

Die für genehmigungsbedürftige Anlagen relevanten Änderungen des BImSchG durch das Rechtsbereinigungsgesetz Umwelt (RGU) und das Gesetz zur Neuregelung des Wasserrechts

Rechtsanwalt Andreas Theuer und Rechtsanwalt Dr. Alexander Kenyeressy



Rechtsanwalt Andreas Theuer, ThyssenKrupp Steel Europe AG, Direktionsbereich Umwelt- und Klimaschutz

Das Rechtsbereinigungsgesetz Umwelt und das Gesetz zur Neuregelung des Wasserrechts haben jüngst Änderungen des Rechts für genehmigungsbedürftige Anlagen im BImSchG vorgenommen. Namentlich handelt es sich um die gesetzliche Normierung der Verbesserungsgenehmigung, die die Zulässigkeitsvoraussetzungen für Änderungsgenehmigungen in Überschreitungsgebieten enthält. Zusätzlich ist das Ermessen bei der Teilgenehmigung, der Zulassung vorzeitigen Beginns und beim Vorbescheid verändert worden. Auch hat es Änderungen bei den Vorschriften zu den Nebenbestimmungen und – damit einhergehend – bei den Regelungen zu nachträglichen Anordnungen gegeben. Die vorliegende Abhandlung nimmt eine nähere Beleuchtung der Neuerungen vor.



Rechtsanwalt Dr. Alexander Kenyeressy, ThyssenKrupp Steel Europe AG, Direktionsbereich Umwelt- und Klimaschutz

A. Einleitung

Jüngst sind vier Gesetze verabschiedet worden, die u. a. bestimmte Inhalte des Anfang 2009 gescheiterten Umweltgesetzbuches aufgreifen und die teilweise den nach der Föderalismusreform geänderten Gesetzgebungskompetenzen des Bundes im Umweltbereich Rechnung tragen. Von den vier Gesetzen werden im Folgenden nur die im Titel genannten Gesetze näher behandelt, da sie Änderungen des BImSchG enthalten, die für genehmigungsbedürftige Anlagen besonders relevant sind. Das Gesetz zur Neuregelung des Rechts des Naturschutzes und der Landschaftspflege¹ enthält demgegenüber keine Änderungen des BImSchG, das Gesetz zur Regelung des Schutzes vor nichtionisierender Strahlung nimmt Änderungen im BImSchG vor², die im vorliegenden Zusammenhang zu vernachlässigen sind.

Das Gesetzgebungsverfahren zum RGU und zum Gesetz zur Neuregelung des Wasserrechts ist insoweit bemerkenswert, als die inhaltsgleichen Gesetze sowohl aus der Mitte des Bundestages³ – von der CDU/CSU- und SPD-Fraktion – als auch von der Bundesregie-

rung⁴ eingebracht worden sind. Nach Stellungnahme des Bundesrates und Gegenäußerung der Bundesregierung⁵ war der Bundestag am 19. 6. 2009 mit den Gesetzen befasst⁶, und der Bundesrat beschloss am 10. 7. 2009, dem Gesetz zur Neuregelung des Wasserrechts zuzustimmen und zum RGU keinen Vermittlungsausschuss einzuberufen.⁷ Das RGU ist am 17. 8. 2009⁸, die wasserrechtlichen Änderungen sind am 6. 8. 2009⁹ im Bundesgesetzblatt veröffentlicht worden. Die Änderungen des BImSchG finden sich im RGU in dessen Art. 2 und im Gesetz zur Neuregelung des Wasserrechts in dessen Art. 15 b; sie treten jeweils am 1. 3. 2010 in Kraft.

Die folgenden Darstellungen konzentrieren sich auf Änderungen der für genehmigungsbedürftige Anlagen besonders relevanten Regelungen des BImSchG (§§ 4–21). Soweit durch das RGU Änderungen in anderen immissionsschutzrechtlich relevanten Regelwerken vorgenommen worden sind (z. B. 4. BImSchV, UVPG), bleiben diese außer Betracht.

B. Die Änderungen im Einzelnen

I. Normierung der Verbesserungsgenehmigung,

§ 6 Abs. 3 BImSchG

§ 6 Abs. 3 BImSchG enthält die Zulässigkeitsvoraussetzungen für eine Anlagenänderung, durch die die Immissionsbelastung in einem Überschreitungsgebiet zwar verringert, bei der jedoch auch nach der Änderung der einschlägige zulässige Immissionsgrenzwert noch überschritten wird (Verbesserungsgenehmigung).

1. Wortlaut der Änderung

Durch Art. 2 Nr. 2 des RGU ist – auf maßgebliche Initiative des Bundesrates¹⁰ – in § 6 BImSchG folgender Absatz 3 angefügt worden:

„Eine beantragte Änderungsgenehmigung darf auch dann nicht versagt werden, wenn zwar nach ihrer Durchführung nicht alle Immissionswerte einer Verwaltungsvorschrift nach § 48 oder einer Rechtsverordnung nach § 48 a eingehalten werden, wenn aber

- 1. der Immissionsbeitrag der Anlage unter Beachtung des § 17 Absatz 3 a Satz 3 durch das Vorhaben deutlich und über das durch nachträgliche Anordnungen nach § 17 Absatz 1 durchsetzbare Maß reduziert wird,*
- 2. weitere Maßnahmen zur Luftreinhaltung, insbesondere Maßnahmen, die über den Stand der Technik bei neu zu errichtenden Anlagen hinausgehen, durchgeführt werden,*
- 3. der Antragsteller darüber hinaus einen Immissionsmanagementplan zur Verringerung seines Verursacherteils vorlegt, um eine spätere Einhaltung der Anforderungen nach § 5 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 zu erreichen, und*

4 RGU: BR-Drs. 281/09; Gesetz zur Neuregelung des Wasserrechts: BR-Drs. 280/09; jeweils vom 3. 4. 2009.

5 RGU: BT-Drs. 16/13301; Gesetz zur Neuregelung des Wasserrechts: BT-Drs. 16/13306; jeweils vom 4. 6. 2009.

6 RGU: BR-Drs. 597/09; Gesetz zur Neuregelung des Wasserrechts: BR-Drs. 595/09; jeweils vom 19. 6. 2009.

7 BR-Drs. 595/09 (Beschluss) und BR-Drs. 597/09 (Beschluss) vom 10. 7. 2009.

8 Gesetz vom 11. 8. 2009, BGBl. I S. 2723.

9 Gesetz vom 31. 7. 2009, BGBl. I S. 2585.

10 BR-Drs. 281/09 (Beschluss) vom 15. 5. 2009, S. 14. § 6 Abs. 3 Nr. 3 BImSchG (Immissionsmanagementplan) ist im Bundestagsverfahren im Verhältnis zum Beschluss des Bundesrates verändert worden (Einzelheiten unter B. I. 5.).

1 Vom 29. 7. 2009, BGBl. I S. 2542.

2 Vom 29. 7. 2009, BGBl. I S. 2433; Art. 2 des Gesetzes nimmt Änderungen in § 22 Abs. 1 S. 3 BImSchG und § 32 Abs. 1 S. 1 BImSchG vor. Siehe dazu Scheidler, Änderungen des Bundes-Immissionsschutzgesetzes zum 4. 8. 2009, NVwZ 2009, S. 1273.

3 RGU: BT-Drs. 16/12277; Gesetz zur Neuregelung des Wasserrechts: BT-Drs. 16/12275; jeweils vom 17. 3. 2009.

4. die konkreten Umstände einen Widerruf der Genehmigung nicht erfordern.“

2. Erforderlichkeit der Änderung

Mehrere Gesichtspunkte haben dafür gesprochen, die bis zum 1.3.2010 geltende Rechtslage zu ändern. Insbesondere war die rechtliche Grundlage für die Verbesserungsgenehmigung unklar. Angesichts des Umstandes, dass die betroffenen Änderungen eigentlich nicht genehmigungsfähig sind, da die Anforderungen für neue Anlagen auch für sie gelten¹¹, ist – kompliziert – wie folgt juristisch argumentiert worden: Da auf der Grundlage von § 17 BImSchG auch Anordnungen erlassen werden können, die auf Teilverbesserungen beschränkt sind und da nach § 17 Abs. 4 BImSchG diese Anordnungen in einer Weise ausgestaltet werden können, die eine die Änderungsgenehmigung ersetzende Wirkung haben, darf es einem Betreiber nicht verwehrt sein, auf eigenen Antrag eine Teilsanierung auszuführen, die auf das gleiche Ergebnis abzielt.¹² Ein weiterer Unsicherheitsfaktor unter der bisherigen Rechtslage bestand darin, dass juristisch nicht abschließend geklärt war, ob Nr. 3.5.4 TA Luft¹³, der nähere Regelungen zur Verbesserungsgenehmigung enthält, mit dem BImSchG konform ist.¹⁴ Hinzu kamen Probleme beim Vollzug von Nr. 3.5.4 TA Luft, da diese Vorschrift wenig praxisnahe Diskussionen darüber eröffnete, ob es bei der Verbesserung auf die Absichten des Anlagenbetreibers ankommt und ob und in welchem Umfang auch Kapazitätserweiterungen zulässig sind.¹⁵ Ab Inkrafttreten des neuen § 6 Abs. 3 BImSchG darf Nr. 3.5.4 TA Luft nicht mehr angewendet werden, da die Vorschrift dann im Widerspruch zum BImSchG steht.¹⁶

3. Minderung des Immissionsbeitrags (§ 6 Abs. 3 Nr. 1 BImSchG)
Im Fokus der Vorschrift stehen die Fälle, bei denen aus Gründen der Verhältnismäßigkeit eine nachträgliche Anordnung nicht in Frage kommt. Dies trifft oft bei Altanlagen zu. Der Reduzierungseffekt wird regelmäßig erheblich sein, da ja Voraussetzung der Privilegierung ist, dass die Minderung über das hinausgeht, was durch das Ordnungsrecht verlangt werden kann. Die Bezugnahme auf § 17 Abs. 3 a S. 3 BImSchG ermöglicht eine Verbesserung der Umweltgesamtbilanz der Anlage und verdeutlicht, dass ein Ausgleich nur zwischen denselben oder in der Wirkung auf die Umwelt vergleichbaren Stoffen zulässig ist. Bei der Frage, wo die Grenze der Reduzierungsverpflichtung liegt, wird man diese beim Erreichen der Irrelevanzschwellen festlegen können. Wie der Immissionsbeitrag zu reduzieren ist, wird nicht von § 6 Abs. 3 Nr. 1 BImSchG, sondern von § 6 Abs. 3 Nr. 2 BImSchG geregelt. Was das Verhältnis der Nr. 1 und 2 zueinander betrifft, so handelt es

sich zwar um Tatbestandsvoraussetzungen, die unabhängig voneinander sind, jedoch wird ein und dieselbe Minderungsmaßnahme beide Merkmale abdecken.¹⁷

4. Weitere Maßnahmen zur Luftreinhaltung

(§ 6 Abs. 3 Nr. 2 BImSchG)

Was den Stoffbezug der Maßnahmen betrifft, so ist mit Blick auf den systematisch nahe stehenden § 6 Abs. 3 Nr. 1 BImSchG mit dessen Nennung von 17 Abs. 3 a S. 3 BImSchG davon auszugehen, dass sich Maßnahmen nur auf denselben oder einen in seiner Wirkung auf die Umwelt vergleichbaren Stoff beziehen dürfen. Ist etwa der Immissionswert für Feinstaub PM₁₀ überschritten, scheidet eine Minderung von Schwefeldioxidemissionen mangels Vergleichbarkeit der beiden Stoffe aus.

Eine systematische Auslegung ergibt, dass die Maßnahme nicht unbedingt an der zu ändernden Anlage durchgeführt werden muss, sondern dass z. B. auch andere Anlagen des Betreibers oder Anlagen Dritter in Frage kommen. Denn während § 6 Abs. 3 Nr. 1 BImSchG ausdrücklich auf die „Anlage“ Bezug nimmt, fehlt dieser Hinweis in Nr. 2. Dieses Ergebnis wird durch Sinn und Zweck des § 6 Abs. 3 BImSchG gestützt: Entscheidend ist die Verbesserung der Immissionsituation; eine Beschränkung der Möglichkeiten zur Erreichung dieses Ergebnisses wäre widersprüchlich.

Im Zusammenhang mit dem „insbesondere“-Einschub verdeutlicht der Begriff „insbesondere“, dass nicht nur sog. „end of the pipe“-Techniken als Maßnahmen in Frage kommen, sondern auch z. B. verfahrensintegrierte Maßnahmen (z. B. zu Einsatzstoffen).

Da auf „neu zu errichtende Anlagen“ Bezug genommen wird, kommen die Privilegien für Altanlagen in Nr. 5 TA Luft nicht in Betracht.

Die Einzelheiten zur entscheidenden Frage, welche Reichweite die „weiteren Maßnahmen“ haben, werden normativ nicht beantwortet.¹⁸ Weitere Erkenntnisse zur Auslegung bringen weder Nr. 4.2.2 S. 1 a) TA Luft, an dem sich die Formulierung in Nr. 2 – bis auf den Bezug zu den „neu zu errichtenden Anlagen“ – orientiert noch Art. 10 der IVU-Richtlinie¹⁹ als europarechtliches Grundelement für die Ausgestaltung von Nr. 4.2.2 S. 1 a) TA Luft²⁰ und § 6 Abs. 3 Nr. 2 BImSchG²¹. Nach Art. 10 der IVU-Richtlinie kann mehr als der Einsatz der besten verfügbaren Emissionsminderungstechniken von einer Anlage verlangt werden kann, wenn die Einhaltung einer Qualitätsnorm bzw. eines Immissionswertes es erfordert.

Bei der Bestimmung der technischen Grenzen scheiden jedenfalls Maßnahmen aus, die technisch nicht realisierbar sind. Höchst problematisch ist eine Orientierung an technischen Minderungsmöglich-

Die Teilsanierung einer Anlage darf einem Betreiber nicht verwehrt sein.

11 Jarass, BImSchG, 7. Aufl., 2007, § 16 Rn. 38.

12 OVG Münster, ZUR 2007, S. 490, 492.

13 TA Luft in der Fassung vom 24. 7. 2002, GMBL 2002, Heft 25–29, S. 511 ff.

14 Die h. M. (OVG Münster, ZUR 2007, S. 490, 492; Jarass, BImSchG, 7. Aufl., 2007, § 16 Rn. 38) geht zwar von einer Konformität aus; a. A. allerdings Koch/Scheuing/Pache – Führ, BImSchG, Loseblatt, § 16 Rn. 231.

15 OVG Münster, ZUR 2007, S. 490, 492.

16 Vgl. Landmann/Rohmer – Hansmann, UmwR II, Loseblatt, Vorb. TA Luft Rn. 19 und BR-Drs. 281/09 (Beschluss) vom 15. 5. 2009, S. 16.

17 In diese Richtung Oexle/Geesmann, AbfallR 2009, S. 215, 217.

18 Oexle/Geesmann, AbfallR 2009, S. 215, 218, bemängeln die wenig ausgeprägte Konturenschärfe und die fehlende Dimensionierung der zu ziehenden Grenze.

19 Richtlinie 2008/1/EG vom 15. 1. 2008 über die integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung (kodifizierte Fassung; ABl. EU Nr. L 24, S. 8).

20 Siehe den Kabinettsbeschluss zur TA Luft vom 12. 12. 2001, S. 7. Der Text findet sich auf der Homepage des BMU.

21 BR-Drs. 281/09 (Beschluss) vom 15. 5. 2009, S. 15.