

Behördliche Wiederaufbaubeschränkung nach einem Schadensereignis

Marc Herberg

1.	Einleitung.....	235
1.1.	Fragestellung.....	235
1.2.	Was sind <i>behördliche Wiederaufbaubeschränkungen</i> ?	235
2.	Rechtliche Möglichkeiten.....	236
2.1.	Behördliche Wiederaufbaubeschränkungen über Genehmigungsverfahren/Nebenbestimmungen	236
2.2.	Behördliche Wiederaufbaubeschränkungen durch Anordnung	237
2.3.	Behördliche Wiederaufbaubeschränkungen im Wege der Beratung.....	239
3.	Beispiele für das Nichtvorliegen behördlicher Wiederaufbaubeschränkungen	240
4.	Praxisbeispiel: Behördliche Wiederaufbaubeschränkungen	241
5.	Anhang	242

1. Einleitung

1.1. Fragestellung

Handelt es sich bei Zusatzaufwand für die Wiederherstellung einer Anlage/eines Gebäudes gegenüber dem bisherigen Zustand um eine *behördliche Wiederaufbaubeschränkung*?

1.2. Was sind *behördliche Wiederaufbaubeschränkungen*?

Sehr viel häufiger ist die zweite Form der behördlichen Wiederaufbaubeschränkung:

Hierbei handelt es sich um Maßnahmen, die erforderlich sind, um die Genehmigungsfähigkeit eines Vorhabens überhaupt erst herzustellen. Diese werden ohne unmittelbare Einflussnahme durch die Behörde im Zuge der Antragstellung wirksam, indem z.B. eine bestimmte Art der Bauausführung beantragt wird.

Im zweiten Fall ist regelmäßig zu prüfen, ob die als behördliche Wiederaufbaubeschränkung geltend gemachte Maßnahme in Art und Umfang rechtlich begründet ist.

Beispiel: So könnte zur Erfüllung der brandschutztechnischen Genehmigungsvoraussetzungen eine flächendeckende Ausrüstung eines Standortes mit einer automatischen Löschanlage beantragt werden – wo nach den einschlägigen Rechtsvorschriften aber eine teilweise Ausrüstung mit einer Brandmeldeanlage und eine Objektlöschanlage ausreichend gewesen wären. In beiden Fällen würde die Behörde die Genehmigung erteilen.

2. Rechtliche Möglichkeiten

Die rechtlichen Möglichkeiten der Behörden sind in Bild 1 dargestellt.

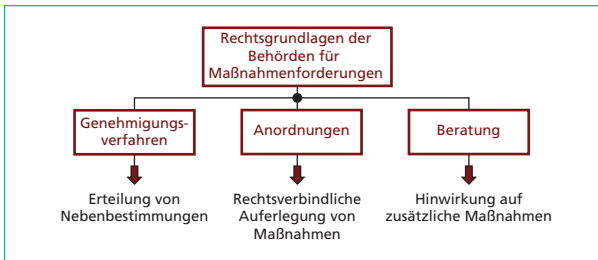


Bild 1:

Rechtliche Möglichkeiten der Behörden

2.1. Behördliche Wiederaufbaubeschränkungen über Genehmigungsverfahren/Nebenbestimmungen

Definition Nebenbestimmungen

Nebenbestimmungen sind Bedingungen oder Auflagen, die zur Herbeiführung der Genehmigungsfähigkeit mit dem Genehmigungsbescheid verbunden werden.

- **Bedingung:** Voraussetzung für das Wirksam werden einer Genehmigung
- **Auflage:** Maßnahme zur Erfüllung der Genehmigungsvoraussetzungen
- **Hinweis:** Ihre Erteilung bedarf einer entsprechenden Rechtsgrundlage für die Behörde (z.B. § 12 Bundesimmissionsschutzgesetz (BImSchG))

* Rechtsgrundlage für alle Genehmigungsverfahren geben

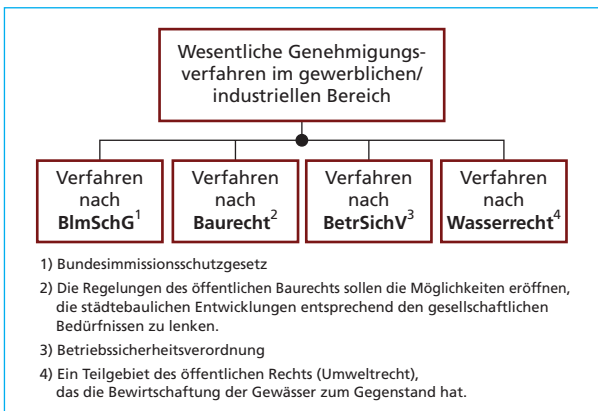


Bild 2:

Klärung, welchem Genehmigungserfordernis die geschädigte Anlage unterliegt

Tabelle 1: Genehmigungserfordernis für die Wiederherstellung und Bestandsschutz

Erforderlicher Änderungsumfang	Verfahrenserfordernis nach BImSchG	Nebenbestimmung möglich?
<i>Groß</i> kommt einer Neuerrichtung gleich	Neugenehmigung nach § 4 mit / ohne Öffentlichkeitsbeteiligung (Bestandsschutz erloschen)	Ja
<i>Wesentliche</i> Anlagenänderung	Änderungsgenehmigung nach § 16 mit / ohne Öffentlichkeitsbeteiligung (Bestandsschutz wirkt teilweise fort)	Ja
<i>Unwesentliche</i> Anlagenänderung	Änderungsanzeige nach § 15 (Bestandsschutz)	Nein
Weder <i>wesentliche</i> noch <i>unwesentliche</i> Anlagenänderung	Keines, Bestandsschutz gegeben	Nein
Anlagen-/Teilersatz im Rahmen vorliegender Genehmigung	Keines, Bestandsschutz gegeben (§ 16 (5))	Nein

Praktische Hinweise

- Klärung der Notwendigkeit von Anlagenänderungen für die Wiederherstellung
 - * Art des Genehmigungsverfahrens
 - * Zulässigkeit/Umfang von Nebenbestimmungen
- Klärung, ob die Wiederherstellung ohne Genehmigungserteilung möglich ist
 - * keine Nebenbestimmungen
- Klärung, ob die Nebenbestimmungen
 - * zur Vermeidung der Schadenswiederholung
 - * zur Umsetzung neuer Rechtsvorschriften
 - * zur Nachholung bisher nicht umgesetzter Rechtsvorschriften erteilt werden
- Nebenbestimmungen sind von der Behörde zu begründen
- Konzentrationswirkung

2.2. Behördliche Wiederaufbaubeschränkungen durch Anordnung

Zweck von Anordnungen

- Beseitigung eines Gefahrenzustandes
- Umsetzung rechtlicher Vorgaben, die sonst keine verbindliche Wirkung für Anlagenbetreiber haben z.B.
 - * Altanlagenanierung nach der Technischen Anleitung zur Reinhaltung der Luft (TA-Luft),
 - * Neue technische Maßnahmen nach der Verordnung über Anlagen zum Umgang mit wassergefährdenden Stoffen und über Fachbetriebe (VAwS),
 - * Neue bauliche/brandschutztechnische Anforderungen nach Landesbauordnung

- Forderung von Maßnahmen
 - * nach Genehmigungserteilung (unter bestimmten Voraussetzungen)
 - * im Rahmen von Anzeigeverfahren (§ 15 BImSchG)
 - * bei Gefahrenzuständen
 - * wenn der Anlagenbetreiber bisher seinen Rechtspflichten nicht nachgekommen ist

Rechtliche Voraussetzungen für den Erlass von Anordnungen

- Rechtsgrundlage (Eingriffsnorm) für die Behörde gegeben
 - * in einem Gesetz/einer Verordnung
 - * bei *Gefahr in Verzug*
- Bedingungen für die Anwendung der Eingriffsnorm erfüllt
- Behörde nutzt Ermessensspielraum (Soll-/Kann-Vorschrift)

Hinweis: Soll-Vorschriften werden im Regelfall wie Muss-Vorschriften angewendet

Wesensmerkmale einer Anordnung

- Erkennbarkeit der erlassenden Behörde
- Forderung (Verlangung einer Handlung/Unterlassung mit/ohne Frist)
- Rechtsmittelbelehrung (Widerspruch innerhalb 1 Monats/Klage nach Anhörung § 28 VwVfg)

Sonderfall: Anordnung der *sofortigen Vollziehung*

- Voraussetzung: Im öffentlichen Interesse erforderlich Normales Rechtsmittel (Widerspruch/Klage) außer Kraft

Sonstiges zur Anordnung; Art des Anordnungserlasses

- Schriftform
- Mündlich
 - * mit/ohne nachgehendem schriftlichen Bescheid
 - * Anwendung in Schadensfällen
 - zur unmittelbaren Gefahrenabwehr
 - zur Beweis-/Ursachenermittlung
 - zur Stilllegung/Freigabe des Betriebes
 - für weitergehende Maßnahmen

Praktische Hinweise

- Unterscheidung zwischen Anordnung und sonstigen behördlichen Schreiben
- Klärung, ob Rechtsmittel zwecks Änderung/Aufhebung der Anordnung eingelegt wurde. (Vorgelegte Anordnung muss nicht zwingend rechtskräftig sein!)
- Hinwirken auf Schriftform bei mündlich erteilten Anordnungen
 - * Beweissicherung
- Keine Anwendung im laufenden Genehmigungsverfahren
- Beachtung, ob die Anordnung Wiederaufbaubeschränkung
 - * im Einzelfall neues Recht schafft gegeben
 - * nur die Erfüllung bereits bestehender; fraglich/nein Rechtspflichten fordert
 - * der Umsetzung neuer/geänderter; fraglich/ja Rechtsvorschriften dient

Tabelle 2: Beispiele für neue/geänderte Rechtsvorschriften, die nur auf Anordnung der Behörde greifen

Situation	Rechtsgrundlage	Vorgabe an Behörden
Änderung rechtmäßig bestehender baulicher Anlagen	§ 87 Bauordnung NW	Soll-Vorschrift
Nachrüstung bestehender Anlagen zum Umgang mit wassergefährdenden Stoffen (z.B.: Tankanlagen, Lagerräume, Produktionsanlagen, Tank- / Abfüllstellen, Rohrleitungen)	§ 17 VAwS NW ¹	Keine
Anpassung der Arbeitsstätte, Betriebseinrichtungen, Arbeitsverfahren / -abläufe an die ArbStV ²	§ 22 Arbeitsschutzgesetz	Kann-Vorschrift

¹⁾ Verordnung über Anlagen zum Umgang mit wassergefährdenden Stoffen und über Fachbetriebe, Nordrhein-Westfalen

²⁾ Die deutsche Arbeitsstättenverordnung setzt zusammen mit dem Arbeitsschutzgesetz die EU-Richtlinie 89/654/EWG um. Sie enthält die grundsätzlichen Anforderungen, die für Arbeitsstätten festgelegt sind.

2.3. Behördliche Wiederaufbaubeschränkungen im Wege der Beratung

Einflussnahme der Behörde zur Erreichung folgender Ziele:

- Von Maßnahmen über den Stand der Technik hinaus

Beispiele:

- * verschärfte Grenzwerte Luft, Lärm, Abwasser o.a.
- * Einbau von Überwachungsgeräten
- Vorgezogene Umsetzung neuer Rechtsvorschriften

Beispiele:

- * TA-Luft 2002
- * VOC-Verordnung
- Von Maßnahmen, für die die rechtliche Basis fehlt

Beispiele:

- * Forderung einer Löschwasserrückhalteinrichtung
- * Forderung einer stationären Löschanlage

- Der Aufnahme von Maßnahmen in die Antragstellung

Vorteil für die Behörde:

Sie hat keinen Begründungszwang, da Rechtsmittel des Betreibers gegen die akzeptierte Forderung (Widerspruch/Klage) nicht möglich ist.

3. Beispiele für das Nichtvorliegen behördlicher Wiederaufbaubeschränkungen

Es bestehen neue Rechtsvorschriften mit Übergangsfrist, die unabhängig vom Schadensfall umzusetzen sind

Beispiele:

- Erstellung Explosionsschutzdokument nach § 6 BetrSichV
 - * 31.12.2005
- Emissionsgrenzwerte für Lösemittel nach der Richtlinie über die Begrenzung von Emissionen flüchtiger organischer Verbindungen (VOC-VO; 31. BImSchV),
 - * 31.10.2007/31.12.2013
- Konzept zur Verhinderung von Störfällen/Sicherheitsbericht/Sicherheitsmanagementsystem nach § 8, 9 Störfall-VO
 - * 3 Monate nach Anwendung der VO

Es handelt sich um die Nachholung von bereits bestehenden rechtlichen Pflichten

Beispiele:

- Gefährdungsbeurteilung und Maßnahmen nach
 - * § 5 Arbeitsschutzgesetz
 - * § 3 Betriebssicherheits-VO
 - * § 7 Gefahrstoff-VO
- Nicht umgesetzte Nebenbestimmungen aus Genehmigungsbescheiden
- Nicht umgesetzte Anordnungen
- Nicht umgesetzte Genehmigungspflichten
- Nichterfüllung von Anlagenbetreiberpflichten (z.B. §§ 5, 22 BImSchG)

Beispiele:

- Gefährdungsbeurteilung und Maßnahmen nach
 - * § 5 Arbeitsschutzgesetz
 - * § 3 Betriebssicherheits-VO
 - * § 7 Gefahrstoff-VO

- Nicht umgesetzte Nebenbestimmungen aus Genehmigungsbescheiden
- Nicht umgesetzte Anordnungen
- Nicht umgesetzte Genehmigungspflichten
- Nichterfüllung von Anlagenbetreiberpflichten (z.B. §§ 5, 22 BImSchG)

Sonstige

- Freiwillig beantragte Maßnahmen, die zur Erfüllung der Genehmigungsvoraussetzungen nicht erforderlich sind
 - * z.B. Maßnahmen über den Stand der Technik hinaus
 - * z.B. Maßnahmen im Vorgriff auf erwartete Rechtsvorschriften
- Beantragte Anlagen-/Gebäudeänderungen, die nicht zur *Wiederherstellung* erforderlich sind
 - * z.B. Kapazitätserweiterungen
 - * Betriebszeitausweitung in Nachtzeit
- Maßnahmen, die Bestandteil von rechtskräftigen öffentlich-rechtlichen Verträgen sind
 - * z.B. Standortsicherungsmaßnahmen zum Lärmschutz
- Anordnungen, die kein Recht setzen, sondern nur Rechtspflichten wiederholen

4. Praxisbeispiel: Behördliche Wiederaufbaubeschränkungen

- Brandschaden an einer Abfallbunkeranlage, welche durch einen Anbau erweitert wurde.
- Die Behörde fordert nun im Genehmigungsverfahren die Nachrüstung einer Sprühflutanlage, auch für den *Altbestand*.
- Mögliche Hintergründe:
 - Anpassung an bereits bestehende Bauvorschrift (BauO, TA, TR usw.)
 - Sicherer Betrieb ohne zusätzliche Maßnahme nicht möglich (§5 BImSchG)
 - Der Eingriff auch in den nicht geschädigten Altbestand im Genehmigungsverfahren ist möglich, da es sich immissionsschutzrechtlich um eine *Anlage* handelt.
 - Im Grundsatz liegt damit eine behördliche Wiederaufbaubeschränkung vor, aber: damit ist nicht gewährleistet, ob diese Maßnahme *verhältnismäßig* ist, ggf. sind andere, *einfachere* Sicherheitsmaßnahmen denkbar.
 - Möglichkeit der Klärung: Erstellung eines Gutachtens durch einen SV gem. §29a BImSchG – angeordnete sicherheitstechnische Prüfung.
- Das Ergebnis ist in der Regel bindend.

5. Anhang

Behördliche Wiederaufbaubeschränkungen über Genehmigungsverfahren/ Nebenbestimmungen

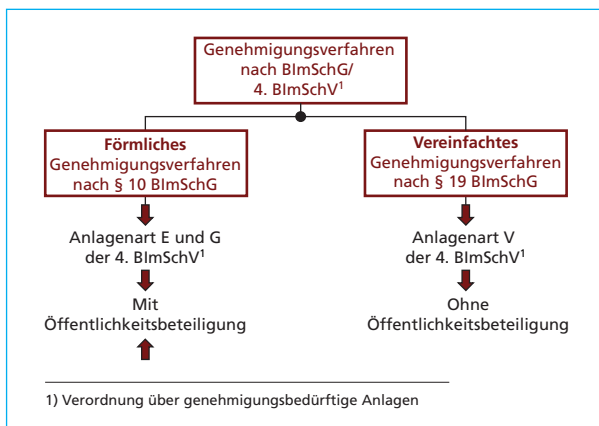


Bild 3:

Besonderheiten für Genehmigungsverfahren nach BImSchG

Behördliche Wiederaufbaubeschränkungen durch Anordnung

Beispiele für Eingriffsnormen und Anwendungsvoraussetzung

- * § 17 Bundes-Immissionsschutzgesetz:

Anordnung nach Genehmigungserteilung, wenn sich herausstellt, dass kein ausreichender Schutz gewährleistet ist

Beispiele:

- Erkenntnisse aus einem Schadensfall
- Nachrüstung bei Wegfall Werksfeuerwehr

- * § 22 Bundes-Immissionsschutzgesetz:

Anordnung, die zur Einhaltung der Betriebspflichten an nicht genehmigungsbedürftigen Anlagen dient.

Beispiele:

- Einhaltung von Emissionsgrenzwerten
- Messanordnungen
- Gutachten

- * § 22 Arbeitsschutzgesetz:

Anordnung, welche Maßnahmen

- zur Pflichterfüllung nach dem Arbeitsschutzgesetz u.a.
- zur Abwendung besonderer Gefahren zu treffen sind.

Beispiele:

- Prüfung einer Anlage durch einen Sachverständigen
- Durchführung von Gefährdungsbeurteilungen
 - * § 87 Bauordnung NW:

Anordnung zur Anpassung rechtmäßig bestehender baulicher Anlagen an neue Rechtsvorschriften.

Beispiel:

- Nachrüstung baulicher Brandschutzmaßnahmen