

Die Zulassung des vorzeitigen Beginns im Umweltrecht

Eine Studie zu den §§ 9a WHG,
33 KrW-/AbfG, 57b Abs. 1 BBergG
und 8a BImSchG

Von

Bernd Ochtendung



Duncker & Humblot · Berlin

Inhaltsverzeichnis

Einleitung

A. Ausgangsposition und thematische Eingrenzung	21
B. Fragestellung und Gang der Untersuchung.....	25

Erster Teil

Zulassung des vorzeitigen Beginns nach geltendem Recht

A. Inhalt und Idee einer vorzeitigen Zulassung.....	28
B. Genetische und historische Entwicklung.....	29
I. Vorbilder und Motive für die Normierung.....	29
1. § 9a WHG.....	33
2. § 33 KrW-/AbfG.....	33
3. § 57b Abs. 1 BBergG.....	34
4. § 8a BImSchG.....	34
II. Historische Vorläufer.....	38
C. Unterschiede in den fachgesetzlichen Tatbeständen.....	41
I. Zulassungsverfahren.....	41
II. Zulassungsbegehren.....	44
1. Benutzung und Ausbau im Wasserhaushaltsgesetz.....	44
2. Errichtung und Betrieb von Abfallbeseitigungsanlagen	45
3. Ausführung des bergrechtlichen Betriebes	48
4. Errichtung, Probetrieb und Betrieb nach § 8a BImSchG	49
a) Neu- und Änderungerrichtung.....	49
b) Probetrieb.....	50
c) Betrieb (§ 8a Abs. 3 BImSchG).....	52

III. Öffentliches Interesse nach § 33 KrW-/AbfG.....	54
IV. Bergrechtlicher Schutz von Natur und Landschaft	55
V. Spezifizierung von Nebenbestimmungen	56
VI. Zwischenergebnis.....	56
D. Gesetzliche Grundform der vorzeitigen Zulassung	57
I. Tatbestandsseite.....	57
1. Antragserfordernis	58
2. Anhängiges Zulassungsverfahren	61
3. "Rechnen können" mit der Zulassung.....	62
a) Entscheidungstyp Prognose	63
aa) Wortlaut.....	63
bb) Genetische Betrachtung.....	65
cc) Systematik	66
dd) Teleologische Betrachtung	67
b) "Rechnen können" als Wahrscheinlichkeitsgrad.....	68
c) Verlässlichkeit der Prognose.....	72
d) Umfang und Intensität der prognostischen Prüfung.....	75
aa) Prüfungsdreischritt	78
bb) Intensität.....	81
e) Notwendige Sachverhaltsermittlung.....	82
f) Verfahrensstand und Entscheidungszeitpunkt	85
g) Prognoseschluß.....	85
4. Interesse am vorzeitigen Beginn.....	86
a) Öffentliches Interesse	87
aa) Methodische Erschließung	87
bb) Inhalte.....	90
b) Berechtigtes Unternehmerinteresse.....	94
5. Verpflichtung zum Schadensersatz bzw. zur Wiederherstellung.....	96
a) Rechtsform der Verpflichtungen.....	96
b) Entstehen der Pflichten	99
c) Verpflichtung zum Schadensersatz.....	101

aa) Gläubiger des Anspruchs.....	101
bb) Haftungsbegründender Tatbestand	103
cc) Haftungsumfang	105
dd) Rechtsnatur.....	105
ee) Anspruchskonkurrenz.....	106
d) Wiederherstellungsverpflichtung	107
aa) Gläubiger des Wiederherstellungsanspruchs	107
bb) Umfang der Wiederherstellung	108
e) Formerfordernisse	112
f) Sicherung und Durchsetzung der Verpflichtungen	113
aa) Sicherheitsverlangen	113
(1) Ermessensgesichtspunkte	115
(2) Rechtsform	117
(3) Art der Sicherheitsleistung	118
bb) Durchsetzung der Verpflichtungen.....	119
II. Rechtsfolgende Seite.....	120
1. Ermessensentscheidung	120
a) Besonderheiten für Koppelungsvorschriften.....	121
b) Grundlagen der Ermessensentscheidung.....	122
c) Begriffliche Vorgaben	124
aa) "Vorzeitigkeit"	124
bb) "Beginn"	125
d) Einzelne Ermessensgesichtspunkte.....	129
2. Regelungswirkungen der vorzeitigen Zulassung	131
a) Vorläufigkeit.....	132
b) Gestattungswirkung	133
c) Bindungswirkung und Bestandskraft	137
d) Gestaltungs- und Präklusionswirkung.....	139
e) Konzessionsnatur und Rechtsnachfolge.....	140
f) Konzentrations- bzw. Ersetzungswirkung.....	142
g) Akzessorietät und Beendigung der Rechtswirkungen.....	145

3. Widerruflichkeit.....	147
a) Obligatorische Widerruflichkeit	147
b) Widerrufsgründe	148
c) Wirkungen des Widerrufs	151
4. Zulässige Nebenbestimmungen	151
a) Allgemeines	151
b) Auflagen und Auflagenvorbehalt.....	154
c) Bedingungen und Befristung	155
III. Zwischenergebnis	156
E. Formelle Erfordernisse	157
I. Verfahrensfragen	157
1. Geltende Verfahrensvorschriften	157
2. Eigenständigkeit des Verfahrens.....	160
3. Verfahrensermessen.....	163
4. Einzelne Anforderungen	165
a) Antragsunterlagen und Sachverständigengutachten.....	165
b) Fachbehörden und Träger öffentlicher Belange.....	169
c) Öffentlichkeitsbeteiligung und Anhörung.....	172
d) Umweltverträglichkeitsprüfung	178
II. Form der Zulassung	183
III. Zuständigkeit	184
F. Rechtsschutzfragen.....	185
I. Rechtsschutz des Vorhabenträgers.....	185
II. Rechtsschutz Dritter.....	187
1. Rechtsschutz gegen einzelne Maßnahmen.....	187
2. Rechtsschutz gegen die vorzeitige Zulassung.....	189
III. Rechtsschutz für Verbände und betroffene Gemeinden.....	196
G. Haftung der öffentlichen Hand	198
H. Systematische Stellung.....	202
I. Ausnahmecharakter der Vorschriften	202

II. Vergleichbare Entscheidungen	205
1. Vorläufige Gestattungen	205
2. Einstweilige Anordnung nach § 123 VwGO.....	207
III. Abgrenzung zu benachbarten Formen	209
1. Formale Instrumente des Verwaltungsrechts	209
a) Gestufte Entscheidungen	209
b) Anordnung sofortiger Vollziehung	214
c) Vorläufige Anordnungen	216
d) Entscheidungen unter Vorbehalt	217
e) Zusage.....	218
2. Informale Instrumente.....	219
a) Auskunft	219
b) Vorabzustimmung.....	220
c) Aktive behördliche Duldung.....	220

Zweiter Teil

Kritische Würdigung

A. Legalitätsbedenken	224
I. Vorgaben des Europäischen Gemeinschaftsrechts.....	224
II. Grundgesetzliche Vorgaben.....	228
B. Systematische und dogmatische Kritik.....	231
I. Systemkonformität.....	232
II. Dogmatische Standortbestimmung	235
C. Ausgewogenheit und Interessengerechtigkeit.....	239
I. Interessen des Antragstellers.....	241
1. Möglichkeiten der Zeitersparnis	241
2. Flexible Einsatzmöglichkeit.....	243
3. Unternehmerische Entscheidung.....	244
4. Einseitiges Unternehmerrisiko.....	246
5. Stabilisierungsinteresse des Vorhabenträgers	248

II. Behördliche Vorgaben und Ziele	249
1. Sachliche Richtigkeit und Rechtmäßigkeit	250
2. Verwaltungseffizienz	250
3. Formaler Aufwand und Doppelbelastung	252
4. Vorteile der Beobachtbarkeit	254
5. Handhabbarkeit und gleichmäßige Anwendung	255
6. Flexibilisierungsinteresse	256
7. Faktische Selbstbindung	257
a) Ursachen	259
b) Grenzen	261
III. Interessen Dritter	263
D. Rechtspolitische Ziele und praktische Bedeutung	266
I. Rechtspolitischer Befund	267
II. Zeitgemäßheit der vorzeitigen Zulassung	275
1. Flexibilisierung vor Beschleunigung	275
2. Informale Alternativen	280
III. Praktische Bedeutung	281

Dritter Teil

Geeignete Form und geeigneter Anwendungsbereich - Ausblick

A. Modifizierungsvorschläge de lege ferenda	289
I. Immissionsschutzrechtliche Weiterung	289
II. Restriktionen im Abfall- und Wasserrecht	292
B. Allgemeine Entscheidungsform praeter legem	293
I. Dogmatische Grundlage	295
II. Vorbehalt des Gesetzes	298
C. Übertragbarkeit	299
I. Atomgesetz	301
II. Gentechnikgesetz	302
D. Normierung in einem Umweltgesetzbuch	304

I. Professoren-Entwurf	305
II. Entwurf der Sachverständigen-Kommission.....	307

Zusammenfassung

A. Grundform der vorzeitigen Zulassung.....	310
B. Kritik des Instruments	314
C. Modifizierungsvorschläge und geeigneter Anwendungsbereich	316

Literaturverzeichnis.....	317
---------------------------	-----

Sachverzeichnis.....	332
----------------------	-----