

Ministerium für Klimaschutz, Landwirtschaft, ländliche Räume und Umwelt Mecklenburg-Vorpommern



Ministerium für Klimaschutz, Landwirtschaft, ländliche Räume und Umwelt
Mecklenburg-Vorpommern, 19048 Schwerin

Bundesministerium für Umwelt,
Naturschutz, nukleare Sicherheit und
Verbraucherschutz
Referat C I 1
Immissionsschutzrecht

per E-Mail an:

[REDACTED]

[REDACTED]

Bearbeitet von: [REDACTED]

Telefon: [REDACTED]

E-Mail: [REDACTED] e

Aktenzeichen:
159-00000-2022/082-022
(bitte bei Schriftverkehr angeben)

Schwerin, 06.04.2023

Länderbeteiligung zum Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung des Klimaschutzes beim Immissionsschutz, zur Beschleunigung immissionsschutzrechtlicher Genehmigungsverfahren und zur Umsetzung von EU-Recht - Ihre E-Mail vom 03.04.2023

hier: Immissionsschutzrechtliche Stellungnahme des Ministeriums für Klimaschutz, Landwirtschaft, ländliche Räume und Umwelt Mecklenburg-Vorpommern

Sehr geehrte Damen und Herren,

der per E-Mail am 03.04.2023 übersandte, noch nicht innerhalb der Bundesregierung abgestimmte Gesetzentwurf beinhaltet erhebliche rechtliche Änderungen, zu denen im Rahmen der gesetzten Anhörungsfrist für die Verbände und die Länder nur überschlägig und verkürzt Stellung genommen werden kann.

Allgemeine Hinweise/Anmerkungen

Das BImSchG-Verfahrensrecht sieht Genehmigungen in 3, 6 bzw. 7 Monaten vor. Diese Zeiten werden mit dem vorlegten Gesetzentwurf nicht verändert! Insgesamt aus Landessicht betrachtet, werden diese Verfahrensdauern -mit Ausnahme von WKA-Verfahren- grundsätzlich eingehalten. Zukünftig sollten diese auch für Genehmigungsverfahren von WKA-Anlagen nach Umsetzung der notwendigen Maßnahmen erreicht werden.

Ursächlich für längere Genehmigungsverfahren sind die personell und materiell unzureichende Ausstattung der Genehmigungsbehörden einschließlich der beteiligten Stellen/Behörden. Hier ist auf die aktuelle permanente Verweigerungshaltung des Bundes mit Blick auf den „Pakt für Planungs-, Genehmigungs- und Umsetzungsbeschleunigung“ zwischen dem Bund und den Ländern, Stichwort Kostenerstattung hinzuweisen.

Allgemeine Datenschutzinformation:

Der Kontakt mit dem Ministerium ist mit der Speicherung und Verarbeitung der von Ihnen ggf. mitgeteilten persönlichen Daten verbunden (Rechtsgrundlage: Art. 6 (1) e DSGVO i.V.m. § 4 (1) DSG M-V). Weitere Informationen erhalten Sie unter www.regierung-mv.de/Datenschutz.

Hausanschrift:

Ministerium für Klimaschutz, Landwirtschaft, ländliche Räume und Umwelt
Mecklenburg-Vorpommern
Paulshöher Weg 1, 19061 Schwerin

Telefon: 0385 588-0
Telefax: 0385 588 16024
E-Mail: poststelle@lm.mv-regierung.de
Internet: www.mv-regierung.de

Die angedachten zusätzlichen auslegungsbedürftigen Verfahrensregelungen und Verfahrensschritte bis hin zu Parallelstrukturen entschleunigen die Genehmigungsverfahren und sind deshalb zwingend abzulehnen.

Ein schneller Ausbau von Erneuerbare Energien-Anlagen (EE-Anlagen) setzt ein Gesamtkonzept über Produktion, Speicherung, Transport und Nutzung der Energien voraus, welches dann geplant umgesetzt werden sollte. Dieses Gesamtkonzept des Bundes für ganz Deutschland mit einer detaillierten zeitlichen Planung existiert nicht!

Das BImSchG ist als spezielles Fachrecht nicht geeignet, übergeordnete Ziele des Klimaschutzes zu regeln! Dieses wurde bereits bei der vorhergehenden Rechtsänderung (Artenschutzrechtliche Regelung) erkannt und korrigiert.

Angestrebte zeitnahe positive Klimaschutzaspekte im Verkehrssektor werden nicht durch Regelungen im Immissionsschutzrecht (z.B. Reduzierung der Emissionen von Motoren) erreicht, sondern durch verkehrsrechtliche Maßnahmen. Besonders bedauerlich ist in diesem Zusammenhang, dass bislang beim Bund offensichtlich die Erkenntnis ausgeblieben ist, dass ein fließender Verkehr -insbesondere in den Innenstädten- deutlich weniger Emissionen freisetzt als ein stehender Verkehr! Leider wird in vielen Städten deshalb ein negativer Klimaschutz betrieben, wegen stauverursachender Regelungen und Maßnahmen.

Es muss vermieden werden, den ohnehin überlasteten Genehmigungsbehörden im Immissionsschutz noch weitere zusätzliche und insbesondere **fachfremde** Aufgaben zu übertragen. Daher wird der vorgelegte Gesetzentwurf bis auf die notwendige Überführung geltender EU-Rechtslage 1:1 in nationales Recht als nicht zielführend angesehen und abgelehnt.

Insgesamt ist das vom Bund eingeleitete verkürzte Anhörungsverfahren zur Länder- und Verbandsbeteiligung für eine Stellungnahme über die Osterfeiertage 2023 (nur 3 Arbeitstage) erheblich zu kritisieren und grundsätzlich nach demokratischen Regeln abzulehnen.

Zum Gesetzentwurf im Einzelnen:

Zu Artikel 1, Nummer 2, Buchstabe a, Buchstabe dd

Die Beauftragung zu Lasten einer zu beteiligenden Behörde ist von der Wirkung her zweifelhaft und wird abgelehnt.

Es stellt sich hier die Frage, ob tatsächlich vom Bund erwartet wird, dass z.B. in MV von einer Landesbehörde (StÄLU) gegen andere zu beteiligende Kommunal-, Landes oder Bundesbehörde vollstreckt wird und wie der Gesetzgeber sich dies vorstellt (in MV bis zu 30 zu beteiligende Behörden über alle Ebenen)? Hinzu kommt, dass es z.B. bei Landesbehörden untereinander dann den Landeshaushalt insgesamt belasten würde.

Es erschließt sich nicht, was eine Meldung der zuständigen Behörde (die Vermutung ist, dass die Genehmigungsbehörde gemeint ist?) an ihre Aufsichtsbehörde bringen soll, außer unnötigen Aufwand, der insbesondere in Zeiten angespannter Personalsituationen nicht angezeigt ist. Ein Beschleunigungseffekt kann nicht erkannt werden.

Wenn überhaupt mag eine Meldung an die Aufsicht der zu beteiligenden Behörde sinnvoll sein, wenn diese dann die zu beteiligenden Behörden zum Tätigwerden veranlassen könnte, was in MV zuständigkeitshalber nicht möglich wäre.

Bezogen auf die Sätze „Die zuständige Behörde informiert ihre Aufsichtsbehörde über jede Überschreitung von Fristen. Beabsichtigt eine zu beteiligende Behörde eine gesetzlich erforderliche Zustimmung nicht zu erteilen, hat die zu beteiligende Behörde vor Abgabe ihrer Entscheidung dem Antragsteller die Möglichkeit zur Stellungnahme zu geben. In diesem Fall findet § 20 Absatz 1 Satz 2 der neunten Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes keine Anwendung.“ scheinen Kollisionen mit den Fristenregelungen in Absatz 6a möglich.

Ferner ist nach Artikel 20 Absatz 3 des Grundgesetzes die Verwaltung an Recht und Gesetz gebunden. Für die Unterstellung „Beabsichtigt eine zu beteiligende Behörde eine gesetzlich erforderliche Zustimmung nicht zu erteilen“ gibt es keinen rechtlichen Ermessensspielraum und somit auch keinen (weiteren) rechtlichen Regelungsbedarf!

Zu Artikel 1, Nummer 2, Buchstabe b

Die Änderungen scheinen insgesamt unnötig, da Verlängerungen schon jetzt an Voraussetzungen geknüpft sind, die keine unbegrenzte Verlängerung ermöglichen. Meist wird eine solche Verlängerung ohnehin im Interesse der Antragsteller sein, wenn damit eine Genehmigung in Aussicht steht.

Die Verankerung einer nur noch einmaligen Fristverlängerung wird aus hiesiger Sicht zweierlei bedingen:

a) Abbruch von Prüfungen ohne Entscheidungsmaßgabe

Der Referentenentwurf negiert schlichtweg die Komplexität der verschiedenen zu beurteilenden Aspekte innerhalb immissionsschutzrechtlicher Genehmigungsverfahren. Wenn ein „perfektes“ Verfahren innerhalb der gesetzlichen Fristen u.U. noch zu einer Entscheidungsmaßgabe (Genehmigung/Ablehnung) führen kann, ist dies jedoch regelmäßig nicht der Fall. Ursächlich hierfür sind der gesetzlich angeordnete Untersuchungsumfang, behördlicherseits Engpässe und antragstellerseitig Umplanungen, Nachlieferung von Antragsunterlagen etc pp.

Bspw. würden eine Verschiebung eines beantragten WKA-Standortes, eine Nachkartierung eines bisher übersehenen Biotops, die Fertigung einer FFH-Verträglichkeitsuntersuchung, eine Wiederholung einer Öffentlichkeitsbeteiligung etc pp. zukünftig nicht ohne Überschreitung der Verfahrensfristen möglich sein. Zugleich ist zum Zeitpunkt der dann maximalen Verfahrenslaufzeit weder ein tragender Ablehnungsgrund herausgearbeitet, noch eine positive Genehmigungsentscheidung möglich. Selbst bei hinreichenden behördlichen Kapazitäten zur Führung der Genehmigungsverfahren ergäbe sich aufgrund der Komplexität der zu behandelnden Aspekte in einer Vielzahl von Genehmigungsverfahren eine Überschreitung der dann maximalen Verfahrenslaufzeit.

b) Begründung von Amtshaftungsansprüchen

Die Überschreitung der angedachten Verfahrenslaufzeit nach § 10 Absatz 6a Satz 2 BImSchG begründet den Zeitpunkt der Zulässigkeit einer Untätigkeitsklage i.S.d. § 75 VwGO:

Dieses Gesetzesverständnis führt nicht zu einer Überforderung der Behörde, da ihr die mit § 10 Absatz 6a Satz 2 BImSchG eröffnete Möglichkeit zur [wiederholten] Fristverlängerung offensteht. Gemessen daran ist die durch § 10 Absatz 6a BImSchG modifizierte Sperrfrist des § 75 Satz 2 VwGO inzwischen offensichtlich abgelaufen.

OVG Greifswald, Urteil vom 07.02.2023 - 5 K171/22

Die verwaltungsgerichtliche Feststellung der behördlichen „Untätigkeit“ (i.S.d. Überschreitung der Frist nach § 10 Absatz 6a Satz 2 BImSchG) ist wiederum die Voraussetzung für die zivilgerichtliche Geltendmachung von Entschädigungsansprüchen:

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (vgl. BGH WM 1970, WM Jahr 1970 Seite 1252; ders. NVwZ 1993, Seite 299), der sich die Kammer anschließt und deren Gründe sie sich zur Entscheidung des vorliegenden Falles zu eigen macht, kann die Verzögerung einer Entscheidung über ein Baugesuch den Tatbestand einer Amtspflichtverletzung ausfüllen.

LG Rostock, Urteil vom 10.06.1999 – 4 O 359/98

Mit der Begrenzung der Verfahrenslaufzeit entsprechend der angedachten Formulierung des § 10 Absatz 6a Satz 2 BImSchG wird es in der überwiegenden Zahl der Fälle zur Einräumung einer Position zur Geltendmachung von Entschädigungsansprüchen kommen. Selbst wenn das Zivilgericht im Falle der auf Antragstellerseite verorteten Ursächlichkeit die Behörde nicht als schuldhaft für die Überschreitung ansieht, ist das von den Umweltaktivisten in der Bundesregierung und der Energie Lobby gewünschte „neue Deutschlandtempo“ ohne massivste Verstärkung sämtlicher an den Genehmigungsverfahren beteiligten Behörden auf Länderebene nicht zu erreichen.

Die Meldungen von Fristüberschreitungen dürfte nur unnötigen Aufwand erzeugen, der insbesondere in Zeiten angespannter Personalsituationen nicht angezeigt ist.

Zu Artikel 1, Nummer 4, Buchstabe a

Die Änderung wird abgelehnt, da sie über die Anforderungen der Richtlinie 2010/75/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. November 2010 über Industrieemissionen hinausgeht, zumal auch Anlagen, die der genannten Richtlinie nicht unterfallen hiervon betroffen sein werden. Zudem ist die Änderung geeignet, die Dauer von Änderungsgenehmigungsverfahren zu verlängern.

Zu Artikel 1, Nummer 5:

Soweit hier keine Umsetzung von EU-Recht wie der Richtlinie (EU) 2018/2001 (RED II) notwendig ist, ergeben sich aus den Änderungen lediglich zusätzliche verfahrensverzögernde Regelungen, welche abgelehnt werden.

Zu Artikel 1, Nummer 5, Absatz 4:

Die Änderung des bisherigen § 16b Absatz 3 Nr. 1 BImSchG ist unnötig, befördert die Einführung weitere unbestimmter Rechtsbegriffe und ist aus schallschutzfachlicher Sicht abzulehnen.

Die Ergänzung des Wortes „absolut“ schafft keine Abhilfe in den Problemen mit dem Umgang der derzeitigen Formulierung „niedrigerer Immissionsbeitrag“.

In der Begründung des Entwurfes wird ausgeführt, dass dadurch Rundungen ausgeschlossen werden sollen. Die Formulierung lässt aber de-facto nicht-Verbesserungen der Immissionen unterhalb der menschlichen Wahrnehmungsschwelle von 1 dB weiterhin zu oder zumindest die Zulässigkeit offen. In der Begründung zur Ersteinführung des § 16b BImSchG hieß es dazu, dass die Zulässigkeit des Vorhabens trotz Überschreitung von Immissionsrichtwerten gegeben ist, wenn „die Situation insgesamt verbessert wird“ (BT Drucksache 19/30954 vom 22.06.2021). Dieses nachvollziehbare Ansinnen einer Verbesserungsgenehmigung ist bei Immissionsänderungen im Komabereich unter 1 dB ausdrücklich nicht der Fall. Das BImSchG zielt nach hiesigem Verständnis auf den Schutz des normalverständigen Menschen und dessen Wahrnehmung ab. Die Chance, den Begriff in einer erneuten Überarbeitung im Sinne des Immissionsschutzes zu schärfen wird mit dem vorgelegten Entwurf vertan und Umweltstandards im Umfeld von Windparks weiter abgesenkt. Gleichzeitig bleibt diese entscheidende Vollzugsfrage zum Umgang mit Schallimmissionen bei Repowering nach § 16b BImSchG ungeklärt.

Zu Artikel 1, Nummer 14, Buchstabe c:

Mit Blick auf den angestrebten Zweck einer Beschleunigung/schnellen Verbindlichkeit ist für die geplante normierte Hinweispflicht in der Rechtsbehelfsbelehrung festzustellen, dass eine Erweiterung der Rechtsbehelfsbelehrung zu dem gegenteiligen Effekt führen kann. Es steht zu befürchten, dass (weil für unterschiedliche Anlagentypen die einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigungspflicht unterliegen, unterschiedliche Mindestanforderungen an die Rechtsbehelfsbelehrung gestellt werden) es in den Vollzugsbehörden zu Fehlern kommen kann, die bei Wahl der falschen Rechtsbehelfsbelehrung für WEA mit einer Gesamthöhe von mehr als 50m letztlich genau den gegenteiligen Effekt haben.

Zu Artikel 1, weitere Anregung zur Änderung des BImSchG:

§ 17 Absatz 4 a sollte wie folgt neu gefasst werden:

1. In Satz 2 werden die Wörter „einem Jahr“ durch die Wörter „drei Jahren“ ersetzt.
2. Es wird folgender Satz 3 angefügt:

„Die in Satz 2 genannte Frist beginnt erst mit ordnungsgemäßer Anzeige der Betriebseinstellung durch den Betreiber bei der zuständigen Behörde nach § 15 Absatz 3.“

Begründung:

Zur Steigerung der Verantwortlichkeit von Anlagenbetreibern für die Belange des Umwelt- und Klimaschutzes sollte die behördliche Anordnungsmöglichkeit in der Nachbetriebsphase zur Durchsetzung nachbetrieblicher Betreiberpflichten nach § 5 Absatz 3 BImSchG angemessen verlängert und zudem der Beginn des Fristenlaufs nach § 17 Absatz 4a Satz 2 BImSchG klargestellt werden.

In der Praxis ist es häufig zu beobachten, dass auf dem Gelände einer immissionsschutzrechtlichen Anlage, nachdem diese den Betrieb eingestellt hat, unter Verletzung der Betreiberpflichten nach § 5 Absatz 3 Nr. 2 BImSchG Abfälle in regelwidriger Weise verbleiben. Nach § 17 Absatz 4a Satz 2 BImSchG ist die immissionsschutzrechtliche

Anordnungsmöglichkeit der Beräumung gegenüber dem Anlagenbetreiber bei Verletzung seiner Abfallentsorgungspflichten nach § 5 Absatz 3 Nr. 2 BImSchG in der Nachbetriebsphase allerdings auf ein Jahr begrenzt.

Diese Jahresfrist erscheint gerade bei komplexen Sachverhalten zu kurz und kann durch die Umweltverwaltung vielfach nicht eingehalten werden. Ohne eine spezielle immissionsschutzrechtliche Anordnungsmöglichkeit nach Ablauf der Jahresfrist ist die behördliche Durchsetzung der ordnungsgemäßen Abfallentsorgung nach den sonstigen Rechtsvorschriften – insbesondere nach den Regelungen des Abfallrechts wegen umfangreicher abfallrechtlicher Ermessenserwägungen zur Auswahl des Pflichtigen – oftmals deutlich schwieriger. Aufgrund von § 17 Absatz 4a Satz 1 BImSchG ist zugleich auch die Möglichkeit der Inanspruchnahme einer für Abfallentsorgungsanlagen geleisteten Sicherheit an die rechtzeitige Ausübung der Anordnungsbefugnis nach § 17 Absatz 4a Satz 2 BImSchG gekoppelt.

Damit besteht ein erhebliches öffentliches Interesse, nicht nur die immissionsschutzrechtliche Anordnungsmöglichkeit zur Umsetzung von § 5 Absatz 3 BImSchG, sondern auch die Möglichkeit zur Nutzung der geleisteten Sicherheit nicht vorschnell enden zu lassen. Insoweit erscheint eine angemessene Verlängerung der Jahresfrist nach § 17 Absatz 4a Satz 2 BImSchG zielführend.

Dabei erweist sich in Orientierung an den Rechtsgedanken der Regelverjährung nach § 195 BGB eine zeitliche Erweiterung der immissionsschutzrechtlichen Anordnungsbefugnis auf 3 Jahre als geboten und verhältnismäßig. Denn wenn schon im Zivilrechtsverkehr für jedermann eine Regelverjährung von 3 Jahren gilt, ist es nicht sachgerecht, dass sich gerade im speziellen Gefahrenabwehrrecht (hier: Immissionsschutzrecht) einzelne Personen (die zudem durch einen gefahrenträchtigen Anlagenbetrieb Gewinne erwirtschaftet haben) ihrer spezifischen Gefahrenabwehrpflichten noch vor Ablauf einer Dreijahresfrist auf Kosten der Allgemeinheit entledigen können. Auch eine Dreijahresfrist würde den betroffenen Anlagenbetreibern ein ausreichendes Maß an Rechtssicherheit und Vertrauensschutz gewähren, wobei zu beachten ist, dass Anlagenbetreiber, die ihren Betreiberpflichten nach Einstellung des Anlagenbetriebs nicht nachkommen und somit pflichtwidrig agieren, ohnehin nur ein eingeschränkter Vertrauensschutz zukommen dürfte.

In diesem Zusammenhang erscheint zudem eine Klarstellung in § 17 Absatz 4a BImSchG erforderlich, dass die in Satz 2 vorgesehene Frist nicht schon - wie vereinzelt vertreten - bereits mit der bloßen Betriebseinstellung, sondern in sachgerechter Weise erst mit der ordnungsgemäßen Anzeige der Betriebseinstellung bei der zuständigen Behörde beginnt (vgl. § 15 Absatz 3 BImSchG).

Zu Artikel 3, weitere Anregung zur Änderung der Deponieverordnung:

Der Bund wird gebeten, die in Nr. 4 c) des UMK-Umlaufbeschlusses 55/2021 avisierte und jüngst vom 123. ARA (Beschluss 5.4 Ziff. 3) erneut eingeforderte Klarstellung in den Gesetzentwurf aufzunehmen, wonach Ablagerungsbedingungen für geringfügig asbesthaltige, nicht gefährliche Bau- und Abbruchabfälle in der Deponieverordnung konkret abgebildet werden.

Begründung

Die ausstehende Klarstellung ergibt sich aus Nr. 4 c) des UMK-Umlaufbeschlusses 55/2021 und ist wegen des erheblichen Aufkommens derartiger Abfälle von besonderer Relevanz.

Hintergrund

Im Zuge von Rückbaumaßnahmen großer Ingenieurbauwerke (Hochbauten, Brückenbauten etc.) wurden vor einigen Jahren asbesthaltige Bauteile identifiziert (Bewehrungsabstandshalter und Schaalungsankerhülsen). Diese lassen sich im Wege des geordneten Rückbaus bislang nicht von den großen Abfallmassen separieren, stellen aber in der Gesamtmasse nur eine verschwindend kleine Menge dar. Im Ergebnis liegen mineralische Abfälle mit geringen Asbestgehalten vor. Diese Kategorie von asbesthaltigen Abfällen wird wegen der geringen Asbestanteile als nicht-gefährlicher Abfall eingestuft. Das Erfordernis zur Ausschleusung aus dem Wirtschaftskreislauf besteht, wegen der Anwesenheit von Asbest, jedoch auch für diese Abfälle. Als Entsorgungsweg für jegliche asbesthaltigen Abfälle liegt derzeit ausschließlich in der Möglichkeit zur Ablagerung auf Deponien. In der Deponieverordnung sind konkrete Vorgaben zum Umgang mit asbesthaltigen Abfällen getroffen (DepV § 6 Absatz 3: Ablagerung in einem gesonderten Teilabschnitt eines Deponieabschnittes oder in einem eigenen Deponieabschnitt; DepV § 14 Absatz 2: Verbot der Verwendung asbesthaltiger Abfälle als Deponieersatzbaustoff). Diese Vorgaben differenzieren nicht zwischen gefährlichen asbesthaltigen Abfällen und nicht-gefährlichen asbesthaltigen Abfällen, weil zum Zeitpunkt der Verabschiedung der DepV nicht-gefährliche asbesthaltige Abfälle als eigene Kategorie noch nicht bekannt waren. In der Abfallbewirtschaftung führt diese Unschärfe zu erheblichen Unsicherheiten und unterschiedlichen Auslegungen der Bundesländer. Daher bestand einmütig der Wunsch um Klarstellung in der Deponieverordnung, dem der Bund bislang nicht nachgekommen ist, jedoch im Rahmen des vorliegenden Gesetzesvorhabens nachkommen könnte.

Eine Verknüpfung zum Grundanliegen des Referentenentwurfs (Klimaschutz / Umsetzung EU-Recht) ist indirekt gegeben, da sich bei weiterhin fehlender Klarstellung einige Deponien von der Annahme asbesthaltiger Abfälle ausnehmen, weil sie nicht über die Möglichkeit der Einrichtung separater Teilabschnitte oder gar ganzer Deponieabschnitte verfügen. Dadurch entstehen größere Transportaufwendungen zu anderen Deponien, die mit den nicht gewünschten zusätzlichen Emissionen klimaschädlicher Treibhausgase verbunden sind.

Zu Artikel 4, Nummer 2:

Der Annahme, dass eine umfangreichere Einbeziehung von Verwaltungshelfern, mit den nunmehr beispielhaft aufgeführten Tätigkeiten, die Behörde drastisch entlastet, wird widersprochen.

In der bisherigen Gesetzesbegründung zur bestehenden Regelung wurde richtig ausgeführt, dass die Einbindung derartiger Externer sich auf Hilfstätigkeiten beschränken muss (so auch Czajka, in Feldhaus, 200. EL Oktober 2017, 9. BImSchV § 13 Rn. 38, 39). Soweit nunmehr die „Erstellung von Verfahrensleitplänen unter Bestimmung von Verfahrensabschnitten“, die „Auswertung der eingereichten Stellungnahmen“ oder auch die „Bescheiderstellung“ Projektmanagern übertragen werden sollen, begegnet dies erheblichen Bedenken. Diese Bedenken hat der Gesetzgeber augenscheinlich auch selbst, wenn nunmehr in § 2a Absatz 2 der 9. BImSchV geregelt werden soll, dass die Entscheidung nach § 20 der 9. BImSchV allein die Genehmigungsbehörde trifft. Dieser Feststellung bedürfte es angesichts der (zu) weitreichenden Auslagerung der Verfahrensführung auf Projektmanager tatsächlich. Und dennoch verhindert diese

Feststellung nicht den Verstoß gegen den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung:

[...] kann sich doch gleichwohl aus dem Gegenstand übertragener Arbeiten und/oder der Art der Einführung der Arbeitsergebnisse in das Genehmigungsverfahren ergeben, dass keine Verwaltungshilfe vorliegt, sondern die Grenze zur unzulässigen faktischen Beleihung überschritten wird – und damit zugleich ein Verstoß gegen den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung vorliegt (vgl. Schmitz, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 9. Aufl. 2018, § 1 Rn. 134).

Da der Charakter der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung als gebundene Entscheidung in Verbindung mit der Berücksichtigungspflicht des § 20 Absatz 1b Satz 3 der 9. BImSchV a. F. dazu führt, dass die Bewertung der Umweltauswirkungen die Entscheidung der Genehmigungsbehörde, soweit es um die Frage nach schädlichen Umweltauswirkungen geht, weitgehend indiziert (vgl. Dietlein, in: Land-mann/Rohmer, UmweltR, Stand: Juli 2018, 9. BImSchV § 20 Rn. 10), spricht einiges dafür, in der Bewertung der Umweltauswirkungen gemäß § 20 Absatz 1b Satz 1 der 9. BImSchV a. F. – und in vergleichbaren Bewertungen gemäß § 12 UVPG a. F. (vgl. Peters/Balla, UVPG, 3. Aufl. 2006, § 12 Rn. 6) – eine genuine Hoheitsaufgabe zu sehen, welche die Genehmigungsbehörde – zumindest in der Regel – ausschließlich durch eigene Bedienstete wahrzunehmen hat.[...]

Schließlich ist zu bedenken, dass es für einen Behördenmitarbeiter in aller Regel viel einfacher als für einen externen Sachverständigen ist, bei Bediensteten anderer amtlicher Stellen weitere Informationen und Erläuterungen einzuholen oder zusätzliche Ermittlungen zu erwirken, um so, falls dies angezeigt ist, das Verwaltungsverfahren partiell in einen der Darstellung und Bewertung der Umweltauswirkungen vorgelagerten Abschnitt zurückzuführen. Es ist bezeichnend, dass die E-Mail der Sachbearbeiterin des TÜV vom 8. Dezember 2016 Interpretationen der unklaren Grenzen der ihr insoweit zgedachten Rolle enthält. Unter anderem die Fragen des Umgangs mit entdeckten Defiziten des vorliegenden Materials sprechen im Übrigen dafür, dass bereits eine durch sachverständige Verwaltungshelfer vorgenommene Erarbeitung der Darstellung der Umweltauswirkungen im Sinne des § 20 Absatz 1a Satz 1 der 9. BImSchV a. F. problematisch ist. [...]

Vor diesem Hintergrund ist die Beauftragung externer Sachverständiger mit der in den Behördenbetrieb nicht eingebundenen Erarbeitung der Darstellung und – erst recht – der Bewertung von Umweltauswirkungen kein „Königsweg“ der Verfahrensbeschleunigung, sondern entspricht im Grundsatz nicht dem Sinn und Zweck der Umweltverträglichkeitsprüfung. Soweit eine derartige Verwaltungshilfe als Notbehelf solcher Genehmigungsbehörden zulässig sein mag, die für Belastungsspitzen personell und fachlich unzureichend ausgestattet sind, [...] obliegt [der Behörde] auch im Falle der Verwaltungshilfe weiterhin eine eigene Sichtung, Prüfung und rechtliche Durchdringung des Materials sowie der darauf aufbauenden Ausarbeitungen eines externen Sachverständigen.

OVG Lüneburg, Beschluss vom 11.02.2019 – 12 ME 219/18

Das OVG Lüneburg führt schlüssig aus, dass der Einbeziehung von Verwaltungshelfern grundgesetzliche Grenzen gesetzt sind und der Verwaltung auch in diesem Fall eine eigenständige Durchdringung (und Dokumentation dessen) der Vorgänge obliegt.

Es stellt sich hier auch die Frage, in welchem Verhältnis der installierte „Projektmanager“ zu der nach der RED II für die Abwicklung des Verfahrens einzurichtenden einheitlichen Stelle stehen soll/wird.

Darüber hinaus ist mit der avisierten Geschwindigkeit der Verfahren mittlerweile das Vergaberecht unvereinbar, welches bei der Bindung von Sachverständigen und Verwaltungshelfern zu beachten ist. Hier bedürfte es vergleichbarer bzw. weitergehender Befreiungen, wie sie bspw. im § 9 LNKG angelegt sind.

Sonstige Anmerkungen

- an einigen Stellen müsste es Sätze statt Satz heißen
- die Nummerierung in der Begründung zu Artikel 4 passt nicht zu den Nummerierungen des Gesetzentwurfes (Nr. 1 der Begründung ist Nr. 2 des Gesetzes ...)

Erfüllungsaufwand der Verwaltung in den Ländern

Der im Referentenentwurf angegebene Erfüllungsaufwand der Verwaltung in den Ländern (insgesamt mit) 965.000 EUR p.a. entbehrt jeder Grundlage und ist eine eklatante Verkennung der Realität. Der finanzielle Mehrbedarf für die Stärkung der involvierten Behörden in den Ländern wurde im Rahmen des Paktes zur Beschleunigung von Planungs- und Genehmigungsverfahren spezifiziert und geht in keinsten Weise mit dem hier angenommenen Erfüllungsaufwand einher.

Mit freundlichen Grüßen
Im Auftrag

