis) an. Daneben weist der doppelte Zweck des GenTG (§ 1 GenTG) auf seine historischen Wurzeln hin: Charakteristisch für ein Gesetz, das auf die §§ 26 ff. PrGewO bzw. §§ 16 ff. GewO zurückgeht, verfolgt das GenTG einen Schutz- wie einen Förderzweck: Aus der Doppelfunktion der §§ 26 ff. PrGewO, nämlich einerseits die Errichtung und den Betrieb ursprünglich von gewerblichen Dampfkesselanlagen zu ermöglichen und zu fördern sowie andererseits die Sicherheit dieser Anlagen zu gewährleisten, entwickelten sich Förderzweck und Schutzzweck des GenTG.

Bei dem Erlass gesetzlicher Bestimmungen zum Schutz vor gentechnikspezifischen Gefahren muss der Gesetzgeber dafür Sorge tragen, dass die bei dem Umgang mit der Gentechnik kollidierenden Grundrechte – Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG der Anlagenbetreiber – im Wege der praktischen Konkordanz zu einem verhältnismäßigen Ausgleich gebracht werden. Er ist jedoch kraft Verfassung nicht verpflichtet, eine formell-gesetzliche Spezialregelung der Gentechnologie zu erlassen. Die Gesetzgebungskompetenz für das Sachgebiet der Gentechnik besitzt der Bund auf Grund einer Gesamtschau verschiedener Kompetenznormen des Grundgesetzes, insbesondere der Art. 74 Nr. 1, 11, 12, 13, 19, 20 und 24 sowie Art. 75 Nr. 3 GG.

Das GenTG dient in erster Linie dem Schutz von Mensch und Umwelt. Es enthält zahlreiche Konkretisierungen umweltrechtlicher Grundprinzipien, vor allem des Vorsorge-, Verursacher- und Kooperationsprinzips. Darüber hinaus weist es auch z.B. in der Verwendung der Generalklauelethode, der Gefahrenabwehr und Risikovorsorge, der Festlegung von Beschaffenheits- und Verhaltensanforderungen und dem Erlass sachgerechter Haftungsregelungen zeigt. Rechtssystematisch ist das Gesetz deshalb dem Umwelt- und Technikrecht zuzuordnen.

Die Entwicklung des nationalen Gentechnikrechts erfolgte weitgehend als Reflex auf die im internationalen und europäischen Raum geschaffenen Regelungen. Seit 1990 bestehen auf europäischer Gemeinschaftsebene Regelungen für den Umgang mit der Gentechnik. Insbesondere sind dabei zwei Richtlinien, die System- und die Freisetzung-Richtlinie, von Bedeutung.

In Deutschland existierten bereits vor dem Inkrafttreten des GenTG einige Regelungsansätze für den Umgang mit der Gentechnik. Seit 1978 gab es die

„Richtlinien zum Schutz vor Gefahren durch in-vitro neukombinierte Nukleinsäure“, deren Anwendungsbereich auf Grund des fehlenden rechtsverbindlichen Charakters aber begrenzt war. Später wurden weitere punktuelle, gentechnikspezifische Bestimmungen in verschiedene Gesetze aufgenommen, z. B. in das Immissionsschutz-, Gefahrstoff- und Wasserrecht. Die Ergänzung vorhandener Regelungen führte jedoch im Ergebnis zu einer lückenhaften und von keiner einheitlichen Konzeption getragenen Regelungssituation.

Am 1. Juli 1990 trat das GenTG schließlich in Kraft. Mit Wirkung vom 22. Dezember 1993 wurde es erstmals durch ein Änderungsgesetz novelliert. Das GenTG enthält eine doppelte Zwecksetzung. Primär dient das Gesetz dem Zweck, Mensch und Umwelt vor den spezifischen Gefahren der Gentechnik zu schützen, und sekundär verfolgt es das Ziel, den rechtlichen Rahmen für die Förderung der wissenschaftlichen und technischen Möglichkeiten der Gentechnik zu schaffen.

Der Anwendungsbereich des Gesetzes erfasst grds. jeden Umgang mit gentechnisch veränderten Organismen. Ausgenommen sind der außerbetriebliche Transport und die gentechnischen Arbeiten, die unmittelbar am Menschen stattfinden.

Im Regelfall wird nach dem GenTG jedes gentechnischen Projekt einer präventiven staatlichen Kontrolle unterworfen. Der Umfang und die Intensität der behördlichen Kontrolle nehmen mit dem zu erwartenden oder zu vermutenden Gefährdungspotential des gentechnischen Vorhabens zu.

Das Gesetz wird ergänzt durch mehrere Ausführungsverordnungen, von denen die Gentechnik-Sicherheitsverordnung, die die erforderlichen Labor-, Produktions- und Arbeitssicherheitsmaßnahmen für alle Sicherheitsstufen festlegt, die wichtigste Regelung ist.

Risiken und Chancen der Gentechnik beschäftigen nicht nur das Schrifttum, sondern auch die Rechtsprechung. Die obige Analyse der gerichtlichen Auseinandersetzung konzentriert sich auf Grundfragen des Gentechnikrechts (§ 12) und Einzelfragen des GenTG. Bei letzterem werden insbesondere die Anwendungsbereiche und Begriffsbestimmungen (§ 13), die Anlagene genehmigung „im geschlossenen System“ (§ 14) und die Freisetzungen und Inverkehrbringen (§ 15) angesprochen. Es werden Schwerpunkte der

seit 1989 ergangenen Judikatur unter besonderer Berücksichtigung neuerer Entwicklungen referiert.

Das Cartagena-Protokoll führte in Korea zu rechtspolitischem Handlungsbedarf. Rechtspolitisch gesehen, war er dennoch ein Erfolg, denn es wurde nunmehr eiligst das GVO-International Bewegung-Gesetz vom 28. 3 2001 verabschiedet. Die Umsetzung des Protokolls erfolgte endlich durch dieses Gesetz dabei und die darauf gestützten Rechtsverordnungen.

1983 trat lediglich das Gentechnik-Förderungsgesetz in Kraft. Die Regelungen zum Gentechnikrecht finden sich im Biotechnik-Förderungsgesetz in der neu bekanntgemachten Fassung aus dem Jahre 1995. Das Biotechnik-Förderungsgesetz enthält eine Fülle von Ermächtigungsgrundlagen zum Erlass von Rechtsverordnungen und Verwaltungsvorschriften.

Das Gesetz verfolgt nach § 1 Biotechnik-Förderungsgesetz eine Zielsetzung: Zum einen ist es nicht auf den Schutz und die Vorsorge vor Gefährdungen der menschlichen Gesundheit und der Umwelt durch gentechnisch veränderte Organismen gerichtet, zum anderen soll die Gentechnik durch Bereitstellung eines Rechtsrahmens gefördert werden. Der Förderzweck räumt Forschungsvorhaben eine Sonderstellung gegenüber Vorhaben zu gewerblichen Zwecken ein und sieht verfahrensmäßige Erleichterungen vor. Aber auch von Vorhaben zu Forschungszwecken dürfen keine Gefahren für die Schutzgüter ausgehen, was sich aus der systematischen Vorrangstellung und dem höheren Rang der Schutzgüter ergibt.

Die Regelungstechnik war nicht zuletzt auf internationaler Ebene vorgezeichnet. Das einschlägige Cartagena-Protokoll folgte in seiner ursprünglichen Fassung einem horizontalen Ansatz, d. h., es setzte an den gentechnischen Verfahren bzw. Tätigkeiten an und nicht, wie das amerikanische Recht, an den gentechnischen Produkten (sog. vertikaler Ansatz). Das Protokoll regelt die Entlassung der GVO in die Umwelt, sei es im Wege der eigentlichen Freisetzung – Anbau gentechnisch veränderten Rapses auf dem Feld – oder im Wege des Inverkehrbringens – Verkauf eben dieses Rapses, insbesondere Aus- und Einfuhr usw. Alle Tätigkeiten in diesen Bereichen sollten nach dem Protokoll einer lückenlosen hoheitlichen Kontrolle unterliegen.

Das Protokoll führte daher in Korea zu rechtspolitischem Handlungsbedarf. Rechtspolitisch gesehen, war er dennoch ein Erfolg, denn es wurde nunmehr eiligst das GVO-International Bewegung-Gesetz vom 28. 3 2001 verabschiedet. Das Gesetz betraf und betrifft zusätzlich den Umgang mit gentechnisch veränderten Organismen (GVO) in geschlossenen Systemen, grob gesagt: im Forschungslabor. Die Umsetzung des Protokolls erfolgte endlich durch dieses Gesetz dabei und die darauf gestützten Rechtsverordnungen.

Nach des GVO-International Bewegung-Gesetzes waren gentechnische Arbeiten zu gewerblichen Zwecken gegenüber solchen zu Forschungszwecken im allgemeinen privilegiert (Art. 22). Bei Arbeiten im industriellen Maßstab gibt es vielmehr wegen der größeren Arbeitsvolumina einen größeren Gefährdungspotential. Aber gentechnische Arbeiten zu gewerblichen Zwecken hat ein normatives Defizit.

Die Verabschiedung des Gentechnikgesetzes in Deutschland hat ein bis dahin bestehendes normatives Defizit beseitigt. Aus verfassungsrechtlichen Gründen war eine Regelung durch ein Parlamentsgesetz erforderlich, denn es werden auf der Seite des Anwenders der Gentechnik dessen Grundrechte aus Art. 22 Abs. 1 Koreanischer Verfassungstext (Forschungsfreiheit), Art. 15 Koreanischer Verfassungstext (Berufs- und Gewerbefreiheit) und Art. 23 Abs. 1 Koreanischer Verfassungstext (Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb) berührt, während auf der Seite der durch die Anwendung der Gentechnik möglicherweise gefährdeten in erster Linie Art. 12 Abs. 1 Koreanischer Verfassungstext (Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit) betroffen sein kann. Angesichts der Umstrittenheit der Materie und des Ausmaßes der mit der Anwendung der Gentechnik verbundenen Risiken kann hier auch die Wesentlichkeitstheorie eine parlamentsgesetzliche Regelung verlangen

Die Regelung sowohl des Umgangs mit gentechnisch verändertem Material im geschlossenen System als auch der bewussten Freisetzung gentechnisch veränderter Organismen in die Umwelt muss unter sorgfältiger Abwägung aller berührten Interessen erfolgen. Eine gesetzliche Regelung sollte sowohl den befürchteten Risiken gentechnologischer Verfahren gerecht werden, als auch die Möglichkeit bieten, die Vorteile der Gentechnologie ausreichend zu nutzen.

Anhang I: Koreanischer Verfassungstext

Die Verfassung der Republik Korea 29. Oktober 1987

Präambel

Wir, das Volk von Korea, das stolz ist auf eine glorreiche, unermesslich lange Geschichte und Tradition, das das Ziel der provisorischen Regierung der Republik von Korea, entstanden aus der Unabhängigkeitsbewegung vom 1. März 1919 und den demokratischen Idealen des Aufstandes vom 19. April 1960, aufrecht erhält, das den Auftrag übernommen hat, für eine demokratische Reform und eine friedliche Wiedervereinigung unseres Heimatlandes zu sorgen, und das beschlossen hat, durch Gerechtigkeit, Menschlichkeit und brüderliche Liebe die nationale Einheit zu festigen, alle sozialen Mängel und Ungerechtigkeiten zu beseitigen, jeder Person die gleichen Chancen zu gewähren und für die höchste Entfaltung der Fähigkeiten jedes einzelnen zu sorgen auf allen Gebieten, die das politische, wirtschaftliche, gesellschaftliche und kulturelle Leben betreffen, indem wir die freiheitlich-demokratische Grundordnung, die Selbständigkeit und Eintracht stärken wollen, jeder Person bei der Erfüllung jeglicher Pflicht und Verantwortung zu helfen, die mit Freiheit und Recht einhergehen, und das Wohlergehen des Volkes zu fördern und sich um einen dauerhaften Weltfrieden zu bemühen und internationalen Wohlstand zu fördern, um Sicherheit, Freiheit und Glück für uns selbst und unsere Nachkommen für immer zu gewährleisten; hiermit ändern wir durch eine Volksabstimmung, der Resolution der Nationalversammlung folgend, die Verfassung, die am 12. Juli 1948 verfügt und erreicht und achtmal geändert wurde.

29. Oktober 1987

Kapitel I

Allgemeine Bestimmungen

Artikel 1

- 1) Die Republik Korea ist eine demokratische Republik.
- 2) Die Souveränität der Republik Korea liegt beim Volk, und alle Staatsgewalt geht vom Volk aus.

Artikel 2

- 1) Die Voraussetzungen der Staatsangehörigkeit der Republik Korea werden durch ein Gesetz bestimmt.
- 2) Der Staat hat die Pflicht, Staatsangehörige, die im Ausland wohnen, nach Maßgabe der Gesetze zu schützen.

Artikel 3

Das Territorium der Republik Korea besteht aus der koreanischen Halbinsel und den dazugehörigen Inseln.

Artikel 4

Die Republik Korea bemüht sich um Einheit und errichtet und führt eine Politik der friedlichen Einheit, die auf der freiheitlichen demokratischen Grundordnung gegründet ist.

Artikel 5

- 1) Die Republik Korea strebt die Bewahrung des internationalen Friedens an und lehnt Angriffskriege ab.
- 2) Die nationalen Streitkräfte sind mit der heiligen Mission der nationalen Sicherheit und der Verteidigung des Landes betraut. Die politische Neutralität wird gewährleistet.

Artikel 6

- 1) Verträge, die der Verfassung gemäß abgeschlossen und verkündet worden sind, und die allgemein anerkannten Regeln des Völkerrechts haben dieselbe Geltungskraft wie das innerstaatliche Recht der Republik Korea.
- 2) Ausländern wird nach Maßgabe des Völkerrechts und der internationalen Verträge ihr Status gewährleistet.

Artikel 7

- 1) Die Beamten sind Diener der Gesamtheit des Volkes und tragen gegenüber dem Volk die Verantwortung.
- 2) Die Stellung und die politische Neutralität der Beamten werden nach Maßgabe der Gesetze gewährleistet.

Artikel 8

- 1) Die Gründung politischer Parteien ist frei, und das Mehrparteiensystem ist gewährleistet.
- 2) Die politischen Parteien müssen in ihren Zielen, in ihrer Organisation und in ihrer Betätigung demokratisch sein und eine Organisation besitzen, die für die Teilnahme des Volkes an der politischen Willensbildung erforderlich ist.
- 3) Die politischen Parteien genießen nach Maßgabe der Gesetze den Schutz des Staates und können vom Staat mit den für ihre Tätigkeit notwendigen Mitteln nach Maßgabe der Gesetze ausgestattet werden.
- 4) Wenn die Ziele oder die Tätigkeit einer politischen Partei gegen die demokratische Grundordnung verstoßen, kann die Regierung beim Verfassungsgericht deren Auflösung beantragen, und die politische Partei wird gemäß der Entscheidung des Verfassungsgerichtes aufgelöst.

Artikel 9

Der Staat muss danach streben, das kulturelle Erbe zu pflegen und zu entwickeln und die Volkskultur zu fördern.

Kapital II

Rechte und Pflichten der Staatsbürger

Artikel 10

Alle Staatsbürger besitzen Eigenwert und Menschenwürde und haben das Recht, nach Glück zu streben. Es ist die Verpflichtung des Staates, die grundlegenden und unverletzlichen Menschenrechte des einzelnen anzuerkennen und zu schützen.

Artikel 11

- 1) Alle Staatsbürger sind vor dem Gesetz gleich, keiner erfährt unterschiedliche Behandlung aufgrund des Geschlechtes, der Religion oder des sozialen Standes im politischen, wirtschaftlichen, gesellschaftlichen oder kulturellen Leben.
- 2) Eine privilegierte Schicht wird nicht anerkannt und darf, in welcher Form auch immer, nicht errichtet werden.
- 3) Auszeichnungen, wie Orden und Sonstiges, sind nur für den Inhaber wirksam, irgendwelche Vorrechte leiten sich daraus nicht ab.

Artikel 12

- 1) Alle Staatsbürger genießen die körperliche Freiheit. Niemand kann festgenommen, inhaftiert, von Beschlagnahme betroffen, durchsucht oder verhört werden, außer es ist vom Gesetz vorgesehen. Niemand kann bestraft, in Sicherheitsverwahrung genommen oder zur Zwangsarbeit verpflichtet werden, es sei denn aufgrund eines Gesetzes und eines rechtmäßigen Verfahrens.
- 2) Kein Staatsbürger darf gefoltert oder zu Aussagen gezwungen werden, die für ihn selbst strafrechtlich nachteilig sind.
- 3) Festnahme, Inhaftierung, Beschlagnahme und Durchsuchung bedürfen des Vorweisens einer richterlichen Anordnung, die durch ein rechtmäßiges Verfahren auf Antrag des Staatsanwaltes erlassen wird. Nur in dem Fall, dass ein Verdächtiger auf frischer Tat festgenommen wird oder wenn die Gefahr besteht, dass eine Person, die der Begehung einer Straftat verdächtig ist, die mit einer Freiheitsstrafe von mindestens drei Jahren bedroht ist, entkommen oder ihre Tat verdunkeln kann, können die Ermittlungsorgane die richterliche Anordnung nachträglich beantragen.
- 4) Jeder Festgenommene oder Inhaftierte hat das Recht, sofort den Beistand eines Anwaltes zu erhalten. Wenn der im Strafprozess Angeklagte von sich aus keinen Anwalt finden kann, stellt ihm der Staat der gesetzlichen Bestimmung entsprechend einen Anwalt zur Verfügung.

- 5) Niemand kann festgenommen oder inhaftiert werden, ohne den Grund hierfür genannt zu bekommen und ohne über sein Recht auf den Beistand eines Anwaltes in Kenntnis gesetzt zu werden. Der Grund, das Datum und der Ort müssen sofort den Familien der Festgenommenen oder Inhaftierten nach Maßgabe der Gesetze bekanntgegeben werden.
- 6) Jeder Festgenommene oder Inhaftierte hat das Recht, das Gericht zu ersuchen, die Rechtmäßigkeit der Festnahme oder der Untersuchungshaft zu überprüfen.
- 7) Wenn feststeht, dass ein Geständnis gegen den Willen des Angeklagten durch Folter, Gewaltanwendung, Einschüchterung, ungerecht verlängerte Haft, Täuschung oder dergleichen erlangt wurde oder wenn das Geständnis das einzige Beweismittel gegen den Angeklagten ist, kann ein derartiges Geständnis nicht für die Verurteilung verwertet und kann eine Strafe aufgrund eines solchen Geständnisses nicht ausgesprochen werden.

Artikel 13

- 1) Kein Staatsbürger kann nachträglich wegen einer Handlung angeklagt werden, die nach den zur Zeit der Tat geltenden Gesetzen keine Straftat darstellte. Ebenso kann er wegen derselben Straftat nicht wiederholt bestraft werden.
- 2) Niemand darf durch rückwirkende Gesetze in der Ausübung seiner politischen Rechte eingeschränkt oder in seinen Eigentumsrechten beeinträchtigt werden.
- 3) Kein Staatsbürger soll wegen einer Tat schlecht behandelt werden, die nicht er selbst, sondern ein Verwandter begangen hat.

Artikel 14

Alle Staatsbürger genießen die Freiheit der Wahl des Wohnsitzes und Freizügigkeit.

Artikel 15

Alle Staatsbürger haben die Freiheit der Berufswahl.

Artikel 16

Alle Staatsbürger genießen die Unverletzlichkeit ihrer Wohnung. Bei Beschlagnahme oder Durchsuchung der Wohnung muss eine auf Antrag des Staatsanwaltes erlassene richterliche Anordnung vorgewiesen werden.

Artikel 17

Die Intimsphäre und die Freiheit des Privatlebens der Staatsbürger darf nicht verletzt werden.

Artikel 18

Das Kommunikationsgeheimnis der Staatsbürger darf nicht verletzt werden.

Artikel 19

Alle Staatsbürger haben die Gewissensfreiheit.

Artikel 20

- 1) Alle Staatsbürger genießen die Freiheit der Religion.
- 2) Es wird keine Staatsreligion anerkannt, und Religion und Politik werden voneinander getrennt.

Artikel 21

- 1) Alle Staatsbürger genießen Rede- und Pressefreiheit sowie Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit.
- 2) Ein Verbot oder eine Zensur von Rede und Presse und ein Verbot von Versammlungen und Vereinigungen finden nicht statt.
- 3) Einrichtungen von Rundfunk und Nachrichtenwesen und Einrichtungen, die notwendig sind, um die Funktion der Zeitungen zu gewährleisten, werden durch Gesetz bestimmt.
- 4) Weder die Rede noch die Presse darf die Ehre oder die Rechte anderer verletzen oder die öffentliche Moral oder die soziale Ethik untergraben. Sollte die Rede oder die Presse die Ehre oder die Rechte anderer verletzen, kann für den daraus entstandenen Schaden Ersatz verlangt werden.

Artikel 22

- 1) Alle Staatsbürger genießen die Freiheit der Wissenschaft und der Künste.
- 2) Die Rechte der Autoren, Erfinder, Techniker und Künstler werden durch Gesetz geschützt.

Artikel 23

- 1) Jedem Staatsbürger werden Eigentumsrechte garantiert. Deren Inhalt und Grenzen werden durch Gesetz bestimmt.
- 2) Die Ausübung der Eigentumsrechte muss mit dem Gemeinwohl vereinbar sein.
- 3) Die Zulässigkeit von Enteignung, Benutzung, Einschränkung und Entschädigung der Eigentumsrechte kann durch Gesetz aus Gründen des Gemeinnutzes vorgesehen werden. In solchen Fällen wird eine gerechte Entschädigung gezahlt.

Artikel 24

Alle Staatsbürger haben nach Maßgabe der Gesetze das Wahlrecht.

Artikel 25

Alle Staatsbürger haben nach Maßgabe der Gesetze das Recht zur Übernahme öffentlicher Ämter.

Artikel 26

- 1) Alle Staatsbürger haben das Recht, sich nach Maßgabe der Gesetze mit schriftlichen Petitionen an alle Staatsorgane zu wenden.
- 2) Die Staatsorgane haben die Pflicht, die Petitionen zu prüfen.

Artikel 27

- 1) Alle Staatsbürger haben das Recht, durch Richter, die durch die Verfassung und Gesetze bestimmt sind, einen Prozess nach dem Gesetz zu erhalten.
- 2) Ein Staatsbürger, der kein Soldat und kein Zivilbediensteter der Streitkräfte ist, wird innerhalb des Staatsgebietes der Republik Korea nicht vor das Militärgericht gestellt, es sei denn, in den gesetzlich bestimmten Fällen von Verbrechen im Zusammenhang mit

wichtigen Geheimnissen in militärischen Angelegenheiten, der militärischen Wache, der Versorgung mit giftiger Verpflegung, Kriegsgefangenen, Munition sowie Militäranstalten betreffend, außer in den Fällen, in denen der außerordentliche Kriegszustand erklärt ist.

- 3) Alle Staatsbürger haben das Recht auf einen schnellen Prozess. Der Angeklagte hat das Recht, unverzüglich einen öffentlichen Prozess zu erhalten, soweit keine bedeutenden Gründe vorliegen.
- 4) Der Angeklagte wird solange als unschuldig angesehen, bis seine Schuld erwiesen worden ist.
- 5) Das Opfer eines Verbrechens hat Anspruch darauf, während des Gerichtsverfahrens für den betreffenden Fall eine Erklärung abzugeben nach Maßgabe der Gesetze.

Artikel 28

Ein Beschuldigter oder Angeklagter, der inhaftiert war und der vom Gericht freigesprochen wurde, oder aber ein Beschuldigter oder Angeklagter, dessen Verfahren eingestellt wurde, kann vom Staat nach Maßgabe der Gesetze eine gerechte Entschädigung verlangen.

Artikel 29

- 1) Wenn ein Staatsbürger durch widerrechtliche dienstliche Handlungen von Beamten einen Schaden erlitten hat, kann er nach Maßgabe der Gesetze vom Staat oder einer öffentlichen Körperschaft einen entsprechenden Schadensersatz verlangen. Die betroffenen Beamten werden jedoch nicht von ihrer Verantwortung befreit.
- 2) Für Schäden, die Soldaten, Zivilbedienstete der Streitkräfte, Polizeibeamte und andere, durch Gesetz bestimmte Personen im Zusammenhang mit der Ausübung ihres Dienstes bei Kampfhandlungen, Manövern oder bei anderen Gelegenheiten erlitten haben, gilt, dass sie über die gesetzlich bestimmte Entschädigung hinaus vom Staat oder von der öffentlichen Körperschaften keinen Schadensersatz für widerrechtliche dienstliche Handlungen von Staatsbeamten verlangen können.

Artikel 30

Bürger, die infolge krimineller Handlungen Schaden an Körper und Leben erlitten haben, können nach Maßgabe der Gesetze vom Staat Hilfe erhalten.

Artikel 31

- 1) Alle Staatsbürger haben das Recht, entsprechend seiner Fähigkeiten gleichberechtigt Ausbildung zu genießen.
- 2) Alle Staatsbürger haben gegenüber den Kindern, über die sie Obhut haben, die Pflicht, ihnen mindestens die Grundschulbildung und die durch Gesetz bestimmte Ausbildung zuteil werden zu lassen.
- 3) Der obligatorische Schulbesuch ist unentgeltlich.
- 4) Die Unabhängigkeit, die Spezialität und die politische Neutralität des Bildungswesens und die Autonomie der Universitäten werden in Übereinstimmung mit den gesetzlichen Vorschriften gewährleistet.
- 5) Der Staat muss die lebenslange Ausbildung fördern.
- 6) Die grundlegenden Angelegenheiten des Bildungswesens, insbesondere Schulausbildung und lebenslange Ausbildung, deren Verwaltung und Finanzierung sowie die Stellung der Lehrer, werden durch Gesetz geregelt.

Artikel 32

- 1) Alle Staatsbürger haben das Recht auf Arbeit. Der Staat hat auf soziale und wirtschaftliche Weise die Beschäftigung der Arbeitnehmer zu fördern und sich um angemessene Löhne zu bemühen und einen Mindestlohn nach Maßgabe der Gesetze zu garantieren.
- 2) Alle Staatsbürger haben die Pflicht zu arbeiten. Der Staat bestimmt Inhalt und Bedingungen der Arbeitspflicht nach demokratischen Grundsätzen durch Gesetz.
- 3) Die Arbeitsbedingungen werden durch Gesetz in der Weise bestimmt, dass die Würde des Menschen gewährleistet wird.
- 4) Die Arbeit von Frauen wird besonders geschützt. Sie dürfen nicht benachteiligt werden bei Beschäftigung, Bezahlung und den Arbeitsbedingungen.

- 5) Die Arbeit von Jugendlichen wird besonders geschützt.
- 6) Arbeitsgelegenheiten werden vorzugsweise denen gewährt, die dem Staat hervorragende Dienste geleistet haben, sowie verwundeten Soldaten und Polizisten, des weiteren Angehörigen von Hinterbliebenenfamilien gefallener Soldaten und Polizisten nach Maßgabe gesetzlicher Bestimmungen.

Artikel 33

- 1) Die Arbeitnehmer haben das Recht, zur Verbesserung der Arbeitsbedingungen autonome Organisationen zu bilden, Tarifverhandlungen zu führen und zu streiken.
- 2) Nur diejenigen Staatsbeamten haben das Organisations-, Tarif-, und Streikrecht, die dafür im Gesetz genannt werden.
- 3) Das Streikrecht von Arbeitnehmern, die in wichtigen Zweigen der Rüstungsindustrie beschäftigt sind, kann entweder eingeschränkt oder versagt werden nach Maßgabe der Gesetze.

Artikel 34

- 1) Alle Staatsbürger haben das Recht, ein menschenwürdiges Leben zu führen.
- 2) Der Staat hat sich um die Förderung der sozialen Sicherheit und Wohlfahrt zu bemühen.
- 3) Der Staat hat sich um das Wohlergehen und die Rechte der Frauen zu bemühen.
- 4) Der Staat hat die Pflicht, eine Politik zu betreiben, die das Wohlergehen der Alten und Jugendlichen erhöht.
- 5) Staatsbürger, die ihren Lebensunterhalt durch Behinderung, Krankheit, Alter oder aus anderen Gründen nicht selbst bestreiten können, werden nach Maßgabe der Gesetze vom Staat unterstützt.
- 6) Der Staat hat sich darum zu bemühen, Unglück von seinen Bürgern abzuwenden.

Artikel 35

- 1) Alle Staatsbürger haben das Recht, in einer erfreulichen Umwelt zu leben. Der Staat und alle Staatsbürger haben die Pflicht, die Umwelt zu schützen.
- 2) Inhalt und Ausübung der Umweltrechte wird durch Gesetz bestimmt.
- 3) Der Staat bemüht sich um angemessene Wohnmöglichkeiten für seine Bürger durch Wohnungspolitik.

Artikel 36

- 1) Ehe und Familienleben müssen auf die Würde des Individuums und die Gleichberechtigung der Geschlechter gegründet und erhalten werden. Ehe und Familienleben genießen den Schutz des Staates.
- 2) Der Staat hat sich um den Schutz der Mütter zu kümmern.
- 3) Die Gesundheit aller Staatsbürger genießt den Schutz des Staates.

Artikel 37

- 1) Freiheiten und Rechte der Staatsbürger werden nicht aus dem Grund außer acht gelassen, dass sie in der Verfassung nicht aufgezählt seien.
- 2) Alle Freiheiten und Rechte der Staatsbürger können durch Gesetze nur dann eingeschränkt werden, wenn es für die Staatssicherheit, die Aufrechterhaltung der Ordnung oder das Gemeinwohl erforderlich ist. Selbst wenn eine solche Einschränkung vorgenommen wird, darf der Wesensgehalt der Freiheit oder des Rechtes nicht angetastet werden.

Artikel 38

Alle Staatsbürger haben nach Maßgabe der Gesetze die Pflicht zur Entrichtung von Steuern.

Artikel 39

- 1) Alle Staatsbürger haben nach Maßgabe der Gesetze die Pflicht zur Verteidigung des Landes.
- 2) Kein Staatsbürger darf wegen Erfüllung seiner Wehrpflicht benachteiligt werden.

Kapitel III

Die Nationalversammlung

Artikel 40

Die Gesetzgebende Gewalt liegt bei der Nationalversammlung.

Artikel 41

- 1) Die Nationalversammlung besteht aus den Abgeordneten, die in allgemeiner, gleicher, direkter und geheimer Wahl vom Volk gewählt werden.
- 2) Die Anzahl der Abgeordneten der Nationalversammlung wird durch Gesetz bestimmt und beträgt mindestens 200.
- 3) Der Wahlbezirk des Abgeordneten, das Verhältniswahlsystem und die sonstigen Angelegenheiten bezüglich der Wahl der Abgeordneten der Nationalversammlung werden durch Gesetz bestimmt.

Artikel 42

Die Amtszeit der Abgeordneten der Nationalversammlung beträgt vier Jahre.

Artikel 43

Abgeordnete der Nationalversammlung dürfen nicht gleichzeitig gesetzlich bestimmte Ämter innehaben.

Artikel 44

- 1) Während der Sitzungsperiode darf ohne Zustimmung der Nationalversammlung kein Abgeordneter der Nationalversammlung festgenommen oder inhaftiert werden, es sei denn, er wird auf frischer Tat ertappt.
- 2) Wenn ein Abgeordneter der Nationalversammlung vor der Sitzungsperiode festgenommen oder inhaftiert wurde, wird er, sofern er nicht auf frischer Tat erfasst wurde, auf Verlangen der Nationalversammlung während der Sitzungsperiode freigelassen.

Artikel 45

Kein Abgeordneter der Nationalversammlung trägt außerhalb der Nationalversammlung Verantwortung für Abstimmungen und Äußerungen, die er in seiner Eigenschaft als Abgeordneter in der Nationalversammlung gemacht hat.

Artikel 46

- 1) Der Abgeordnete der Nationalversammlung ist zu lauterer Gesinnung verpflichtet.
- 2) Die Abgeordneten der Nationalversammlung sollen den Staatsinteressen Vorrang geben und ihre Amtspflichten nach bestem Gewissen erfüllen.
- 3) Kein Abgeordneter der Nationalversammlung darf sich mittels Verträgen mit dem Staat, den öffentlichen Körperschaften oder Unternehmen oder durch ihre Dienstposition Rechte oder Interessen bezüglich des Eigentums oder Stellung erwerben, oder anderen das Gleiche vermitteln, indem er seine Stellung missbraucht.

Artikel 47

- 1) Die ordentliche Sitzung der Nationalversammlung tritt nach Maßgabe der Gesetze jedes Jahr einmal zusammen, die Sondersitzung tritt auf Verlangen des Staatspräsidenten oder mindestens eines Viertels der Gesamtzahl der Abgeordneten der Nationalversammlung zusammen.
- 2) Die ordentliche Sitzungsperiode darf 100 Tage, die Sondersitzungsperiode 30 Tage nicht überschreiten.
- 3) Wenn der Staatspräsident den Zusammentritt einer Sondersitzung verlangt, muss er die Zeitdauer und die Gründe für das Verlangen des Zusammentritts deutlich darlegen.

Artikel 48

Die Nationalversammlung wählt einen Präsidenten und zwei Vizepräsidenten.

Artikel 49

Die Nationalversammlung fasst Beschluss bei Anwesenheit der Mehrheit der Gesamtzahl der Abgeordneten durch Zustimmung der Mehrheit der anwesenden Abgeordneten, soweit es keine besonderen Bestimmungen in der Verfassung oder Gesetze gibt. Wenn die Anzahl der Ja- und Neinstimmen gleich ist, wird eine Angelegenheit als abgelehnt betrachtet.

Artikel 50

- 1) Die Sitzungen der Nationalversammlung sind öffentlich. Die Öffentlichkeit wird ausgeschlossen, wenn die Mehrheit der anwesenden Abgeordneten für den Ausschluss stimmt oder der Präsident ihn aus Gründen der Staatssicherheit für erforderlich erachtet.
- 2) Der Inhalt einer nichtöffentlichen Sitzung darf nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen bekanntgegeben werden.

Artikel 51

Gesetzesentwürfe und andere Vorlagen, die in die Nationalversammlung eingebracht worden sind, werden nicht aus dem Grund fallengelassen, dass nicht über sie innerhalb einer Sitzungsperiode Beschluss gefasst wurde. Nur dann, wenn die Amtszeit der Abgeordneten der Nationalversammlung abgelaufen ist, gilt eine Ausnahme.

Artikel 52

Die Abgeordneten der Nationalversammlung und die Regierung können Gesetzesentwürfe einbringen.

Artikel 53

- 1) Die Gesetzesentwürfe, die in der Nationalversammlung verabschiedet worden sind, werden an die Regierung weitergeleitet, der Staatspräsident verkündet sie innerhalb von 15 Tagen.
- 2) Wenn der Staatspräsident Einwände gegen einen Gesetzesentwurf hat, kann er diesen innerhalb des durch Abs. 1 bestimmten Zeitraums, mit schriftlichen Einwänden versehen, an die Nationalversammlung zurückreichen und erneute Beratung verlangen. Dies gilt auch während der Sitzungspause der Nationalversammlung.

- 3) Der Staatspräsident kann eine erneute Beratung über einen Teil des Gesetzesentwurfes oder über den Gesetzesentwurf, nachdem er ihn abgeändert hat, nicht verlangen.
- 4) Wenn die Forderung nach erneuter Beratung vorliegt, ist die Nationalversammlung zu erneuter Beratung gehalten und der Gesetzesentwurf wird, wenn er bei Anwesenheit der Mehrheit der Gesamtzahl der Abgeordneten und mit Zustimmung von zwei Dritteln der anwesenden Abgeordneten wie schon zuvor verabschiedet wird, als Gesetz bestätigt.
- 5) Wenn der Staatspräsident innerhalb des nach Abs. 1 bestimmten Zeitraums den Gesetzesentwurf nicht verkündet hat oder keine erneute Beratung verlangt hat, ist der Gesetzesentwurf als Gesetz bestätigt.
- 6) Der Staatspräsident muss ein Gesetz, das nach den Bestimmungen der vorhergehenden Absätze 4 und 5 zustande gekommen ist, unverzüglich verkünden. Wenn der Staatspräsident ein Gesetz, das gemäß Abs. 5 zustande gekommen oder nach Abs. 4 an die Regierung weitergeleitet worden ist, nicht innerhalb von fünf Tagen verkündet, verkündet es der Präsident der Nationalversammlung.
- 7) Ein Gesetz tritt, soweit nicht anders bestimmt, 20 Tage nach seiner Verkündigung in Kraft.

Artikel 54

- 1) Die Nationalversammlung berät und bestätigt den Haushaltsplan des Staates.
- 2) Die Regierung muss in jedem Rechnungsjahr den Haushaltsplan aufstellen und ihn bis zu 90 Tagen vor Beginn eines Rechnungsjahres der Nationalversammlung vorlegen. Die Nationalversammlung muss ihn bis zu 30 Tagen vor Beginn des Rechnungsjahres verabschieden.
- 3) Wenn der Haushaltsplan bei Beginn des Rechnungsjahres nicht verabschiedet ist, kann die Regierung, soweit sie sich nach dem Haushaltsplan des vorhergehenden Rechnungsjahres richtet, Gelder für

folgende Zwecke ausgeben, bis der Haushaltsplan von der Nationalversammlung verabschiedet ist:

1. Erhaltung oder Verwaltung der aufgrund der Verfassung oder Gesetze geschaffenen Organisationen und Einrichtungen,
2. Die Leistung sich aus gesetzlicher Verpflichtung ergebender Schulden,
3. Die Fortführung der bereits im Haushalt anerkannten Angelegenheiten.

Artikel 55

- 1) Wenn die Notwendigkeit besteht, die Ausgaben über ein Rechnungsjahr hinaus zu erstrecken, bedarf die Regierung, unter Befristung der Laufzeit, des Beschlusses der Nationalversammlung.
- 2) Die Finanzreserve wird von der Nationalversammlung insgesamt festgestellt. Ausgabe aus der Finanzreserve bedürfen der Bestätigung durch die Nationalversammlung in der nächsten Sitzungsperiode.

Artikel 56

Wenn die Notwendigkeit besteht, am Haushalt Änderungen vorzunehmen, kann die Regierung einen Nachtrags- und Änderungshaushaltsplan aufstellen und ihn der Nationalversammlung vorlegen.

Artikel 57

Die Nationalversammlung kann ohne Zustimmung der Regierung weder den Betrag irgendeines Titels des von der Regierung vorgelegten Haushalts erhöhen noch neue Titel schaffen.

Artikel 58

Wenn die Regierung staatliche Schuldverschreibungen ausgibt, oder beabsichtigt, Verträge abzuschließen, die außerhalb des Haushaltes zu Belastungen des Staates führen, bedarf sie im voraus eines Beschlusses der Nationalversammlung.

Artikel 59

Art und Höhe der Steuern werden durch Gesetz bestimmt.

Artikel 60

- 1) Die Nationalversammlung besitzt das Zustimmungsrecht zum Abschluss und zur Ratifizierung von Verträgen, die den gegenseitigen Beistand und die Sicherheit betreffen, wichtigen Verträgen betreffs internationaler Organisationen, Freundschafts-, Handels- und Schifffahrtsverträgen, Verträgen, welche die Souveränität beschränken, Verträgen, welche den Staat oder die Staatsbürger finanziell belasten, oder Verträgen, die sich auf Gesetzgebungsangelegenheiten beziehen.
- 2) Die Nationalversammlung besitzt das Zustimmungsrecht auch zur Erklärung des Krieges, zur Entsendung der nationalen Streitkräfte ins Ausland oder zur Stationierung ausländischer Streitkräfte auf dem Territorium der Republik Korea.

Artikel 61

- 1) Die Nationalversammlung kann staatspolitische Angelegenheiten überprüfen oder bestimmte staatspolitische Angelegenheiten untersuchen und die Vorlegung von entsprechenden Dokumenten verlangen, ebenso die Beiwohnung eines Zeugen sowie das Erbringen von Beweisen und Stellungnahmen.
- 2) Die Verfahrensweise und andere notwendige Gesichtspunkte, die Überprüfung und Untersuchung der staatspolitischen Angelegenheiten betreffend, werden nach Maßgabe der Gesetze bestimmt.

Artikel 62

- 1) Der Premierminister, die Mitglieder des Staatsrates oder Vertreter der Regierung können Sitzungen der Nationalversammlung oder ihrer Ausschüsse beiwohnen und über die Durchführung der Staatspolitik berichten, ihre Meinung darlegen und Anfragen beantworten.
- 2) Wenn die Nationalversammlung oder ihre Ausschüsse es verlangen, müssen der Premierminister, die Mitglieder des Staatsrates oder die Vertreter der Regierung in jeder Sitzung der Nationalversammlung anwesend sein und Anfragen beantworten. Wenn die Anwesenheit des Premierministers oder der Mitglieder des Staatsrates verlangt

wird, können sich diese durch Mitglieder des Staatsrates oder sonstige Regierungsvertreter in jeder Sitzung der Nationalversammlung vertreten lassen und Anfragen stellvertretend beantworten lassen.

Artikel 63

- 1) Die Nationalversammlung kann beim Staatspräsidenten die Entlassung des Premierministers oder der Mitglieder des Staatsrates beantragen.
- 2) Ein Misstrauensvotum nach Abs. 1 muss von mindestens einem Drittel der Gesamtzahl der Abgeordneten der Nationalversammlung eingebracht werden und bedarf der Zustimmung der Mehrheit der Gesamtzahl der Abgeordneten der Nationalversammlung.

Artikel 64

- 1) Die Nationalversammlung kann im Rahmen der Gesetze eine Geschäftsordnung und eine interne Verfahrensordnung erlassen.
- 2) Die Nationalversammlung kann die Qualifikation der Abgeordneten überprüfen und Abgeordnete disziplinarisch bestrafen.
- 3) Um einen Abgeordneten auszuschließen, bedarf es der Zustimmung von mindestens zwei Dritteln der Gesamtzahl der Abgeordneten der Nationalversammlung.
- 4) Maßnahmen nach Abs. 2 und 3 unterliegen nicht der gerichtlichen Überprüfung.

Artikel 65

- 1) Falls der Staatspräsident, der Premierminister, die Mitglieder des Staatsrates, die Leiter der einzelnen Ministerien, die Richter des Verfassungsgerichtes, Richter, die Mitglieder des Zentralen Wahlaufsichtkomitees, der Präsident und die Mitglieder des Rechnungshofes und andere durch Gesetz bestimmte Staatsbeamte in Ausübung ihrer Amtspflichten die Verfassung oder Gesetze verletzt haben, kann die Nationalversammlung eine Staatsanklage beschließen.
- 2) Eine Staatsanklage nach Abs. 1 bedarf des Vorschlags von mindestens einem Drittel der Gesamtzahl der Abgeordneten der National-

versammlung, und der Beschluss darüber erfordert die Zustimmung der Mehrheit der Gesamtzahl der Abgeordneten der Nationalversammlung. Eine Staatsanklage gegen den Staatspräsidenten bedarf des Vorschlags durch die Mehrheit der Gesamtzahl der Abgeordneten der Nationalversammlung, und der Beschluss darüber bedarf der Mehrheit von zwei Dritteln der Gesamtzahl der Abgeordneten der Nationalversammlung.

- 3) Derjenige, gegen den eine Staatsanklage erhoben worden ist, ist von seinem Amt bis zur Entscheidung über die Staatsanklage suspendiert.
- 4) Die Entscheidung über eine Staatsanklage beschränkt sich auf die Amtsenthebung. Daraus ergibt sich jedoch keine Befreiung von der zivil- oder strafrechtlichen Verantwortung.

Kapitel IV

Die Regierung

Teil 1. Der Staatspräsident

Artikel 66

- 1) Der Staatspräsident ist das Staatsoberhaupt und vertritt den Staat gegenüber dem Ausland.
- 2) Der Staatspräsident hat die Verantwortung und die Pflicht, die Unabhängigkeit, die territoriale Integrität, die Kontinuität des Staates und die Verfassung zu wahren.
- 3) Der Staatspräsident hat die Pflicht, die friedliche Wiedervereinigung des Vaterlandes aufrichtig anzustreben.
- 4) Die vollziehende Gewalt liegt bei der Regierung, die vom Staatspräsidenten geleitet wird.

Artikel 67

- 1) Der Staatspräsident wird in allgemeiner, gleicher, direkter und geheimer Wahl vom Volk gewählt.
- 2) Wenn zwei Bewerber in einem in Abs. 1 beschriebenen Wahlverfahren dieselbe Anzahl von Stimmen erreicht haben, findet in diesem

Fall die Wahl zwischen allen Bewerbern, die dieselbe Höchstzahl von Stimmen erhalten haben, in einer öffentlichen Sitzung der Nationalversammlung mit der Mehrheit aller ihrer Mitglieder statt. Zum Staatspräsidenten ist derjenige gewählt, der nunmehr die meisten Stimmen erhält.

- 3) Wenn es nur einen Kandidaten für das Staatspräsidentenamt gibt, ist er solange nicht zum Staatspräsidenten gewählt, bis er letztendlich ein Drittel sämtlicher Wählerstimmen erhält.
- 4) Zum Staatspräsidenten sind Bürger wählbar, die die Wählbarkeit für die Nationalversammlung besitzen und am Tag der Staatspräsidentenschaftswahl das vierzigste Lebensjahr erreicht haben oder älter sind.
- 5) Die Einzelheiten der Präsidentschaftswahl werden gesetzlich geregelt.

Artikel 68

- 1) Der Nachfolger wird 70-40 Tage vor dem Ende der Amtszeit des amtierenden Staatspräsidenten gewählt.
- 2) Wenn das Amt des Staatspräsidenten vorzeitig frei wird, oder der gewählte Staatspräsident stirbt, oder er durch Gerichtsentscheid oder aus anderen Gründen ausgeschlossen wird, soll der Nachfolger innerhalb von 60 Tagen gewählt werden.

Artikel 69

Der Staatspräsident leistet anlässlich seines Amtsantritts den folgenden Eid: „Ich schwöre feierlich vor dem Volk, dass ich die Verfassung einhalte, den Staat verteidige, die friedliche Wiedervereinigung des Vaterlandes, die Freiheit und Wohlfahrt des Volkes fördere und die Volkskultur zu entwickeln bestrebt sein werde und auf diese Weise die Pflichten des Staatspräsidenten treu erfülle.“

Artikel 70

Die Amtszeit des Staatspräsidenten beträgt fünf Jahre. Eine Wiederwahl ist nicht zulässig.

Artikel 71

Wird das Amt des Staatspräsidenten frei oder ist der Staatspräsident nicht in der Lage, seine Befugnisse und Pflichten wahrzunehmen, so übt der Premierminister oder das nach der gesetzlich festgelegten Reihenfolge ermittelte Mitglied des Staatsrates das Amt des Staatspräsidenten aus.

Artikel 72

Der Staatspräsident kann wichtige politische Angelegenheiten der Außenpolitik, der nationalen Verteidigung, der Wiedereinigung sowie der Staatssicherheit zur Volksabstimmung vorlegen, wenn er es für erforderlich hält.

Artikel 73

Der Staatspräsident schließt Verträge und ratifiziert sie, er akkreditiert, empfängt oder entsendet Diplomaten, er erklärt den Krieg und schließt Frieden.

Artikel 74

- 1) Der Staatspräsident hat nach Maßgabe der Verfassung und der Gesetze den Oberbefehl über die nationalen Streitkräfte.
- 2) Aufbau und Organisation der nationalen Streitkräfte werden durch Gesetz bestimmt.

Artikel 75

Der Staatspräsident kann im Zusammenhang mit ihm in einem gesetzlich konkretisierten Bereich übertragenen Angelegenheiten und den Angelegenheiten, die zur Ausführung der Gesetze erforderlich sind, Präsidialverordnungen erlassen.

Artikel 76

- 1) In Zeiten innerer Unruhe und Bedrohungen von außen, Naturkatastrophen oder schwerer finanzieller oder wirtschaftlicher Krisen kann der Staatspräsident das notwendige Minimum an finanziellen und wirtschaftlichen Entscheidungen vornehmen und Vorschriften erlassen, die Gesetzescharakter haben, aber nur dann, wenn es für die Aufrechterhaltung der Staatssicherheit, den öffentlichen Frieden und die öffentliche Ordnung dringend erforder-

derlich ist, und keine Zeit verbleibt, die Zustimmung der Nationalversammlung abzuwarten.

- 2) In Zeiten schwerwiegender feindlicher Bedrohung kann der Staatspräsident nur dann Vorschriften erlassen, die Gesetzescharakter haben, wenn es die Unversehrtheit des Staates zu wahren gilt und es unmöglich ist, die Nationalversammlung einzuberufen.
- 3) Wenn, wie in Abs. 1 und 2 beschrieben, Handlungen vollzogen und Vorschriften erlassen werden, muss der Staatspräsident die Nationalversammlung hierüber unverzüglich in Kenntnis setzen und die Zustimmung der Nationalversammlung einholen.
- 4) Wenn die Zustimmung nach Abs. 3 nicht erteilt wird, verlieren die Handlungen oder Vorschriften ihre Wirksamkeit. Sobald die fraglichen Vorschriften keine Zustimmung erhalten, erlangen die durch diese Vorschriften geänderten oder abgeschafften Gesetze automatisch ihre Wirksamkeit zurück.
- 5) Der Staatspräsident muss sofort die in den Abs. 3 und 4 beschriebenen Entwicklungen öffentlich bekannt machen.

Artikel 77

- 1) Der Staatspräsident kann in Kriegszeiten, bei bewaffneten Konflikten oder ähnlichen Fällen des nationalen Notstandes, wenn es erforderlich ist, durch Mobilisierung der Streitkräfte auf militärische Konflikte zu reagieren oder die öffentliche Sicherheit und Ordnung aufrechtzuerhalten, nach Maßgabe der Gesetze den Kriegszustand verhängen.
- 2) Der Kriegszustand wird in den außerordentlichen Kriegszustand und den Alarmzustand unterteilt.
- 3) Wenn der außerordentliche Kriegszustand verhängt ist, können nach Maßgabe der Gesetze besondere Maßnahmen getroffen werden in bezug auf das Arrestsystem, die Redefreiheit, Pressefreiheit, Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit sowie die Kompetenzen der Regierung und Gerichte.

- 4) Wenn der Kriegszustand verhängt ist, muss der Staatspräsident dies der Nationalversammlung unverzüglich zur Kenntnis bringen.
- 5) Wenn die Nationalversammlung mit der Zustimmung der absoluten Mehrheit der Mitglieder die Aufhebung des Kriegszustandes fordert, muss der Staatspräsident ihn aufheben.

Artikel 78

Der Staatspräsident ernennt und entlässt die Beamten nach Maßgabe der Verfassung und der Gesetze.

Artikel 79

- 1) Der Staatspräsident kann nach Maßgabe der Gesetze Amnestie, Strafmilderung und Rehabilitation anordnen.
- 2) Wenn der Staatspräsident eine allgemeine Amnestie anordnen will, bedarf diese der Zustimmung der Nationalversammlung.
- 3) Die Einzelheiten über Amnestie, Strafmilderung und Rehabilitation werden gesetzlich geregelt.

Artikel 80

Der Staatspräsident verleiht nach Maßgabe der Gesetze Orden und sonstige Auszeichnungen.

Artikel 81

Der Staatspräsident kann in der Nationalversammlung erscheinen und Ansprachen halten sowie schriftliche Botschaften an sie richten.

Artikel 82

Die Rechtshandlungen des Staatspräsidenten erfolgen in Schriftform und vom Premierminister und den zuständigen Mitgliedern des Staatsrates gegengezeichnet werden. In militärischen Angelegenheiten wird entsprechend verfahren.

Artikel 83

Der Staatspräsident kann nicht gleichzeitig das Amt des Premierministers, eines Mitgliedes des Staatsrates, des Leiters eines der Ministerien oder andere gesetzlich bestimmte öffentliche oder private Ämter innehaben.

Artikel 84

Der Staatspräsident wird, abgesehen von den Fällen, in denen er ein Verbrechen, das mit einem Aufruhr oder einem Staatsverrat zusammenhängt, begangen hat, während seiner Amtszeit nicht strafrechtlich verfolgt.

Artikel 85

Angelegenheiten, die zum Status und zur höflichen Behandlung früherer Staatspräsidenten gehören, werden gesetzlich bestimmt.

Teil 2. Die vollziehende Gewalt

1. Abschnitt: Der Premierminister und die Mitglieder des Staatsrates

Artikel 86

- 1) Der Premierminister wird vom Staatspräsidenten mit Zustimmung der Nationalversammlung ernannt.
- 2) Der Premierminister steht dem Staatspräsidenten zur Seite und beaufsichtigt, nach Weisung des Staatspräsidenten, die Verwaltungstätigkeit der Ministerien.
- 3) Kein Angehöriger der Streitkräfte kann zum Premierminister ernannt werden, bevor er aus dem aktiven Dienst ausgeschieden ist.

Artikel 87

- 1) Die Mitglieder des Staatsrates werden auf Vorschlag des Premierministers vom Staatspräsidenten ernannt.
- 2) Die Mitglieder des Staatsrates stehen dem Staatspräsidenten in Bezug auf die Staatspolitik zur Seite, und als Angehörige des Staatsrates beraten sie über die Staatspolitik.
- 3) Der Premierminister kann dem Staatspräsidenten die Entlassung von Mitgliedern des Staatsrates vorschlagen.
- 4) Kein Angehöriger der Streitkräfte kann zum Mitglied des Staatsrates ernannt werden, bevor er aus dem aktiven Dienst ausgeschieden ist.

2. Abschnitt: Der Staatsrat

Artikel 88

- 1) Der Staatsrat beträt über wichtige politische Angelegenheiten, die in die Zuständigkeit der Regierung fallen.
- 2) Der Staatsrat besteht aus dem Staatspräsidenten, dem Premierminister und Mitgliedern des Staatsrates, deren Anzahl mindestens 15 und höchstens 30 beträgt.
- 3) Der Staatspräsident ist Vorsitzender, der Premierminister ist stellvertretender Vorsitzender des Staatsrates.

Artikel 89

Folgende Angelegenheiten bedürfen der Beratung durch den Staatsrat:

1. Grundlegende Planung der Staatspolitik und allgemeine politische Programme der Regierung,
2. Kriegserklärung, Friedensschluss und andere wichtige außenpolitische Angelegenheiten,
3. Verfassungsänderungsentwürfe, Entwürfe für die Volksabstimmung, Vertragseutwürfe, Gesetzesentwürfe und Präsidentsalverordnungsentwürfe,
4. Haushaltsplan, Abschlussrechnung, grundlegende Planung für den Verkauf von Staatseigentum, Verträge, die finanzielle Verpflichtungen des Staates nach sich ziehen und andere wichtige finanzielle Angelegenheiten,
5. Die Notstandsgesetze des Staatspräsidenten sowie die erforderlichen Handlungen und Vorschriften im Bereich der Finanzen und der Wirtschaft, die Erklärung und Beendigung des Kriegsrechtes,
6. Wichtige militärische Angelegenheiten,
7. Verlangen nach einer außerordentlichen Sitzung der Nationalversammlung,
8. Vergabe von Auszeichnungen,
9. Amnestie, Strafmilderung und Rehabilitierung,
10. Abgrenzung der Kompetenzen zwischen den Ministerien,

11. Grundlegende Planung im Zusammenhang mit der Übertragung und Verteilung der Kompetenzen innerhalb der Regierung,
12. Bewertung und Analyse der Führung der Staatsgeschäfte,
13. Aufstellung und Koordinierung der wichtigen politischen Programme aller Ministerien,
14. Anträge auf Auflösung einer politischen Partei,
15. Überprüfung von Petitionen, die der Regierung vorgelegt oder an sie weitergeleitet wurden und die sich auf die Regierungspolitik beziehen,
16. Ernennung des Generalstaatsanwaltes, des Vorsitzenden des Generalstabs, der Stabschefs der einzelnen Waffengattungen, der Präsidenten der staatlichen Universitäten, der Botschafter und der sonstigen, gesetzlich vorgesehenen Staatsbeamten und Verwalter der vom Staat kontrollierten Unternehmen,
17. Sonstige Angelegenheiten, die vom Staatspräsidenten, dem Premierminister oder Mitgliedern des Staatsrates vorgelegt werden.

Artikel 90

- 1) Ein Beirat für Staatsangelegenheiten, der sich aus älteren Staatsmännern zusammensetzt, kann geschaffen werden, um den Staatspräsidenten in wichtigen Staatsangelegenheiten zu beraten.
- 2) Der letzte Staatspräsident ist Vorsitzender des Beirates für Staatsangelegenheiten. In Ermangelung eines letzten Staatspräsidenten ernannt der Staatspräsident den Vorsitzenden.
- 3) Die Organisation, der Aufgabenbereich sowie andere notwendige Angelegenheiten des Beirates für Staatsangelegenheiten werden durch Gesetz bestimmt.

Artikel 91

- 1) Der Staatssicherheitsrat wird geschaffen, um den Staatspräsidenten vor der Beratung im Staatsrat in Fragen der Außen-, Militär- und In-

nenpolitik, die für die Staatssicherheit von Bedeutung sind, zu beraten.

- 2) Der Staatspräsident leitet die Sitzungen des Staatssicherheitsrates.
- 3) Die Organisation, der Aufgabenbereich sowie andere notwendige Angelegenheiten des Staatssicherheitsrates werden durch Gesetz bestimmt.

Artikel 92

- 1) Ein Beirat für demokratische friedliche Einheit kann geschaffen werden, um den Staatspräsidenten in der Errichtung einer Politik der friedlichen Einheit zu beraten.
- 2) Die Organisation, der Aufgabenbereich sowie andere notwendige Angelegenheiten des Beirates für demokratische friedliche Einheit werden durch Gesetz bestimmt.

Artikel 93

- 1) Ein Beirat für Volkswirtschaft kann gegründet werden, um den Staatspräsidenten in wichtigen Fragen zur Entwicklung der Volkswirtschaft zu beraten.
- 2) Die Organisation, der Aufgabenbereich sowie andere notwendige Angelegenheiten des Beirates für Volkswirtschaft werden durch Gesetz bestimmt.

3. Abschnitt: Die Ministerien

Artikel 94

Die Leiter der Ministerien werden vom Staatspräsidenten aus den Mitgliedern des Staatsrates auf Vorschlag des Premierministers ernannt.

Artikel 95

Der Premierminister oder der Leiter jedes Ministeriums kann im Rahmen seiner Zuständigkeit aufgrund einer gesetzlich oder durch Präsidialverordnung erteilten Ermächtigung oder von Amts wegen Verordnungen erlassen.

Artikel 96

Die Errichtung, Organisation, der Aufgabenbereich der Ministerien werden durch Gesetz bestimmt.

4. Abschnitt: Der Rechnungshof

Artikel 97

Der Rechnungshof wird als Aufsichtsorgan des Staatspräsidenten zur Überprüfung der Abschlussrechnung über die Staatseinnahmen und Staatsausgaben, der Rechnungsführung des Staates sowie anderer gesetzlich vorgesehener Körperschaften, ferner des Verwaltungshandelns der Verwaltungsbehörden und Staatsbeamten errichtet.

Artikel 98

- 1) Der Rechnungshof besteht einschließlich seines Präsidenten aus mindestens fünf und höchstens elf Rechnungsprüfern.
- 2) Der Präsident des Rechnungshofes wird mit Zustimmung der Nationalversammlung vom Staatspräsidenten ernannt, seine Amtszeit beträgt 4 Jahre und er kann nur einmal wiederernannt werden.
- 3) Die Rechnungsprüfer werden auf Vorschlag des Präsidenten des Rechnungshofes vom Staatspräsidenten ernannt. Ihre Amtszeit beträgt 4 Jahre, und sie können nur einmal wiederernannt werden.

Artikel 99

Der Rechnungshof muss jedes Jahr die Abschlussbilanz der Staatseinnahmen und Staatsausgaben überprüfen, dem Staatspräsidenten und der Nationalversammlung im folgenden Jahr über das Ergebnis berichten.

Artikel 100

Die Organisation des Rechnungshofes, sein Aufgabenbereich, die Qualifikation der Rechnungsprüfer, der Kreis der Beamten, die einer Überprüfung unterzogen werden, und andere notwendige Angelegenheiten werden durch Gesetz bestimmt.

Kapitel V

Die Gerichte

Artikel 101

- 1) Die rechtsprechende Gewalt liegt bei den Gerichten, die aus Richtern gebildet werden.
- 2) Die Gerichte bestehen aus dem Obersten Gerichtshof als höchstes Gericht und anderen Gerichte auf bestimmten Ebenen.
- 3) Die Qualifikation der Richter wird durch Gesetz bestimmt.

Artikel 102

- 1) Beim Obersten Gerichtshof können Abteilungen eingerichtet werden.
- 2) Beim Obersten Gerichtshof werden Oberste Richter eingesetzt, jedoch können nach Maßgabe der Gesetze auch Richter eingesetzt werden, die nicht Oberste Richter sind.
- 3) Die Organisation des Obersten Gerichtshofes und der unteren Gerichte wird durch Gesetz bestimmt.

Artikel 103

Die Richter entscheiden unabhängig, aufgrund der Verfassung und Gesetze, ihrem Gewissen folgend.

Artikel 104

- 1) Der Staatspräsident ernennt mit Zustimmung der Nationalversammlung den Präsidenten des Obersten Gerichtshofes.
- 2) Die Richter des Obersten Gerichtshofes werden durch den Staatspräsidenten auf Vorschlag des Präsidenten des Obersten Gerichtshofes und mit Zustimmung der Nationalversammlung ernannt.
- 3) Der Präsident des Obersten Gerichtshofes ernennt mit Zustimmung der Versammlung der Obersten Richter die Richter, die nicht Oberste Richter sind.

Artikel 105

- 1) Die Amtszeit des Präsidenten des Obersten Gerichtshofes beträgt sechs Jahre und er kann nicht wiederernannt werden.
- 2) Die Amtszeit der Obersten Richter beträgt sechs Jahre, sie können nach Maßgabe der Gesetze wiederernannt werden.

- 3) Die Amtszeit der Richter, ausgenommen der Präsidenten des Obersten Gerichtshofes und die Obersten Richter, beträgt 10 Jahre, sie können nach Maßgabe der Gesetze wiederernannt werden.
- 4) Das Ruhestandsalter der Richter wird durch Gesetz bestimmt.

Artikel 106

- 1) Ein Richter kann nur aufgrund einer Staatsanklage oder eines Urteils der Strafe mindestens Gewahrsams aus seinem Amt entlassen werden. Er wird nur aufgrund von Disziplinarmaßnahmen suspendiert, oder es werden Gehaltskürzungen oder andere nachteilige Maßnahmen vorgenommen.
- 2) Wenn ein Richter aufgrund ernsthafter geistiger oder körperlicher Behinderung seine Amtspflicht nicht ausüben kann, kann er nach Maßgabe der Gesetze veranlasst werden, in den Ruhestand zu treten.

Artikel 107

- 1) Hält das Gericht ein Gesetz, auf dessen Gültigkeit es im Prozess ankommt, für verfassungswidrig, muss es eine Entscheidung des Verfassungsgerichtes herbeiführen und dieser Entscheidung gemäß urteilen.
- 2) Kommt es in einem Prozess auf die Gültigkeit von Verordnungen, Verwaltungsvorschriften oder Verwaltungsakten an, so entscheidet über deren Verfassungs- und Gesetzmäßigkeit in letzter Instanz der Oberste Gerichtshof.
- 3) Vor dem richterlichen Verfahren kann ein Verwaltungsvorverfahren durchgeführt werden. Das Verwaltungsvorverfahren wird gesetzlich geregelt und soll mit den Grundsätzen gerichtlicher Verfahren in Einklang stehen.

Artikel 108

Der Oberste Gerichtshof kann im Rahmen der Gesetze Bestimmungen über das gerichtliche Verfahren und interne Vorschriften und Regelungen über die Gerichtsverwaltung erlassen.

Artikel 109

Gerichtsverhandlungen und Urteilsverkündungen sind öffentlich. Die Öffentlichkeit kann durch Gerichtsbeschluss ausgeschlossen werden, wenn die Gefahr besteht, dass die Verhandlungen die Staatssicherheit oder die öffentliche Sicherheit und Ordnung beeinträchtigen oder den guten Sitten abträglich sind.

Artikel 110

- 1) Militärgerichte können als Sondergerichte eingerichtet werden, um Militärstrafverfahren durchzuführen.
- 2) Die Revision gegen Urteile der Militärgerichte fällt in die Zuständigkeit des Obersten Gerichtshofes.
- 3) Die Organisation, die Kompetenzen der Militärgerichte und die Qualifikation der Richter der Militärgerichte werden durch Gesetz bestimmt.
- 4) Im außerordentlichen Kriegszustand sind Entscheidungen der Militärgerichte unanfechtbar, die Straftaten von Soldaten und Zivilbediensteten der Streitkräfte, militärische Spionage und gesetzlich bestimmte Straftaten im Zusammenhang mit dem militärischen Wachdienst, der Versorgung mit giftiger Verpflegung sowie Kriegsgefangene betreffen, aber im Falle eines Todesurteils sind sie anfechtbar.

Kapitel VI

Das Verfassungsgericht

Artikel 111

- 1) Das Verfassungsgericht entscheidet in folgenden Angelegenheiten:
 1. Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzes auf Ersuchen eines Gerichtes,
 2. Staatsanklage,
 3. Auflösung einer politischen Partei,
 4. Organstreitigkeiten zwischen Staatsorgan und der örtlichen Gebietskörperschaft, und zwischen örtlichen Gebietskörperschaften,

5. Verfassungsbeschwerden nach Maßgabe der Gesetze.
- 2) Das Verfassungsgericht besteht aus neun Richtern, die der Staatspräsident ernennt.
- 3) Unter den Richtern nach Abs. 2 werden drei von der Nationalversammlung gewählte Personen und drei vom Präsidenten des Obersten Gerichtshofes nominierte Personen ernannt.
- 4) Der Vorsitzende des Verfassungsgerichtes wird aus den Reihen der Richter vom Staatspräsidenten mit Zustimmung der Nationalversammlung ernannt.

Artikel 112

- 1) Die Amtszeit der Richter des Verfassungsgerichtes beträgt sechs Jahre, sie können nach Maßgabe der Gesetze wiedervernannt werden.
- 2) Die Richter des Verfassungsgerichtes dürfen weder einer politischen Partei beitreten noch an politischen Aktivitäten teilnehmen.
- 3) Ein Richter des Verfassungsgerichtes kann nur aufgrund einer Staatsanklage oder eines Urteils der Strafe mindestens Gewahrsams seines Amtes enthoben werden.

Artikel 113

- 1) Eine Entscheidung des Verfassungsgerichtes über die Verfassungswidrigkeit eines Gesetzes, über eine Staatsanklage, die Auflösung einer politischen Partei oder über eine Verfassungsbeschwerde bedarf der Zustimmung von mindestens sechs Richtern.
- 2) Das Verfassungsgericht kann im Rahmen der Gesetze Bestimmungen über das gerichtliche Verfahren und interne Vorschriften und Regelungen über die Gerichtsverwaltung erlassen.
- 3) Die Organisation, Verwaltung und andere notwendige Angelegenheiten des Verfassungsgerichtes werden durch Gesetz bestimmt.

Kapitel VII

Die Wahlaufsicht

Artikel 114

- 1) Es werden Wahlaufsichtskomitees eingerichtet, um die ordnungsgemäße Durchführung von Wahl und Volksabstimmungen sowie der Geschäfte, welche die politischen Parteien betreffen, zu besorgen.
- 2) Das Zentrale Wahlaufsichtskomitee besteht aus neun Mitgliedern, unter denen drei vom Staatspräsidenten ernannt, drei von der Nationalversammlung gewählt und drei vom Präsidenten des Obersten Gerichtshofes nominiert werden. Der Vorsitzende des Komitees wird aus der Reihen der Mitglieder gewählt.
- 3) Die Amtszeit der Komiteemitglieder beträgt sechs Jahre.
- 4) Die Komiteemitglieder dürfen weder einer politischen Partei beitreten noch sich an politischen Aktivitäten beteiligen.
- 5) Die Komiteemitglieder werden nur aufgrund einer Staatsanklage oder eines Urteils der Strafe mindestens Gewahrsams seines Amtes enthoben.
- 6) Das Zentrale Wahlaufsichtskomitee kann im Rahmen der Gesetze und Verordnungen Regeln in bezug auf die Durchführung von Wahlen und Volksabstimmungen und die Geschäfte, welche die politischen Parteien betreffen, festlegen und kann im Rahmen der Gesetze interne Vorschriften erlassen.
- 7) Die Organisation, der Aufgabenbereich und andere notwendige Angelegenheiten des Wahlaufsichtskomitees werden durch Gesetz bestimmt.

Artikel 115

- 1) Die Wahlaufsichtskomitees können den betroffenen Verwaltungsbehörden in Angelegenheiten, die die Durchführung von Wahlen und Volksabstimmungen betreffen, wie z. B. die Erstellung von Wählerlisten, Weisungen erteilen.
- 2) Die betroffenen Verwaltungsbehörden müssen diesen Weisung nachkommen.

Artikel 116

- 1) Wahlkämpfe werden unter der Aufsicht von Wahlaufsichtskomitees im Rahmen der Gesetze geführt. Die Chancengleichheit wird gewährleistet.
- 2) Die Wahlkampfkosten können, mit ausnahmen gesetzlich bestimmter Fälle, einer politischen Partei oder den Kandidaten nicht auferlegt werden.

Kapitel VIII

Die örtliche Selbstverwaltung

Artikel 117

- 1) Die örtlichen Gebietskörperschaften behandeln Angelegenheiten der Wohlfahrt der Einwohner, verwalten Vermögen und erlassen im Rahmen der Gesetze und Verordnungen Vorschriften bezüglich der örtlichen Selbstverwaltung.
- 2) Die Arten der örtlichen Gebietskörperschaften werden durch Gesetz bestimmt.

Artikel 118

- 1) Die örtlichen Gebietskörperschaften haben einen Rat.
- 2) Die Organisation und die Kompetenzen der örtlichen Räte, die Wahl ihrer Mitglieder, das Verfahren für die Wahl der Leiter örtlicher Gebietskörperschaften sowie andere Angelegenheiten der Organisation und Verwaltung der örtlichen Gebietskörperschaften werden durch Gesetz bestimmt.

Kapitel IX

Die Wirtschaft

Artikel 119

- 3) Die Wirtschaftsordnung der Republik Korea beruht auf dem Grundsatz der Achtung der wirtschaftlichen Freiheit des Individuums, der Unternehmen und deren schöpferischen Kraft.
- 4) Der Staat kann in die Wirtschaft regulierend und koordinierend eingreifen, um ein ausgewogenes Wachstum und volkswirtschaftliche

Stabilität aufrecht zu erhalten, um eine ausgewogene Verteilung des Einkommens zu gewährleisten, um Marktherrschaft und Missbrauch wirtschaftlicher Macht zu verhindern und um die Wirtschaft durch Harmonisierung unter den Wirtschaftsvertretern zu demokratisieren.

Artikel 120

- 1) Lizenzen für die Förderung, Erschließung oder Nutzung von Mineralien und anderen wichtigen Bodenschätzen, Produkten des Meeres und der Gewässer, Wasserkraft und wirtschaftlich nutzbarer Naturkräfte können nach Maßgabe der Gesetze für einen bestimmten Zeitraum erteilt werden.
- 2) Der Boden und die Rohstoffe genießen den Schutz des Staates, und der Staat stellt Pläne für deren ausgewogene Erschließung und Nutzung auf.

Artikel 121

- 1) Der Staat soll sich darum bemühen, dass demjenigen, der in der Landwirtschaft arbeitet, auch über das Land verfügen kann. Das Pachtsystem ist verboten.
- 2) Die Miete bzw. der Auftragsbetrieb der landwirtschaftlichen Nutzfläche zur Steigerung der landwirtschaftlichen Produktivität und zur Sicherung der rationellen Nutzung des Ackerlandes sind dann nach Maßgabe der Gesetze zulässig, wenn unvermeidliche Umstände dazu zwingen.

Artikel 122

Der Staat kann nach Maßgabe der Gesetze Beschränkungen anordnen oder Pflichten auferlegen, die für eine wirksame und ausgewogene Nutzung, Erschließung und Erhaltung des Landes als Grundlage der Produktion und zur Sicherung des täglichen Lebens der Bürger notwendig sind.

Artikel 123

- 1) Der Staat soll einen Plan aufstellen und zur Ausführung bringen, der Gemeinschaften im Bereich der Landwirtschaft und der Fischerei

umfassend zu entwickeln und zu unterstützen hilft, damit Landwirtschaft und Fischerei geschützt und gepflegt werden.

- 2) Der Staat soll sich um Unterstützung der regionalen Wirtschaft kümmern, um eine ausgewogene Entwicklung aller Regionen sicherzustellen.
- 3) Der Staat soll die kleinen und mittleren Industriebetriebe schützen und Fördern.
- 4) Der Staat soll sich um den Schutz der Interessen der Landwirte und Fischer bemühen, indem er durch Erhaltung des Gleichgewichtes zwischen Angebot und Nachfrage und durch Verbesserung des Markt- und Verteilungssystems versucht, die Preise für landwirtschaftliche und fischereiwirtschaftliche Erzeugnisse zu stabilisieren.
- 5) Der Staat soll Selbsthilfeorganisationen von Bauern, Fischern und Geschäftsleuten fördern, die in kleinen und mittleren Industriebetrieben tätig sind. Der Staat soll ihnen unabhängige Aktivitäten und Entwicklungen garantieren.

Artikel 124

Der Staat garantiert nach Maßgabe der Gesetze die Verbraucherschutzbewegung, die das gesunde Verhalten der Verbraucher und die Verbesserung der Qualität der Produkte zu fördern bestrebt ist.

Artikel 125

Der Staat fördert den Außenhandel und kann ihn kontrollieren und koordinieren.

Artikel 126

Abgesehen von gesetzlich bestimmten Fällen zur Bewältigung dringender Erfordernisse der nationalen Verteidigung oder der Volkswirtschaft, können private Unternehmen weder verstaatlicht oder vergesellschaftet, noch unter staatliche Kontrolle gestellt oder in staatliche Verwaltung übernommen werden.

Artikel 127

- 1) Der Staat ist bestrebt, die Volkswirtschaft durch die Entwicklung der Wissenschaft und der Technologie und des Informationswesens und durch die Entwicklung der menschlichen Erfindungsgabe zu fördern.
- 2) Der Staat legt einen nationalen Standard fest.
- 3) Der Staatspräsident kann für den in Abs. 1 angeführten Zweck eine Beratungsorganisation errichten.

Kapitel X

Änderung der Verfassung

Artikel 128

- 1) Eine Änderung der Verfassung wird durch einen Vorschlag des Staatspräsidenten oder der Mehrheit der Gesamtzahl der Abgeordneten der Nationalversammlung eingeleitet.
- 2) Eine Änderung der Verfassung, die die Verlängerung der Amtszeit des Staatspräsidenten oder die Änderung des Wiederernennungsverbots des Staatspräsidenten bezweckt, gilt nicht für den derzeitigen Staatspräsidenten, der in der Zeit des Vorschlags der Änderung der Verfassung im Amt ist.

Artikel 129

Vorschläge für eine Verfassungsänderung müssen vom Staatspräsidenten mindestens 20 Tage lang öffentlich bekanntgegeben werden.

Artikel 130

- 1) Die Nationalversammlung entscheidet über die Änderungsentwürfe zur Verfassung innerhalb von sechzig Tagen nach der öffentlichen Bekanntmachung. Die Annahme durch die Nationalversammlung bedarf der Zustimmung von zwei Dritteln der Gesamtzahl der Abgeordneten der Nationalversammlung.
- 2) Verfassungsänderungen müssen innerhalb von 30 Tagen nach ihrer Verabschiedung zur Volksabstimmung gebracht werden. Sie sind angenommen, wenn sie mehr als die Hälfte der abgegebenen Stim-

men erhalten und sich an der Abstimmung mehr als die Hälfte der Wahlberechtigten zu den Wahlen der Abgeordneten der Nationalversammlung beteiligen.

- 3) Wenn die vorgeschlagenen Verfassungsänderungen die in Abs. 2 vorgesehene Zustimmung erhalten, sind die Verfassungsänderungen beschlossen und sofort vom Staatspräsidenten zu verkünden.

Zusatzbestimmungen

Artikel 1

Diese Verfassung tritt am 25. Februar 1988 in Kraft, es sei denn, dass die Bestimmung und Änderung des Gesetzes, die notwendig ist, um diese Verfassung zu erfüllen, und die Wahlen des Staatspräsidenten und der Nationalversammlung unter dieser Verfassung und andere Vorbereitungen, die notwendig sind, um die Verfassung zu erfüllen, vor dem Inkrafttreten der Verfassung ausgeführt werden.

Artikel 2

- 1) Die ersten Staatspräsidentenwahlen unter Geltung dieser Verfassung werden mindestens vierzig Tage vor dem Inkrafttreten der Verfassung abgehalten.
- 2) Die Amtszeit des ersten Staatspräsidenten unter Geltung dieser Verfassung beginnt an dem Tag, an dem sie in Kraft gesetzt wird.

Artikel 3

- 1) Die ersten Wahlen der Abgeordneten der Nationalversammlung unter Geltung dieser Verfassung sollen binnen 60 Tagen nach Verkündung dieser Verfassung abgehalten werden. Die Amtszeit der Abgeordneten der ersten Nationalversammlung, die nach dieser Verfassung gewählt werden, beginnt mit dem Tag ihrer ersten Zusammenkunft.
- 2) Die Amtszeit der Abgeordneten der zur Zeit der Verkündung dieser Verfassung amtierenden Nationalversammlung endet nach Abs. 1 vor dem Tag ihrer ersten Zusammenkunft.

Artikel 4

- 1) Die Beamten und die von der Regierung ernannten Vorstandsmitglieder der Unternehmen, die zur Zeit des Inkrafttretens dieser Verfassung amtieren, gelten als unter dieser Verfassung Ernannte. Dies gilt nicht für Staatsbeamte, deren Wahlverfahren oder Ernennungsbehörden durch diese Verfassung geändert werden. Der Präsident des Obersten Gerichtshofes und der Präsident des Rechnungshofes bleiben bis dem Zeitpunkt im Amt, an dem ihre Nachfolger nach der Verfassung gewählt werden. Ihre Amtszeit soll am Tag vor der Amtseinführung ihrer Nachfolger beendet sein.
- 2) Die Richter mit Ausnahme des Präsidenten und der Richter des Obersten Gerichtshofes, die in der Zeit des Inkrafttretens der Verfassung im Amt sind, gelten als nach dieser Verfassung Ernannte ungeachtet des Abs. 1.
- 3) Diejenigen Vorschriften dieser Verfassung, die die Amtszeit der Amtspersonen festlegen oder die Anzahl ihrer Amtsperioden beschränken, treten zum Zeitpunkt der ersten Wahlen oder der ersten Ernennungen dieser Amtspersonen nach dieser Verfassung in Kraft.

Artikel 5

Gesetze, Verordnungen, Verfügungen und Verträge, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Verfassung gelten, bleiben gültig, es sei denn, sie stehen zu dieser Verfassung in Widerspruch.

Artikel 6

Organe, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Verfassung Kompetenzen ausüben, welche unter die Befugnisse der durch diese Verfassung neu zu schaffenden Organe fallen, üben ihre Amtspflichten aus, bis die neuen Organe nach dieser Verfassung entstanden sind.

Anhang II: Koreanisches Gentechnikgesetz

GVO-International Bewegung-Gesetz (anders sog. Gesetz zur grenzüberschreitenden Verbringung von lebenden gentechnisch veränderten Organismen) vom 28. 3. 2001 (Gesetz Nr. 6448)

Der Erster Teil Allgemeine Vorschriften

Artikel 1 (Zweck)

Zweck dieses Gesetzes ist, im Einklang mit dem Vorsorgeprinzip in Grundsatz des Protokolls von Cartagena über die Biologische Sicherheit(im Folgenden als „Protokoll“ bezeichnet), dass Entwicklung, Produktion, Einfuhr, Ausfuhr und Inverkehrbringen von lebenden gentechnisch veränderten Organismen(im Folgenden als „GVO“ bezeichnet) in einer Weise erfolgen, dass Risiken auf die Erhaltung und nachhaltige Nutzung der biologischen Vielfalt vermieden oder verringert werden, wobei auch Risiken für die menschliche Gesundheit zu berücksichtigen sind.

Artikel 2 (Begriffsbestimmungen)

Im Sinne dieses Gesetzes

1. bedeutet „lebender gentechnisch veränderter Organismus(GVO)“ jeden lebenden Organismus, der eine neuartige Kombination genetischen Materials aufweist, die durch die Nutzung der folgenden modernen Biotechnologie erzielt wurde;
 - a. die Anwendung von In-vitro-Nukleinsäure-Techniken, einschließlich rekombinanter Desoxyribonukleinsäure (DNS) und der Direkteinspritzung von Nukleinsäure in Zellen oder Organellen, oder
 - b. der Verschmelzung von Zellen über die taxonomische Familie hinaus, wodurch natürliche physiologische Gren-

zen für die Vermehrung oder Rekombination überschritten werden, sofern dies keine Techniken sind, die bei der herkömmlichen Zucht und Auswahl eingesetzt werden.

2. bedeutet „Umwelt-Freisetzung“ das gezielte Ausbringen von gentechnisch veränderten Organismen(GVO) in die Umwelt ohne die Anwendung in geschlossenen Systemen von jeder in einer Einrichtung, Anlage oder anderen Baulichkeit vorgenommene Handlung, an der lebende gentechnisch veränderte Organismen(GVO) beteiligt sind.

Artikel 3 (Anwendungsbereich)

Dieses Gesetz gilt es nicht für die Anwendung gentechnisch veränderter Organismen(GVO), benutzt als Arzneimittel am Menschen.

Artikel 4 (Verhältnis zum anderen Gesetz)

Bei der sicheren Weitergabe, Handhabung und Verwendung der durch moderne Biotechnologie hervorgebrachten lebenden gentechnisch veränderten Organismen(GVO) gilt dieses Gesetz nur, soweit im anderen Gesetz nichts besonderes bestimmt ist.

Artikel 5 (Staatliche Verantwortlichkeit)

Staat und kommunale Gemeinden ergreifen die erforderlichen Maßnahmen, um ihre Verpflichtungen aus diesem Gesetz zu erfüllen.

Artikel 6 (Zuständige nationale Behörde)

Im Sinne des Artikels 19 im Protokoll ist eine innerstaatliche Anlaufstelle „Ministry of Foreign Affairs and Trade“, und eine zuständige nationale Behörde „Ministry of Industry and Ressource“.

Artikel 7 (Planung des Sicherheitsmanagements)

Betroffene zentrale Behörde führt geeignete Planungen ein, um Risiken, die mit der Verwendung, Handhabung und grenzüberschreitenden Verbringung lebender gentechnisch veränderten Organismen(GVO) zusammenhängen, zu regeln, zu bewältigen und zu kontrollieren, und behält die Planungen bei.

Der Zweite Teil

Aus- und Einfuhr des GVO und seines Sicherheitsmanagement

Artikel 8 (Einfuhr-Genehmigung des GVO)

(1) Wer GVO import, bedarf nach Maßgabe von der Präsidialverordnung einer Genehmigung der betroffenen zentralen Behörde.

(2) Wer für die Freisetzung in die Umwelt GVO import, bedarf über die andere zuständige nationalen Behörde und einer Genehmigung der betroffenen zentralen Behörde.

(3) Dem Antrag auf Genehmigung des Importes sind die zur Prüfung der Genehmigungsvoraussetzungen erforderlich Unterlagen beizufügen. Die beizufügenden Unterlagen müssen insbesondere folgende Angaben enthalten, über die von dem Producer oder Importer geschriebene Risikobeurteilungsakte und die Risikobewältigungsakte, die die zuständigen Behörden der anderen Exportsstaaten übersendet.

Artikel 9 (Einfuhr des GVO für den Prüfungs- und Forschungszweck)

Wer für den Prüfungs- und Forschungszweck GVO import, bedarf nach Maßgabe von der Präsidialverordnung einer Genehmigung oder einer Anmeldung der betroffenen zentralen Behörde.

Artikel 10 (Einfuhr des GVO mit der Post)

Zollamt-Chef meldet bei der zuständigen nationalen Behörde die absichtliche grenzüberschreitende Verbringung eines lebenden GVO an, der nicht unter Artikel 8 oder 9 fällt.

Artikel 11 (Bestimmung des Einfuhr-Hafens)

Die zuständige nationale Behörde kann bei der Erforderlichkeit sicherer Weitergabe, Handhabung und Verwendung der lebenden GVO einen Einfuhr-Hafen bestimmen.

Artikel 12 (Produktion-Genehmigung)

(1) Wer national GVO produziert, bedarf nach Maßgabe von der Präsidialverordnung einer Genehmigung der betroffenen zentralen Behörde.

(2) Dem Antrag auf die solche Genehmigung ist auch die zur Prüfung der Genehmigungsvoraussetzungen erforderliche Unterlage beizufügen. Die Unterlagen müssen lediglich Angaben enthalten über die von dem Produzent beschriebene Risikourteilungsakte.

Artikel 13 (Risikobewältigung)

Um erhebliche nachteilige Auswirkungen auf die Erhaltung und nachhaltige Nutzung der biologischen Vielfalt auf ein Mindestmaß zu beschränken, wobei auch Risiken für die menschliche Gesundheit zu berücksichtigen sind, konsultiert der betroffene zentrale Behörde im Voraus bei der erforderlichen Risikobewältigung jede betroffenen Behörden.

Artikel 14 (Verboten der Einfuhr und der Produktion)

Der betroffene zentrale Behörde kann bei der erheblichen nachteiligen Auswirkungen auf die Erhaltung und nachhaltige Nutzung der biologischen Vielfalt, wobei auch Risiken für die menschliche Gesundheit zu berücksichtigen sind das Verbot der Einfuhr und der Produktion einer lebenden GVO lassen.

Artikel 15 (Risikofreies GVO)

Der zuständige nationale Behörde beim Risikofreien GVO für die menschliche Gesundheit und die Erhaltung und nachhaltige Nutzung der biologischen Vielfalt ihre Materie-Namen auszulegen.

Artikel 16 (Gelten als Einfuhr-Genehmigung)

Die GVO, die die betroffene zentrale Behörde durch § 8 oder § 9 die Einfuhr genehmigen oder angemeldet werden, gilt vom Ministry of Industry and Ressource durch § 14 Abs. 2 Ein- und Ausfuhr-Gesetz als Einfuhr-Genehmigung.

Artikel 17 (Widerruf der Genehmigung)

Der betroffene zentrale Behörde widerruft bei den nachteiligen Auswirkungen auf die Erhaltung und nachhaltige Nutzung der biologischen Vielfalt und Risiken für die menschliche Gesundheit im Sinne des § 8, § 9 und § 12 Einfuhr- oder Produktion-Genehmigung.

Artikel 18 (Wiederholung der Bewältigung)

Wer im Sinne des § 8, § 12 und § 17 Abs. 1 Nr. 1 keiner Verfügung folgt, beanträgt nach Maßgabe von der Präsidialverordnung der betroffenen zentralen Behörden die Wiederholung der Bewältigung.

Artikel 19 (Unbrauchbarmachung des GVO)

Der betroffene zentrale Behörde lässt, beim Zuwiderhandeln einer in § 8, § 9, § 12, § 14 und § 17 genannten Verpflichtung nach Maßgabe von der Präsidialverordnung während der bestimmten Frist unbrauchbar machen.

Artikel 20 (Ausfuhr-Anmeldung)

Wer GVO export, hat nach Maßgabe von der Präsidialverordnung dem Ministry of Industry and Ressource Materie-Namen , Mengen und Ausfuhr-Staat anzumelden.

Artikel 21 (Durchfuhr-Anmeldung)

Wer GVO über den Innenstaat in den anderen Staat export, hat nach Maßgabe von der Präsidialverordnung dem zuständigen national Behörden Materie-Namen, Mengen und Einfuhr-Staat anzumelden.

Artikel 22 (Forschungs-Anlagegenehmigung)

Wer eine gentechnische Forschungs-Anlage bei der Entwicklung oder Nutzung des GVO errichtet oder betreibt, hat nach Maßgabe von der Präsidialverordnung Sicherheitsstufen entlang dem betroffenen zentralen Behörden genehmigt zu werden oder anzumelden.

Artikel 23 (Widerruf der Genehmigung)

Der betroffene zentrale Behörde widerruft beim Zuwiderhandeln einer in § 22 Abs. 1, 3 und 4 genannten Verpflichtung die Genehmigung.

Artikel 24 (Kennzeichnung)

Wer GVO import oder produziert, kennzeichnet nach Maßgabe von der Präsidialverordnung den Art des GVO usw.

Artikel 25 (Normen der Handhabung)

Wer GVO export oder import, folgt nach Maßgabe von der Präsidialverordnung die Normen der Handhabung des GVO.

Artikel 26 (Aufzeichnung und Aufbewahrung)

Wer GVO import oder export und gentechnische Forschungs-Anlagen errichtet oder betreibt, hat nach Maßgabe von der Ministry of Industry and Ressource-Verordnung aufzuzeichnen und aufzubewahren.

Artikel 27 (Notmassnahmen)

Die zuständige nationale Behörde ergreift nach Maßgabe von der Präsidialverordnung die erforderlichen Notmassnahmen, um erhebliche nachteilige Auswirkungen auf die Erhaltung und nachhaltige Nutzung der biologischen Vielfalt auf ein Mindestmaß zu beschränken, wobei auch Risiken für die menschliche Gesundheit zu berücksichtigen sind.

Der Dritte Teil

Datenschutz des GVO

Artikel 28 (Datenschutz)

Der betroffene zentrale Behörde, der zuständige nationale Behörde, Risiko-beurteilungsorgan, Risikobewältigungsorgane und die Informationsstelle für biologische Sicherheit (im Folgenden als „Informations-Handhabung-Organ“ bezeichnet) haben die erforderlichen massnahmen für den Datenschutz vom GVO zu ergreifen.

Artikel 29 (Beschränkung der Informations-Verwendung)

Informations-Handhabung-Organ haben außerhalb Maßgabe von der Präsidialverordnung die Informationen des GVO kommerziell nicht zu verwenden oder anderen nicht anzubieten.

Artikel 30 (Geheimhaltungspflicht)

Mitglieder der Informations-Handhabung-Organen sind zur Geheimhaltung verpflichtet.

Der Vierte Teil

Kommission für die Biologische Sicherheit

Artikel 31 (Kommission für die Biologische Sicherheit)

- (1) Die Kommission für die Biologische Sicherheit (Kommission) berät über wichtige folgende Angelegenheiten, die mit den Ein- und Ausfuhr des GVO zusammenhängen.
- (2) Die Kommission besteht aus dem Premierminister und Mitgliedern der Kommission, deren Anzahl mindestens 15 und höchstens 30 beträgt.
- (3) Der Premierminister ist Vorsitzender.

Artikel 32 (Die Informationsstelle für Biologische Sicherheit)

Als Teil des Vermittlungsmechanismus des GVO wird von der zuständigen nationalen Behörden eine Informationsstelle für Biologische Sicherheit eingerichtet, um den Austausch wissenschaftlicher, technischer, umweltbezogener und rechtlicher Informationen über GVO zu erleichtern.

Der Fünfte Teil

Nebenvorschriften

Artikel 33 (Subvention)

Wer gentechnische Forschungsanlage errichtet oder betreibt, wird von der Regierung subventioniert.

Artikel 34 (Finanzielle Mittel)

Der zuständige nationale Behörde trägt im Zusammenhang mit den Ein- und Ausfuhr vom GVO in der Vorbereitung zu der nachteiligen Auswirkung auf die Erhaltung und nachhaltige Nutzung der biologischen Vielfalt und Risiken für die menschliche Gesundheit der finanziellen Mittel Rechnung.

Artikel 35 (Gebühr)

Wer in den folgenden Fällen steht, hat nach Maßgabe von der Präsidialverordnung eine Gebühr zu bezahlen.

1. Wer durch § 8 Abs. 1 und 2 Einfuhr genehmigt wird,
2. Wer durch § 9 Abs. 1 Einfuhr genehmigt wird,
3. Wer durch § 12 Abs. 1 Einfuhr genehmigt wird,
4. Wer durch § 22 Abs. 1 Einrichtung und Betreibung der gentechnischen Forschungs-Anlage genehmigt wird.

Artikel 36 (Bericht)

Betroffene zentrale Behörde oder Zuständige nationale Behörde lässt sich von den Folgenden Für Sicherheitsmanagement des GVO Bericht erstatten.

1. Wer durch § 8 Abs. 1 und 2, § 9 Abs. 1 oder § 12 Abs. 1 Einfuhr oder Produktion genehmigt wird oder Einfuhr anmeldet,
2. Wer durch § 15 Abs. 3 anmeldet,
3. Risikobeurteilungsorgane
4. Risikobewältigungsvertreter
5. Wer durch § 22 Errichtung und Betreibung der gentechnischen Forschungsanlage genehmigt wird oder anmeldet,
6. Wer durch § 25 Handhabung oder Management durchführt.

Artikel 37 (Anhörung)

Vor der Entscheidung über die Fälle des § 17 und § 23 hat die betreffende zentrale Behörde ein Anhörungsverfahren durchzuführen.

Artikel 38 (Gelten als Beamte)

Mitglieder von Risikobeurteilungsorgane, Risikobewältigungsvertreter und Informationsstelle der Biologischen Sicherheit gelten in den Fällen des § 129 bis 132 Strafgesetzbuch als Beamten.

Der Sechste Teil Straf- und Bußgeldvorschriften

Artikel 39 (Strafvorschriften)

Mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer

1. entgegen § 14 GVO import oder produziert,
2. entgegen § 17 Abs. 1 Nr. 1 GVO import oder produziert,
3. entgegen § 19 Abs. 1 national GVO Inverkehrbringen lässt.

Artikel 40 (Strafvorschriften)

Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer

1. ohne Genehmigung nach § 8 Abs. 1 und 2, § 9 Abs. 1 oder § 12 Abs. 1 GVO import oder produziert,
2. entgegen § 17 Abs. 1 Nr. 2 bis 5 GVO import oder produziert,
3. ohne Genehmigung nach § 22 Abs. 1 Satz 1 und 2 eine gentechnische Forschungsanlage errichtet oder betreibt,

4. ohne Genehmigung nach § 22 Abs. 3 Entwicklung und Experiment durchführt.

Artikel 41 (Strafvorschriften)

Mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer

1. ohne Anmeldung nach § 9 Abs. 1 GVO import,
2. entgegen § 19 Abs. 1 Nr. 1 Anordnung nicht durchführt,
3. ohne Anmeldung nach § 20 GVO export,
4. ohne Anmeldung nach § 21 Abs. 1 national GVO Durchführung macht,
5. ohne Anmeldung nach § 22 Abs. 1 eine gentechnische Forschungsanlage errichtet oder betreibt,
6. einer in § 23 genannten Betreib-Hält-Anordnung zuwiderhandelt,
7. einer in § 30 genannten Verpflichtung zuwiderhandelt.

Artikel 42 (Strafvorschriften)

Mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer

1. einer in § 24 Abs. 1 oder 2 genannten Verpflichtung zuwiderhandelt,
2. einer in § 25 genannten Verpflichtung zuwiderhandelt.

Artikel 43 (weggefallen)

Artikel 44 (Bußgeldvorschriften)

Ordnungswidrig handelt, wer

1. entgegen § 8 Abs. 1 Änderung nicht anmeldet,
2. einer in § 10 Abs. 3 genannten Verpflichtung zuwiderhandelt,
3. entgegen § 11 Abs. 1 GVO import,
4. entgegen § 12 Abs. 1 Änderung nicht anmeldet,
5. entgegen § 15 Abs. 3 nicht anmeldet,
6. entgegen § 22 Abs. 1 Änderung nicht anmeldet,
7. einer in § 26 genannten Verpflichtung zuwiderhandelt,
8. einer in § 36 Abs. 1 oder 2 genannten Verpflichtung zuwiderhandelt.

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am Tag des Inkrafttretens vom Protokoll in Korea In Kraft.

Literaturverzeichnis

- Abel-Lorenz, Eckart** - Anmerkung zum Urteil des OLG Stuttgart vom 24. August 1999 (ZUR 2000, 29), in: *ZUR 2000*, 30.
- Altner, Günter** - *Die Nutzungsziele der Gentechnologie unter der Perspektive von Umwelt- und Sozialverträglichkeit*, in: Braun, Volkmar/Mieth, Dietmar/Steigleder, Klaus (Hrsg.), *Ethische und rechtliche Fragen der Gentechnologie und der Reproduktionsmedizin*, München 1987, S. 213ff., *zit.: Alter*, in: *Ethische und rechtliche Fragen der Gentechnologie*.
- ders.** - *Das unkalkulierbare Risiko der Gentechnologie*, in: Hesse, Joachim Jens/ Kreibich, Rolf/ Zöpel, Christoph (Hrsg.), *Zukunftsoptionen – Technikentwicklung in der Wissenschafts- und Risikogesellschaft*, Baden-Baden 1989, S. 53. *Zit.: Günter Alter*, in: *Hesse/Kreibich/Zöpel (Hrsg.), Zukunftsoptionen – Technikentwicklung in der Wissenschafts- und Risikogesellschaft*, 1989, S. 53.
- Appel, Ivo** - Stufen der Risikoabwehr, *NuR 1996*, 227 ff.
- ders.** - Anmerkung: Vereinfachte Freisetzung gentechnisch veränderter Organismen?, in: *ZUR 1999*, 41.
- ders.** - Emissionsbegrenzung und Umweltqualität, in: *DVBl. 1995*, 399-408.
- Asbeck-Schröder, Cornelia** - Der „Stand der Technik“ als Rechtsbegriff im Umweltschutzrecht, *DÖV 1992*, 252 ff.
- Axer, Peter** - *Biotechnologie und Landwirtschaft*, in: R.Hendler/P.Marburger/M.Reinhardt/M.schröder (Hrsg.), *Schutz der Umwelt durch und vor biotechnologie*, 18. Trierer Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht vom 22. bis 24. September 2002, UTR Band 66, Berlin, 2003, 169 ff. , *zit.: Axer, UTR 66, 2003*.
- Bach, Albrecht** - Direkte Wirkungen von EG-Richtlinien, *JZ 1990*, 1108 ff.
- Badura, Peter/Scholz, Rupert (Hrsg.)** - Festschrift für Peter Lerche, München 1993, *zit.: Bearbeiter*, in: *FS Lerche*.
- Bahr, Roland** - Die Grenzen westlicher Rationalität und Wissenschaft bei der Beurteilung der Modernisierungsprozesse in Asien, Festschrift für *Kitagawa*, S. 4 ff.
- Bartholomes, Thomas** - Tagungsbericht, 18. Trierer Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht vom 22.-24. September 2002: Schutz der Umwelt durch und vor Biotechnologie, in: *ZUR 2003*, 57.
- Barton, Tanja** - Tagungsbericht: Schutz der Umwelt durch und vor Biotechnologie, 18. Trierer Kolloquium des Instituts für Umwelt- und Technikrecht der Universität Trier (IUTR) vom 22.-24. 9. 2002, *NuR 2003*, 23.
- Beaucamp, Guy** - Zum Beurteilungsspielraum im Gentechnikrecht, *DÖV 2002*, 24 ff.

- ders.** - Verwaltungsgerichtlicher Rechtsschutz im Gentechnikrecht, in: *NuR* 2002, 332.
- Beckmann, Martin** - *Entsorgung im Recht der Biotechnologie*, in: R.Hendler/P.Marburger/M.Reinhardt/M.schröder (Hrsg.), *Schutz der Umwelt durch und vor biotechnologie*, 18. Trierer Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht vom 22. bis 24. September 2002, UTR Band 66, Berlin, 2003, 129 ff., *zit.: Beckmann, UTR* 66, 2003.
- Bender, Bernd/Sparwasser, Reinhard/Engel, Rüdiger** - *Umweltrecht*, 4. Aufl., Heidelberg 2000.
- Berg, Wilfried** - *Die Problematik der Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe, dargestellt am Beispiel der „Novel Food“- Verordnung*, in: Streinz, Rudolf (Hrsg.), *„Novel Food“*, 2. Aufl., Bayreuth 1995, S. 111. *Zit.: Wilfried Berg, in: Streinz, „Novel Food“*, S. 111.
- Bickel, Heribert** - Möglichkeiten und Risiken der Gentechnik, *VerwArch*, 1996, 169~190
- Bizer, Johann** - VGH Kassel stoppt Gentechnik, *KJ* 1990, 127 ff.
- Bock, Wolfgang** - *Schutz gegen die Risiken und Gefahren der Gentechnik?*, Heidelberg 1990.
- Bönker, Christian** - Die verfassungs- und europarechtliche Zulässigkeit von Umweltstandards in Verwaltungsvorschriften, *DVBl.* 1992, 804 ff.
- ders.** - *Umweltstandards in Verwaltungsvorschriften*, Münster 1992, *zugl.: Münster, Univ., Diss., 1992*
- Bönsel, Andre** - Chancen und Risiken der Gentechnik, in: UPR 2001, 266.
- Bora,** - Schwierigkeiten mit der Öffentlichkeit: Zum Wegfall des Erörterungstermins bei Freisetzungen nach dem novellierten Gentechnikgesetz, *KritJ* 1994, 306 ff.
- Braga, Sevoid** - Zur Methode der rechtsvergleichenden Arbeit: Gedächtnisschrift für *Constantinesco*, S. 102 ff.
- Brandner, Thilo** - Gentechnikrecht und Umwelt, *DVBl.* 1990, 1395 ff
- Brandt, Peter** - *Transgene Pflanzen*, Basel 1995.
- Brauer, Dieter** - *Biotechnologie und Gentechnik in Forschung und Produktion*, in: Barz, Wolfgang/Brinkmann, Bernd/Ewers, Hanns-Jürgen (Hrsg.), *Gentechnologie in Deutschland*, Münster 1995, S. 95. *Zit: Brauer, in: Gentechnologie in Deutschland, S. 95.*
- Braun, Volkmar/Mieth, Dietmar/Steigleder, Klaus (Hrsg.)** - *Ethische und rechtliche Fragen der Gentechnologie und der Reproduktionsmedizin*, München 1987, S. 213ff., *zit.: Bearbeiter, in: Ethische und rechtliche Fragen der Gentechnologie*

- Breuer, Rüdiger** - *Ansätze für ein Gentechnikrecht in der Bundesrepublik Deutschland*, in: Breuer, Rüdiger/Kloepfer, Michael/Marburger, Peter/Schröder, Meinhard (Hrsg.) *Gentechnikrecht und Umwelt*, 6. Trierer Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht vom 26. bis 28. September 1990, 1. Aufl., UTR 14, Düsseldorf 1991, S. 37 ff., *zit.: Breuer, in: Gentechnikrecht und Umwelt.*
- ders.** - Probabilistische Risikoanalysen und Gentechnikrecht, in: *NuR* 1994, 157.
- ders.** - Umweltschutzrecht, in: Schmidt-Aßmann, Besonderes Verwaltungsrecht, 10. Aufl., 1995, 5. Abschnitt.
- Breuer, Rüdiger/Kloepfer, Michael/Marburger, Peter/Schröder, Meinhard (Hrsg.)** - *Gentechnikrecht und Umwelt*, 6. Trierer Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht vom 26. bis 28. September 1990, 1. Aufl., Düsseldorf 1991, *zit.: Bearbeiter, in: Gentechnikrecht und Umwelt.*
- Breuer, Rüdiger/Kloepfer, Michael/Marburger, Peter/Schröder, Meinhard (Hrsg.)** - *Jahrbuch des Umwelt- und Technikrechts 1990*, Düsseldorf 1990, *zit.: Bearbeiter, in: Jahrbuch des Umwelt- und Technikrechts 1990.*
- Breuer, Rüdiger/Kloepfer, Michael/Marburger, Peter/Schröder, Meinhard (Hrsg.)** - *Jahrbuch des Umwelt- und Technikrechts 1990*, Düsseldorf 1991, *zit.: Bearbeiter, in: Jahrbuch des Umwelt- und Technikrechts 1991.*
- Brocks, Dietrich/Pohlmann, Andreas/Senft, Mario** - *Das neue Gentechnikgesetz: Entstehungsgeschichte, internationale Entwicklung, naturwissenschaftliche Grundlagen, gentechnische Arbeiten in gentechnischen Anlagen, Freisetzung von Organismen, Inverkehrbringen von Produkten, Genehmigungsverfahren*, München 1991, *zit.: Brocks/Pohlmann/Senft, Das neue Gentechnikgesetz.*
- Büllesbach, Rudolf** - Aktuelle Probleme der forstrechtlichen Rodungs- und Umwandlungsgenehmigung, in: *NVwZ* 1991, 22-26.
- Bundesminister für Forschung und Technologie (Hrsg.)** - *Biotechnologie 2000*, Bonn 1990, *zit.: BMFT, Biotechnologie 2000.*
- Caesar, Peter** - *Gentechnologie – Gesetzgeberischer Handlungsbedarf und Regelungsansätze*, in: Breuer, Rüdiger/Kloepfer, Michael/Marburger, Peter/Schröder, Meinhard (Hrsg.), *Jahrbuch Des Umwelt- und Technikrechts 1990*, Düsseldorf 1990, S. 3 ff., *zit.: Caesar, in: Jahrbuch des Umwelt- und Technikrechts 1990.*
- Caesar, Peter (Hrsg.)** - *Herausforderung für Ethik und Recht*, Thesen der Bioethik-Kommission Rheinland-Pfalz, Heidelberg 1990, *zit.: Caesar (Hrsg.), Gentechnologie.*
- Caspar, Johannes** - Zur Vergemeinschaftung von Verwaltungsverfahren am Beispiel von Gentechnik- und reformiertem Lebensmittelrecht, in: *DVBl.* 2002, 1437.
- Creifelds, Carl** - *Rechtswörterbuch*, 17. Aufl., München 2002.
- Damm, Reinhard** - Das Beweisrecht des Gentechnikgesetzes, *NuR* 1992, 1 ff.
- ders.** - Gentechnikhaftungsrecht, *ZRP* 1989, 463 ff.
- ders.** - Gentechnologie und Haftungsrecht, *JZ* 1989, 561 ff.

- Dederer, Hans-Georg** - *Gentechnikrecht im Wettbewerb der Systeme*, Freisetzung im deutschen und US-amerikanischen Recht, Berlin 1997.
- ders.** - GVO-Spuren unter Genehmigungsvorbehalt?, zugleich eine Anmerkung zu OVG Münster, Beschl. V. 31. 8. 2000, in: *NuR 2001*, 64.
- Delbrück, Kilian** - Die Gentechnikrichtlinien der EG - Rechtsangleichung im europäischen Technikrecht, *EuZW 1990*, 371 ff.
- Determann, Lothar** - Beweislastumkehr hinsichtlich der Gefährlichkeit neuer Technologien?, in: *UTR 40 (1997)*, 165-190.
- Deutsch, Erwin** - Anmerkung zum Hess. VGH – Beschluß vom 6. 11. 1989, *NJW, 1990*, 339
- ders.** - Das Recht der Gentechnologie, *ZRP 1987*, 305 ff.
- ders.** - Gentechnologie und Recht, *ZRP 1985*, 73 ff.
- ders.** - *Haftung und Rechtsschutz im Gentechnik*, in: Breuer, Rüdiger/Kloepfer, Michael/Marburger, Peter/Schröder, Meinhard (Hrsg.), *Gentechnikrecht und Umwelt*, 6. Trierer Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht vom 26. bis 28. September 1990, 1. Aufl., Düsseldorf 1991, S. 115 ff., zit.: *Deutsch, in: Gentechnikrecht und Umwelt*.
- Di Fabio, Udo** - *Bio- und Gentechnik*, in: Rengeling (Hrsg.), *Handbuch zum Europäischen und deutschen Umweltrecht*, Band □, 1998, 558~643, zit.: *Fabio, in: Rengeling (Hrsg.)*.
- ders.** - Richtlinienkonformität als ranghöchstes Normauslegungsprinzip, *NJW 1990*, 947 ff.
- ders.** - Risikoentscheidungen im Rechtsstaat, Tübingen 1994, Zit.: *Udo di Fabio, Risikoentscheidung*.
- ders.** - Verwaltung und Verwaltungsrecht zwischen gesellschaftlicher Selbstregulierung und staatlicher Steuerung, in: *VVDStRL 56 (1997)*, 235.
- Drescher, Rolf-Dieter** - Jurassic Park – Made in Germany?, in: *ZUR 1994*, 289.
- Dudenredaktion** - Duden, Sinn- und sachverwandte Wörter: Synonymwörterbuch der deutschen Sprache, Band 8, 2. Aufl., Mannheim 1997. Zit.: *Duden, Synonymwörterbuch*.
- dies.** - Duden, Das Fremdwörterbuch, Band 5, 7. Aufl., Mannheim 2001. Zit.: *Duden, Fremdwörterbuch*.
- dies.** - Duden, Redewendung, Band 11, 2. Aufl., Mannheim 2002. Zit.: *Duden, Redewendung*.
- Eberbach, Wolfram/ Lange, Peter/ Ronellenfitsch, Michael (Hrsg.)** - Recht der Gentechnik und Biomedizin (GenTG/ BioMedR), Kommentar und Materialien, Heidelberg 2003 (Stand: 39. Ergänzungslieferung), zit.: *Bearbeiter, in: Eberbach/Lange/Ronellenfitsch, GenTG 2003*.
- dies.** - Recht der Gentechnik und Biomedizin GenTG/BioMedR, Entscheidungen. Zit.: *Gericht, Eberbach/Lange/Ronellenfitsch, GenTG, Nr. zu §*.
- Ebmeier, Maria-Theresia** - *Zur Notwendigkeit der Einführung spezialgesetzlicher Regelungen im Bereich der Gentechnologie*, Münster, Univ., Diss., 1990, zit.: *Ebmeier*.

- Ehlers, Dirk** - Eigentumsschutz, Sozialbindung und Enteignung bei der Nutzung von Boden und Umwelt, 2. Bericht, in: *VVDStRL 51 (1992)*, S. 211-251.
- Eiberle-Herm, Viggo** - Gentechnologie und Parlamentsvorbehalt, *NuR 1990*, 204 ff.
- Eichborn, Johann-Friedrich von** - *Perspektiven industrieller Nutzung der Gentechnologie*, in: Steger, Ulrich (Hrsg.), *Die Herstellung der Natur, Chancen und Risiken der Gentechnologie*, Bonn 1985, S. 153 ff., zit.: v. Eichborn, in: *Die Herstellung der Natur*.
- Enquete-Kommission des Deutschen Bundestages/ Catenhusen, Wolf-Michael/Neumeier, Hanna** (Hrsg.), *Chancen und Risiken der Gentechnologie: Dokumentation des Berichts an den Deutschen Bundestag*, 2. Aufl., Frankfurt/Main, New York 1990, zugl. *BT-Drs. 10/6775 (1986)*, zit.: *Enquete-Kommission, Chancen und Risiken der Gentechnologie*.
- Everling, Ulrich** - Zum Vorrang des EG-Rechts vor nationalem Recht, *DVBl. 1985*, 1201 ff.
- Faber, Heiko** - *Verwaltungsrecht*, 4. Aufl., Tübingen 1995.
- Fischer, Hans Georg** - Zur unmittelbaren Anwendung von EG-Richtlinien in der öffentlichen Verwaltung, *NVwZ 1992*, 635 ff.
- Fluck, Jürgen** - Aufzeichnungs-, Aufbewahrungs- und Vorlagepflichten bei gentechnischen Arbeiten, *DÖV 1991*, 129 ff.
- ders.** - Die anlagenbezogenen Vorschriften des Gentechnikgesetzes, *BB 1990*, 1716 ff.
- ders.** - Grundrechtliche Schutzpflichten und Gentechnik, *UPR 1990*, 81 ff.
- ders.** - Zum Anlagenbegriff nach dem Gentechnikgesetz, *UPR 1993*, 81 ff.
- Forsthoff, Ernst** - *Lehrbuch des Verwaltungsrechts*, Band I, 10. Aufl., München 1973.
- ders.** - *Der totale Staat*, 1. Aufl., 1934.
- Freudenberg, Andreas/Röhring, Klaus/Stennes, Norbert** - *Gentechnik*, Frankfurt/Main, New York 1990.
- Friauf, Karl Heinrich** - Das Verbot mit Erlaubnisvorbehalt – OVG Lüneburg, *VerwRspr. 12 Nr. 6*, in: *JUS 1962*, 422-427.
- Friedrich, Jörg** - Die Markteinführung gentechnisch veränderter Lebensmittel durch Pollenflug, in: *NVwZ 2001*, 1129.
- Friedrichsen, Gisela** - *Gentechnologie: Chancen und Gefahren*, Heidelberg 1988, zit.: *Friedrichsen, Gentechnologie*.
- Fritsch, Klaus/Haverkamp, Kristina** - Das neue Gentechnikrecht der Bundesrepublik Deutschland, *BB 1990*, Beilage 31, 1 ff.
- Froelich, Ernst** - in: F. Scholz (Hrsg.), *Handbuch des gesamten öffentlichen Grundstücksrecht*, 1932, 63 ff.
- Fuchs, Werner/Rapsch, Arnulf** - Die Richtlinien der Europäischen Gemeinschaft zur Gentechnik – Antrieb oder Hemmnis für die Wissenschaft?, *NuR 1991*, 401 ff.
- dies.** - Das deutsche Gentechnikrecht im Lichte quantitativer Vorgaben europarechtlicher Provenienz, *DÖV 1991*, 873 ff.
- Führ, Martin** - Das bundesdeutsche Gentechnikgesetz – Anpassungsbedarf an die EG-Gentechnik-Richtlinien -, *DVBl. 1991*, 559 ff.

- Führ, Martin/Sailer, Michael** - Freibrief für die Gentechnik, *natur* 8/1990, 84 ff.
- Gärditz, Klaus Ferdinand** - Die Novel-Food-Verordnung - Probleme der Verwaltungskompetenzen und des Rechtsschutzes, in: *ZUR* 1998, 169.
- Gareis, Hans Georg** - *Biotechnologie heute - Bisherige Anwendung, Anwendungsmöglichkeiten und Ziele*, in: Gesellschaft für Rechtspolitik (Hrsg.), *Bitburger Gespräche Jahrbuch* 1986/1, München 1986, S. 1 ff., *zit.: Gareis, in: Bitburger Gespräche* 1986/1.
- ders.** - *Industrielle Nutzung der Biotechnologie und rechtliche Regelungen*, in: Nicklisch, Fritz/Schettler, Gotthard (Hrsg.), *Regelungsprobleme der Gen- und Biotechnologie sowie der Humangenetik*, Heidelberg 1990, S. 27 ff., *zit.: Gareis, in: Regelungsprobleme der Gen- und Biotechnologie*.
- Geis, Max-Emanuel** - Anmerkung zum Urteil des BVerwG v. 26. 11. 1992 – 7 C 20. 92 – *Opus Pistorum*, in: *JZ* 1993, 790.
- Gerlach, Florian** - *Das Genehmigungsverfahren zum Gentechnikgesetz*, Osnabrücke, Univ., Diss., 1992, Baden-Baden 1993.
- Gersdorf, Hubertus** - Parlamentsvorbehalt versus Gesetzesvorbehalt?, *DÖV*, 1990, 514~517
- Ginzky, Harald** - Alltägliche Freisetzung, Anmerkung zum Beschluss des VG Berlin vom 12. 9. 1995 – VG 14 A 255.95, in: *ZUR* 1996, 151.
- ders.** - Anmerkung zum Urteil des VG Freiburg vom 23. 6. 1999 – 1 K 1599/98, in: *ZUR* 2000, 216.
- Godt, Christine** - Rückabwicklung von Inverkehrbringensgenehmigungen und Haftung für gentechnische Produkte, in: *NJW* 2001, 1167.
- Görke, Michael** - *Organisations- und Vollzugsprobleme im Bereich des Gentechnikrechts*, Diss. Tübingen, 2002
- Gromitsarius, Athanasios** - Die Unterscheidung zwischen präventivem Verbot mit Erlaubnisvorbehalt und repressivem Verbot mit Befreiungsvorbehalt, in: *DÖV* 1997, 401-409.
- ders.** - Die Lehre von der Genehmigung, in: *VerwArch* 88 (1997), 52-88.
- Groß, Detlef** - Die Produktzulassung von Novel Food, Berlin 2000.
- ders.** - Tücken des Gentechnikrechts bei der Auskreuzung von Gen-Raps, in: *ZLR* 28 (2001), 243.
- Groth, Martin** - Die gentechnische Herausforderung, *KJ* 1988, 247 ff.
- Gusy, Christoph** - Verbot mit Erlaubnisvorbehalt – Verbot mit Dispensvorbehalt, in: *JA* 1981, 80-84.
- Hammann, Hans Rudolf** - *Der Beauftragte für die Biologische Sicherheit*, Diss., Tübingen, 1999
- Hart, Dieter** - Rechtspolitik und Gentechnologie, *KJ* 1989, 99 ff.
- Hasskarl, Horst** - *Biotechnologie und Arzneimittelrecht*, in: R.Hendler/P.Marburger/M.Reinhardt/M.schröder (Hrsg.), *Schutz der Umwelt durch und vor biotechnologie*, 18. Trierer Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht vom 22. bis 24. September 2002, UTR Band 66, Berlin, 2003, 215 ff., *zit.: Hasskarl, UTR* 66, 2003.

- ders.** - Rechtfragen der Entwicklung, Herstellung und Zulassung gentechnologischer Arzneimittel, *MedR* 1986, 269 ff.
- ders. (Hrsg.)** - Gentechnkrech, Materialiensammlung, Aulendorf 1991, zit.: *Hasskarl (Hrsg.), GenTG, Materialiensammlung.*
- Hauer, Bernhard** - *Biokatalyse – Eine Schlüsseltechnologie zur Herstellung von chemischen Produkte*, in: R.Hendler/P.Marburger/M.Reinhardt/M.schröder (Hrsg.), *Schutz der Umwelt durch und vor biotechnologie*, 18. Trierer Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht vom 22. bis 24. September 2002, UTR Band 66, Berlin, 2003, 9 ff., zit.: *Hauer, UTR 66, 2003.*
- Hawkes, David** - *Der Faktor Mensch im Gentechnikrecht*, Frankfurt am Main, 1995.
- Hesse, Konrad** - *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 20. Aufl., Heidelberg 1995. Zit.: *Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts.*
- Heublein, Dieter** - Nulltoleranz oder Schwellenwerte – der Ermessenspielraum bei Umgang mit Saat- und Erntegut, das in Spuren gentechnisch veränderte Organismen enthält, in: *NuR* 2002, 719.
- Hirsch, Günter** - Keine Gentechnik ohne Gesetz, *NJW* 1990, 1445 ff.
- Hirsch, Günter/ Schmidt-Didczuhn, Andrea** - GenTG, Gentechnikgesetz mit Erläuterungen, München 1991, zit.: *Hirsch/Schmidt-Didczuhn, GenTG.*
- dies.** - „Mosaikkompetenz“ für die Gentechnik, *BayVBl.* 1990, 289~292
- dies.** - Gentechnik – Gesetz – ein Schritt in gesetzgeberisches Neuland, *ZRP* 1989, 458 ff.
- dies.** - Gentechnikrecht und Öffentlichkeit, *DVBl.* 1991, 428 ff.
- dies.** - Herausforderung Gentechnik: Verrechtlichung einer Technologie, *NVwZ* 1990, 713 ff.
- Hobom, Gerd** - *Verantwortung für die Gentechnik – Chancen und Risiken Aus naturwissenschaftlicher Sicht*, in: Breuer, Rüd/Kloepfer, Michael/Marburger, Peter/Schröder, Meinhard (Hrsg.), *Gentechnikrecht und Umwelt*, 6. Trierer Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht vom 26. bis 28. September 1990, 1. Aufl., Düsseldorf 1991, S. 1 ff., zit.: *Hobom, in: Gentechnikrecht und Umwelt.*
- ders.** - *Genehmigung und Vollzug gentechnischer Arbeiten – Die Zentrale Kommission für Biologische Sicherheit*, in: Barz, Wolfgang/Brinkmann, Bernd/Ewers, Hanns-Jürgen (Hrsg.), *Gentechnologie in Deutschland*, Münster 1995, S. 137. Zit: *Hobom, in: Gentechnologie in Deutschland*, S. 137.
- Hofmann, Andea** - *Die Anwendung des Gentechnikgesetzes auf den Menschen*, Hamburg, 2003
- Hoppe, Werner/ Beckman, Martin/ Kauch, Petra** - § 35 Gentechnikrecht, in: *Umweltrecht, 2000*, 815~836
- Huber, Ernst Rudolf** - *Neue Grundbegriffe des hoheitlichen Rechts*, in: G. Dahm/E. R. Huber/K. Larenz/K. Michaelis/F. Schffstein/W. Siebert, *Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft*, Berlin 1935, S. 143-188.

- ders.** - Anmerkung zu BGH *AöR* 78 (1952/53), 102 ff., 113-117.
- Huth, Rebecka** - *Gentechnik und Umweltrechtskodifikation*, Baden-Baden, 2001
- Ipsen, Jörn** - Die Genehmigung technischer Großanlagen – Rechtliche Regelung und neuere Judikatur, *AöR* 1982, Bd. 107, 259 ff.
- Jarass, Hans Dieter** - *Europäisches Gentechnikrecht*, in: Breuer, Rüdiger/Kloepfer, Michael/Marburger, Peter/Schröder, Meinhard (Hrsg.), *Gentechnikrecht und Umwelt*, 6. Trierer Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht vom 26. bis 28. September 1990, 1. Aufl., Düsseldorf 1991, S. 91 ff., *zit.: Jarass, in: Gentechnikrecht und Umwelt*.
- ders.** - Die Vorgaben des Europäischen Gentechnikrechts für das deutsche Recht, *NuR* 1991, 49 ff.
- ders.** - *Wirtschaftsverwaltungsrecht mit Wirtschaftsverfassungsrecht*, 3. Aufl., 1997.
- Jarass, Hans Dieter/Pieroth, Bodo** - GG, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 2. Aufl., München 1992, *zit.: Bearbeiter, in: Jarass/Pieroth, GG*.
- Jörgensen, Meike/Winter, Gerd** - Rechtliche Probleme der Freisetzung von gentechnisch veränderten Organismen, in: *ZUR* 1996, 293.
- Kamann, Hans-Georg/Tegel, Christoph** - Nationale Handlungsspielräume im Gentechnik-Genehmigungsverfahren, in: *NVwZ* 2001, 44.
- Kameke von, Conrad** - *Gemeinschaftliches Gentechnikrecht: Die Freisetzungsrichtlinie 90/220/EWG*, Berlin 1995. *Zit.: von Kameke, Gemeinschaftliches Gentechnikrecht*.
- Kapteina, Matthias** - Die Freisetzung von gentechnisch veränderter Organismen, Baden-Baden 1998.
- Karthaus, Arnim** - *Risikomanagement durch ordnungsrechtliche Steuerung, Die Freisetzung gentechnisch veränderter Organismen*, Baden-Baden 2001. *Zit.: Karthaus, Risikomanagement*.
- ders.** - Die Zentrale Kommission für die Biologische Sicherheit, in: *ZUR* 2001, 61.
- Kaus, Volker** - Abwägungsentscheidung bei der Zulassung von Pflanzenschutzmitteln, in: *DVBl.* 2000, 528.
- Kim, Il-Hwan** - Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung im deutschen und koreanischen verfassungsrecht, Diss., S. 4 ff. *Zit.: Kim, Il-Hwan*.
- Kim, Seon-Taek** - Die Interpretation der Grundrechte nach dem Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland und nach der Verfassung der Republik Korea, Diss., S. 149 ff. *Zit.: Kim, Seon-Taek*.
- Kloepfer, Michael** - *Rechtliche Gestalt und Grundfragen des Gentechnikrechts*, in: Joachim Lege (Hrsg.), *Gentechnik im nicht-menschlichen Bereich*, 2001, 11~27, *zit.: Kloepfer, in: Lege (Hrsg.), 2001*.
- ders.** - § 16 Gentechnikrecht in: *Umweltrecht*, 2. Auflage, 1998, München, 1077~1102
- ders.** - *Technikverbot durch gesetzgeberisches Unterlassen? – Zur Entscheidung des VGH Kassel vom 6. November 1989* -, in: Badura, Peter/Scholz, Rupert (Hrsg.), *Festschrift für Peter Lerche*, München 1993, S. 755 ff., *zit.: Kloepfer, in: FS Lerche*.

- Kloepfer, Michael/Delbrück, Kilian** - Gentechnikrecht zum Schutze der Umwelt, *UPR* 1989, 281 ff.
- dies.** - Zum neuen Gentechnikgesetz (GenTG), *DÖV* 1990, 897 ff.
- Kniel, Michael & Müllensiefen, Wolfgang** - Die Entwicklung des Gentechnikrechts seit der Novellierung 1993, *NJW*, 1999, 2564~2572
- Knoche, Joachim** - Gentechnikgesetz-Novelle 1993, *BayVBl.*, 1994, 673ff.
- dies.** - Auslegungsprobleme des Gentechnikrechts, *DVBl.* 1992, 1079 ff.
- dies.** - Auslegungsprobleme des Gentechnikrechts, *DVBl.* 1993, 879 ff.
- dies.** - Der Begriff „Forschung“ im Gentechnikrecht, *NVwZ* 1991, 964 ff
- dies.** - Die Novellierung der Geschlossene System-Richtlinie: Grundlage für eine umfassendere Neuregulierung/Deregulierung des Deutschen Gentechnikrechts?, *GewArch* 1999, 274 ff.
- Knoche, Joachim & Löw, Angela** - Gentechnik: aktueller Stand der rechtlichen und Politischen Entwicklung, *GewArch*, 1995, 305~311
- Koreanische Juristische Forschungsstelle** - Historische Entwicklungssammlungen vom koreanischen Rechts, *Bd. 13 (II)*, S. 1011. (koreanisch)
- Kraatz, Friederike** - Parlamentsvorbehalt im Gentechnikrecht, Baden-Baden 1995.
- Kraatz, Stephan** - *Die Zweckambivalenz des Gentechnikgesetzes*, Tübingen, Univ., Diss., 1993. *Zit.: Kraatz, Zweckambivalenz.*
- Krekeler, Nikola** - Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten nach dem GenTG unter Berücksichtigung europarechtlicher Vorgaben, Frankfurt a. M. 1994, *zit.: Krekeler, Die Genehmigung gentechnischer Anlagen und Arbeiten.*
- dies.** - Der Anlagenbegriff des Gentechnikgesetzes, *DVBl.*, 1995, 765 ff.
- Kroh, Ralph A.** - Risikobeurteilung im Gentechnikrecht - Einschätzungsspielraum der Behörde und verwaltungsgerichtliche Kontrolle, *DVBl.*, 2000, 102 ff
- Kühling, Jürgen** - Fachplanungsrecht, Düsseldorf 1988.
- Künzler, Ingrid** - Macht der Technik – Ohnmacht des Rechts? Regelungsbedarf und Regelungsmöglichkeiten im Bereich der Gentechnologie, Frankfurt/Main 1990, *zugl.: Bielefeld, Univ., Diss., 1988, zit.:Künzler, Macht der Technik.*
- Laber, Birgit** - Die Genehmigung nach dem Gentechnikgesetz, *VR* 1993, 361 ff.
- Ladeur, Karl-Heinz** - Drittschutz bei der Genehmigung gentechnischer Anlagen, *NVwZ* 1992, 948 ff.
- dies.** - Gefahrenabwehr und Risikovorsorge bei der Freisetzung von gentechnisch veränderten Organismen nach dem Gentechnikgesetz, *NuR* 1992, 254 ff.
- dies.** - Rechtliche Steuerung der Freisetzung von gentechnologisch manipulierten Organismen, *NuR* 1987, 60 ff.

- Landmann, Robert von/Rohmer, Gustav** - Umweltrecht Band IV, Sonstiges Umweltrecht, herausgeben von Klaus Hansmann, Stand Oktober 2001. *Zit.: Bearbeiter, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, § GenTG.*
- Lege, Joachim** - *Die Steuerung der Gentechnik durch das Recht. Zum Erfordernis und zu den Möglichkeiten der rechtlichen Steuerung neuer Technologien*, in: Kloepfer, Technikumsteuerung als Rechtsproblem, 2002, 67~90, *zit.: Lege, in: Kloepfer, 2002.*
- ders.** - *Das Recht der Bio- und Gentechnik*, in: Martin Schulte (Hrsg.), Handbuch des Technikrechts, 2003, 669~785, *zit.: Lege, in: Schulte (Hrsg.), 2003.*
- ders. (Hrsg.)** - *Gentechnik im nicht-menschlichen Bereich – was kann und was sollte das Recht regeln?*, 2001, *zit.: Bearbeiter, in: Lege (Hrsg.), 2001.*
- Lienhard, Ulrich** - *Der mehrstufige gemeinschaftliche Verwaltungsakt am Beispiel der Freisetzungsrichtlinie*, in: *NuR 2002*, 13.
- Linke, Tobias** - *Nochmals: Zufallsauskreuzungen und Gentechnikgesetz (GenTG)*, *NuR 2003*, 154.
- Lukes, Rudolf** - *Der Entwurf eines Gesetzes zur Regelung von Fragen der Gentechnik*, *DVBl. 1990*, 273 ff.
- ders.** - *Zur Verfassungsmäßigkeit der Regelung der Öffentlichkeitsbeteiligung im Gentechnikgesetz*, in: Badura, Pete/Scholz, Rupert (Hrsg.), *Festschrift für Peter Lerche*, München 1993, 785 ff., *zit.: Lukes, in: FS Lerche*
- ders.** - *Die Gentechnologie aus der Sicht des Rechts der Technik*, *DVBl. 1986*, 1221 ff.
- Mangegold, Thorsten** - *Schutz der Umwelt durch und vor Biotechnologie*, Tagungsbericht zum 18. Trierer Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht, *UPR 2003*, 64.
- Matzke, Udo** - *Gentechnikrecht*, Textausgabe mit Einführung und Erläuterungen, Baden-Baden 1999. *Zit.: Matzke, Gentechnikrecht.*
- Maunz, Theodor/Dürig, Günter** - *Grundgesetz, Kommentar*, Loseblatt, Stand: 32. Ergänzungslieferung, Oktober 1996, München.
- Maurer, Hartmut** - *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 14. Aufl., München 2002.
- Mayer, Otto** - *Deutsches Verwaltungsrecht*, 1. Bnd., 3. Aufl., 1923.
- ders.** - *Deutsches Verwaltungsrecht*, 2. Bnd., 1923.
- Meffert, Rainer** - *Erste Erfahrungen mit dem Vollzug des Gentechnikgesetzes in Rheinland-Pfalz*, *VerwArch. 1992*, 463 ff.
- Meier, Alexander** - *Risikosteuerung im Lebensmittel- und Gentechnikrecht*, Köln 2000.
- Menger, Christian-Friedrich/Ericksen, Hans-Uwe** - *Höchstrichterliche Rechtsprechung zum Verwaltungsrecht*, in: *VerwArch 58 (1967)*, 279-293.
- Müller-Terpitz, Ralf** - *„Genraps-Bauer wider Willen“*, in: *NVwZ 2001*. 46.
- Mußnug, Reinhart** - *Der Dispens von gesetzlichen Vorschriften*, Heidelberg, 1964.

- Nicklisch, Fritz** - Rechtsfragen der modernen Biotechnologie, *BB 1989*, 1 ff.
- ders.** - Rechtsfragen der modernen Biotechnologie, *DB 1986*, 2475 ff.
- Nöh, Ingrid** - Erfahrungen des UBA beim Vollzug des Gentechnikgesetzes bzw. der EU-Richtlinie 90/220/EWG, in: *ZUR 1999*, 12.
- Opfermann, Wilhelm** - Ringen um Konzeptionen: Die Beratung des Gentechnikentwurfs im Bundesrat im ersten Durchgang, *ZG 1990*, 31 ff.
- Oh, Jun-Geun** - Die aktuelle Rechtslage und Grundfragen zur koreanischen Gentechnik, *Juristische Forschung (Nr. 20)*, S. 117 ff. (koreanisch)
- Ott, Wolfgang** - Zur Konkurrenzklausele in § 2 Nr. 4 des Gentechnikgesetzes, *NuR 1992*, 459 ff.
- Pieroth, Bodo/Störmer, Rainer** - Rechtliche Maßstäbe für die normative und administrative Zulassung von Spielbanken, in: *GewArch 1998*, 177-193.
- Pietzner, Rainer** - Das Verbot mit Erlaubnisvorbehalt, in: *JA 1973*, 691 ff., 763 ff.
- Pohl, Siegmund** - Die Risikobewertung bei der Freisetzung gentechnisch veränderter Organismen, 2002.
- Pohlmann, Andreas** - Gentechnische Industrieanlagen und rechtliche Regelungen, *BB 1989*, 1205 ff.
- ders.** - *Neuere Entwicklungen im Gentechnikrecht*, Berlin 1990, zugl.: Tübingen, Univ., Diss., 1989/1990. *Zit.: Pohlmann, Gentechnikrecht.*
- Prall, Ursula** - § 11 Gentechnikrecht, in: Koch, Hans-Joachim (Hrsg.), *Umweltrecht*, 2002, 451~490, *zit.: Prall, in: Koch, Umweltrecht.*
- Pühler, Alfred** - *Anwendungsbereiche und Entwicklungen der Gentechnik*, in: Joachim Lege (Hrsg.), *Gentechnik im nicht-menschlichen Bereich – was kann und was sollte das Recht regeln?*, 2001, *zit.: Pühler, in: Lege (Hrsg.), 2001.*
- Pühler, Alfred/Broer, Inge/Keller, Mathias** - Technikfolgenabschätzung beim Einsatz transgener Organismen im Freiland, in: Barz, Wolfgang/Brinkmann, Bernd/Ewers, Hanns-Jürgen (Hrsg.), *Gentechnologie in Deutschland*, Münster 1995, S. 125. *Zit.: Pühler/Broer/Keller, in: Gentechnologie in Deutschland*, S. 125.
- Püttner, Günter/Brühl, Klaus** - Verfassungsrechtliche Probleme von Fortpflanzungsmedizin und Gentechnologie, *JA 1987*, 289 ff.
- Rahner, Thomas** - Hat der Bundesgesetzgeber die Gesetzgebungskompetenz für ein Gentechnikgesetz, *ZRP 1990*, 63 ff.
- Rehbinder, Manfred** - Die Rezeption fremden Rechts in soziologischer Sicht, *Rechtstheorie 1983*, S. 305 ff.
- Rehbinder, Eckard** - Das Konzept des anlagen- und produktbezogenen EG-Gentechnikrechts – die Freisetzungsrictlinie und die Novel Food-Verordnung, *ZUR 1999*, 6 ff.
- Reinhardt, Michael** - Das Recht der Biotechnologie – Einordnung, Struktur, Instrumentarium, in: R. Hendlcr/P. Marburger/M. Reinhardt/M. Schröder (Hrsg.), *Schutz der Umwelt durch und vor biotechnologie*, 18. Trierer Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht vom 22. bis 24. September 2002, *UTR Band 66*, Berlin, 2003, 19 ff., *zit.: Reinhardt, UTR 66, 2003.*

- Richter, Wolfgang** - Gentechnologie als Regelungsgegenstand des technischen Sicherheitsrechts, Frankfurt/Main u.a. 1989, zugl.: Freiburg, Univ., Diss., 1988, zit.: *Richter, Gentechnologie als Regelungsgegenstand.*
- Ricke, Dietmar** - *Gentechnik und Umweltverträglichkeit*, Marburg, Uni., Diss., 1994
- Riedel, Ulrike/Führ, Martin/Tappeser, Beatrix** - Stellungnahme des Öko-Instituts Freiburg/Darmstadt zum Regierungsentwurf eines Gentechnikgesetzes, *KJ* 1989, 349 ff.
- Roller, Gerhard/Jülich, Ralf** - Die Überwachung gentechnischer Freisetzen, in: *ZUR* 1996, 74.
- Ronellenfitsch, Michael** - Die Entwicklung des Gentechnikrechts : *VerwArch.* 93(2002), 295~314, 93(2002), 439~457
- ders.** - *Biotechnologisches Anlagenrecht zwischen BImSchG und GenTG*, in: R.Hendler/P.Marburger/M.Reinhardt/M.schröder (Hrsg.), *Schutz der Umwelt durch und vor biotechnologie*, 18. Trierer Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht vom 22. bis 24. September 2002, UTR Band 66, Berlin, 2003, 67~93., zit.: *Ronellenfitsch, UTR* 66, 2003.
- ders.** - *Daseinsvorsorge als Rechtsbegriff* – Aktuelle Entwicklungen im nationalen und europäischen Recht, in: Willi Blümel (Hrsg.), Ernst Forsthoff, Kolloquium aus Anlass des 100. Geburtstags von Prof. Dr. Dr. h.c. Ernst Forsthoff, Berlin, 2003. 53 ff., zit.: *Ronellenfitsch, in: Blümel (Hrsg.), 2003.*
- ders.** - *Der Verkehrssektor als Bereich der öffentlichen Daseinsvorsorge in Deutschland*, in: Rudolf Hrbek/Martin Nettesheim (Hrsg.), *Europäische Union und mitgliedstaatliche Daseinsvorsorge*, Baden-Baden, 2002, 89 ff., zit.: *in: Hrbek/Nettesheim (Hrsg.), 2002.*
- ders.** - *Der Mensch als gentechnisch veränderter Organismus*, in: Klaus-Peter Dolde (Hrsg.), *Umweltrecht im Wandel*, 2001, 701~718, zit.: *Ronellenfitsch, in: Dolde (Hrsg.), 2001.*
- ders.** - *Zur Freiheit der biomedizinischen Forschung*, in: Henderler/Marburger/Reinhardt/Schröder (Hrsg.), *Jahrbuch des Umwelt- und Technikrechts*, 2000, 91~109, zit.: *Ronellenfitsch, in: Jahrbuch des Umwelt- und Technikrecht*, 2000.
- ders.** - *Verfahrensrechtliche Reformfragen im Atom-, Immissionsschutz- und Gentechnikrecht*, in: Willi Blümel/Rainer Pitschas, *Reform des Verwaltungsverfahrensrechts*, 1994, 303~333, zit.: *Ronellenfitsch, in: Blümel/Pitschas.*
- ders.** - Die Bewältigung der wissenschaftlichen und technischen Entwicklung durch das Verwaltungsrecht, *DVBl*, 1989, 851~866
- ders.** - Selbstverwaltung und Deregulierung im Ordnungs- und Umweltrecht, 1995, S. 11 ff.
- Rose, Matthias** – *Gentechnik und Vorbehalt des Gesetzes*, *DVBl*, 1990, 279~282
- Rupp, Hans Heinlich** - Anmerkung zum Beschluss des Hessischen Verwaltungsgerichtshofes, *JZ* 1990, 91 ff.
- ders.** - Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Sammlungsgesetz – eine Wende in der Grundrechtsinterpretation des Art. 2 Abs. 1 GG, in: *NJW* 1966, 2037-2040.

- Sanden, Joachim** - § 14, Gentechnik- und Gefahrstoffrecht, in: *Umweltrecht*, 1999, 302~319
- Schauzu, Marianna** - Risiken und Chancen der Gentechnik für die Lebensmittelherstellung, in: *ZUR* 1999, 3.
- Scherzberg, Arno** - Risiko als Rechtsproblem – Ein neues Paradigma für das technische Sicherheitsrecht, *VerwArch* 84 (1993), 484 ff.
- Schlacke, Sabine** - Die Entwicklung des Gentechnikrechts von 1989 bis 2001 – ein Rechtsprechungsüberblick, *ZUR* 2001, 393 ff.
- dies.** - Der Entwurf zu einer europäischen Novel Food-Verordnung, in: *ZUR* 1996, 285.
- Schmehl, Arndt** - Die Genehmigung zwischen staatlicher und privater Umweltantwortung, in: Lange (Hrsg.), *Gesamtantwortung statt Verantwortungsparzellierung*, 1997, 191-206. *Zit.: Schmehl, in: Lange (Hrsg.), 1997.*
- Schmidt-Aßmann, Ebert** - Zur Reform des Allgemeinen Verwaltungsrechts – Reformbedarf und Reformansätze – in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Schuppert (Hrsg.), *Reform des Allgemeinen Verwaltungsrechts, Grundfragen*, 1993, 13-63. *Schmidt-Aßmann, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Schuppert (Hrsg.), 1993.*
- ders.** - Die Lehre von den Rechtsformen des Verwaltungshandelns, *DVBl.* 1989, 533-541.
- ders.** - Die Entscheidungsstruktur der Umwandlungsgenehmigung nach § 9 BwaldG, in: *NuR* 1986, 98-106.
- Schmidt-Didczuhn, Andrea** - Ein rechtlicher Rahmen für die Gentechnik, *GewArch* 1990, 199 ff.
- Schmidt-Eriksen, Christoph** - Von Irrungen und Wirrungen im Gentechnikrecht, in: *NuR* 2001, 492.
- Schmieder, Sandra** - Risikoentscheidungen im Gentechnikrecht, Beurteilungsspielräume der Verwaltung gegenüber den Gerichten?, Diss., Berlin 2004. *Zit.: Schmieder, Risikoentscheidungen im Gentechnikrecht.*
- Scholz, Rupert** - *Verfassungsfragen zur Gentechnik*, in: Franßen, Everhardt/Redeker, Konrad/Schlichter, Otto/Wilke, Dieter (Hrsg.), *Festschrift für Horst Sandler*, München 1991, S. 93 ff., *zit.: Scholz, in: FS Sandler.*
- Schomerus, Thomas** - Anmerkung zum VG Neustadt-Urteil, in: *IUR* 1992, 170.
- ders.** - Anmerkung zum Beschluss des VG Berlin vom 7. 5. 1993 – VG 14 A 167.93, in: *ZUR* 1993.
- Schrader, Christian** - Altlastensanierung nach dem Verursacherprinzip?, 1988, 188 ff.
- Schreiber, Hans-Ludwig** - *Recht als Grenze der Gentechnologie*, Festschrift für Claus Roxin, 2001, 891~904
- Schreiber, Frank** - Das Regelungsmodell der Genehmigung im integrierten Umweltschutz – Ein Beitrag zur Lehre vom Verbot mit Erlaubnisvorbehalt unter besonderer Berücksichtigung der Richtlinie 96/61/EG des Rates vom 24. September 1996 über die integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung, Berlin, 2000, *zugl.: Regensburg, Uni., 1999, Zit.: Schreiber, Das Regelungsmodell der Genehmigung.*

- Schröder, Martin** - Gentechnikrecht in der Praxis, Baden-Baden 2000.
- Schulte, Hans** - Kapitel 11, Gentechnikrecht, in: *Umweltrecht*, 1999, 261~268
- Schulte, Martin** - Sechstes Trierer Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht: „Gentechnikrecht und Umwelt“, *DÖV 1991*, 107 ff.
- Schwab, Joachim** - Gentechnologie und Immissionsschutzrecht, *NVwZ 1989*, 1012 ff.
- Schwabe, Jürgen** - Das Verbot mit Erlaubnisvorbehalt, in: *Jus 1973*, 133-140.
- Sellner, Dieter** - *Aktuelle Probleme des Gentechnikrechts*, in: Breuer, Rüdiger/Kloepfer, Michael/ Marburger, Peter/Schröder, Meinhard (Hrsg.), *Jahrbuch des Umwelt- und Technikrechts 1991*, Düsseldorf 1991, S. 169 ff., *zit.: Sellner, in: Jahrbuch des Umwelt- und Technikrechts 1991*.
- Sendler, Horst** - Gesetzes- und Richtervorbehalt im Gentechnikrecht, *NVwZ 1990*, 231 ff.
- Simanski, Claudia** - Noch Einmal: Der Begriff „Forschung“ im Gentechnikrecht, *NVwZ 1992*, 352 ff.
- Simon, Jürgen (Hrsg.)** - *Gentechnikrecht*, Textsammlung, Baden-Baden, 1992
- Simon, Jürgen/Weyer, Anne** - Die Novellierung des Gentechnikgesetzes, *NJW 1994*, 759~766
- Stich, Rudolf** - Bauen im Außenbereich, in: *BB 1965*, 107-110.
- Stober, Rolf** - *Wirtschaftsverwaltungsrecht*, 9. Auflag, 1994.
- Streinz, Rudolf** - *Die Kennzeichnungspflicht für Novel Food*, in: Joachim Lege (Hrsg.), *Gentechnik im nicht-menschlichen Bereich – Was kann und was sollte das Recht regeln?*, 2001, 177 ff., *zit.: Streinz, in: Lege (Hrsg.), 2001*.
- Thoma, Richard** - Der Polizeibefehl im Badischen Recht, 1906, 341 ff.
- ders.** - Anmerkung zu ProOVG, Entscheidung vom 29. 10. 1925 – III A 6. 25, in: *VerwArch. 1927*, S. 247-250.
- Treiber, Wilhelm** - „Wie sicher muss ein Gentechnik-Labor sein?“, in: Sonderbeilage *VBIBW 4/2000*, 6.
- Trute, Hans-Heinrich** - Vorsorgestrukturen und Luftreinhalteplanung im Bundesimmissionsschutz, 1989, 336 ff.
- Tünnesen-Harmes, Christian**, Risikobewertung im Gentechnikrecht, Berlin 2000.
- Turck, Gaby** - Der Anlagenbegriff nach dem Gentechnikgesetz, *NVwZ 1992*, 650 ff.
- Vesting, Jan-W.** - Somatische Gentherapie – Regelung und Regulierungsbedarf in Deutschland, *ZRP 1997*, 21 ff.
- Vitzthum, Wolfgang Graf** - Durch das Dickicht des deutschen Gentechnikrechts, *DÖV, 1994*, 336~341
- ders.** - Gentechnologie und Menschenwürdeargument, *ZRP, 1987*, 33~37
- ders.** - Gentechnik und Grundrechtsschutz, *VBIBW 1990*, 48 ff.

- ders.** - *Das Forschungsprivileg im Gentechnikgesetz*, in: Badura, Peter/Scholz, Rrpert (Hrsg.), Festschrift für Peter Lerche, München 1993, 341 ff., *zit.: Vitzthum, in: FS Lerche.*
- ders.** - Das Gentechnikgesetz auf dem Prüfstand, in: *ZG 7 (1992)*, 243.
- Vitzthum, Wolfgang Graf/ Geddert-Steinacher, Tatjana** - *Standortgefährdung – Zur Gentechnik-Regelung in Deutschland*, Berlin, 1992
- dies.** - *Der Zweck im Gentechnikrecht*, Berlin, 1990.
- Voß, Ulike** - Das vereinfachte Verfahren der Freisetzung gentechnisch veränderter Pflanzen, Zur Kritik des Beschlusses des OVG Berlin vom 9. 7. 1998 (NuR 1999, 283), in: *NuR 2001*, 69.
- Wahl, Rainer** - Gentechnikgesetz und Verordnungen, In: Landmann/ Rohmer, Umweltrecht, Kommentar, Band IV, 2003, *zit.: Wahl, in: Landmann/Rohmer.*
- ders.** - *Forschungs- und Anwendungskontrolle technischen Fortschritts als Staatsaufgabe? – dargestellt am Beispiel der Gentechnik*, in: Breuer, Rüdiger/Kloepfer, Michael/Marburger, Peter/Schröder, Meinhard (Hrsg.), *Gentechnikrecht und Umwelt*, 6. Trierer Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht vom 26. bis 28. September 1990, 1. Aufl., Düsseldorf 1991, S. 7 ff., *zit.: Wahl, in: Gentechnikrecht und Umwelt.*
- ders.** - Stichwort „Erlaubnis“, in: Otto Kimminich/Heinrich Freiherr von Lersner, Peter-Christoph Storm, Handwörterbuch des Umweltrechts, 1994, 528-541.
- Wahl, Rainer/Groß, Detlef** - Die Europäisierung des Genehmigungsrechts am Beispiel der Novel-Food-Verordnung, in: *DVBl. 1998*, 2.
- Wahl, Rainer/Masing, Johannes** - Schutz durch Eingriff, *JZ 1990*, 553 ff.
- Werner, Hartmut** - *Gentechnikhaftung – Zur Haftungsregelung im Gentechnikrecht*, Diss. Tübingen, 1996
- Winter, Gerd** - *Grundprobleme des Gentechnikrechts*, Umweltrechtliche Studien, Bd. 14, Düsseldorf, 1993
- ders.** - Entfesselungskunst. Eine Kritik des Gentechnik-Gesetzes, *KJ 1991*, 18 ff.
- ders.** - Gentechnik als Rechtsproblem, *DVBl. 1986*, 585 ff.
- Witte, Jürgen** - *Staatshaftung bei gentechnisch veränderten Mikroorganismen*, Köln u.a. 1989, zugl.: Münster, Univ., Diss., 1988.
- Wolff, Hans J/Bachof, Otto/Stober, Rolf** - *Verwaltungsrecht I*, 10. Aufl., München 1994.
- Wurzel, Gabriele** - *Gentechnologie/Humangenetik*, *BayVBl. 1989*, 421 ff.
- Wurzel, Gabriele/Merz, Ernst** - *Gentechnologie*, *BayVBl. 1991*, 1 ff., 39 ff.
- Ziller, Gebhard** - *Staatliche Forschungs- und Technologieförderung und die Unternehmens- und Forschungsfreiheit am Beispiel der Gentechnik*, in: Breuer, Rüdiger/Kloepfer, Michael/Marburger, Peter/Schröder, Meinhard (Hrsg.), *Gentechnikrecht und Umwelt*, 6. Trierer Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht vom 26. bis 28. September 1990, 1. Aufl., Düsseldorf 1991, S. 143-159, *zit.: Ziller, in: Gentechnikrecht und Umwelt.*

Zivier, Ezra - *Rechtsprobleme des Gentechnikgesetzes im Bereich der Gefahrenabwehr bei legalen Vorhaben*, Berlin, 1995. Zit.: *Zivier, Rechtsprobleme des Gentechnikgesetzes*.