

Wiss. Ass. Dr. Michael Kotulla, M. A., Marburg/Cottbus

Die neue 5. BImSchV und ihre Auswirkungen hinsichtlich der Bestellung für Immissionsschutz- und Störfallbeauftragte

I. Einleitung

Das Bundes-Immissionsschutzgesetz (BImSchG)¹⁾ statuiert für den Betreiber genehmigungsbedürftiger Anlagen unter den Voraussetzungen des § 53 Abs. 1 S. 1 die Pflicht zur Bestellung von Immissionsschutzbeauftragten. In Anlehnung daran verpflichtet § 58a Abs. 1 S. 1 den Anlagenbetreiber, beim Vorliegen bestimmter Kriterien Störfallbeauftragte zu bestellen. Beide Vorschriften bleiben für den Betreiber jedoch ohne ihre Umsetzung durch den Erlaß von Rechtsverordnungen gemäß der §§ 53 Abs. 1 S. 2 und 58a Abs. 1 S. 2 BImSchG unverbindlich²⁾. Überdies bildet § 55 Abs. 2 S. 3 BImSchG für den Immissionsschutzbeauftragten und über § 58c Abs. 1 BImSchG auch für den Störfallbeauftragten die Ermächtigungsgrundlage zur Schaffung einer Rechtsverordnung über die Anforderungen an die Fachkunde und Zuverlässigkeit der Beauftragten. Auf der Grundlage dieser gesetzlichen Vorschriften haben die Bundesregierung (§ 58a Abs. 1 S. 2 BImSchG) und das Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit (§§ 53 Abs. 1 S. 2, 55 Abs. 2 S. 3 und 58a Abs. 1 S. 2 BImSchG) nach Anhörung der beteiligten Kreise (§ 51 BImSchG) die am 08. 08. 1993 in Kraft getretene neue Fünfte Verordnung zur Durchführung des BImSchG (Verordnung über Immissionsschutz- und Störfallbeauftragte — 5. BImSchV) vom 30. 07. 1993 erlassen³⁾.

Bisher gab es in Form der 5. BImSchV vom 14. 02. 1975⁴⁾ nur eine Rechtsverordnung, die die Betreiber genehmigungsbedürftiger Anlagen zur Bestellung von Immissionsschutzbeauftragten verpflichtete, während ein entsprechendes Regelwerk mit Blick auf den erst im Zuge der 1990 erfolgten Novellierung des BImSchG⁵⁾ institutionalisierten Störfallbeauftragten fehlte. Überdies bestimmte die als 6. BImSchV vom 12. 04. 1975⁶⁾ ergangene Rechtsverordnung ausschließlich die Kriterien für die Fachkunde und Zuverlässigkeit der zu bestellenden Immissionsschutzbeauftragten, so daß sich mit der Einführung des Störfallbeauftragten auch insoweit zusätzlicher Handlungsbedarf einstellte.

Im Zuge des Verordnungsgebungsverfahrens⁷⁾ für den Störfallbeauftragten wurden die Bestellvorschriften der 5. und 6. BImSchV mit denen über Störfallbeauftragte in der jetzigen 5. BImSchV zusammengefaßt. Ihre inhaltliche Ausprägung und die damit verbundenen rechtlichen Auswirkungen auf die Bestellung von Immissionsschutz- und Störfallbeauftragten sind Gegenstand der nachfolgenden Erörterung.

II. Die Begründung der Bestellpflicht durch die 5. BImSchV

1. Bestellpflicht für Immissionsschutzbeauftragte

Gemäß § 53 Abs. 1 S. 1 BImSchG haben Betreiber genehmigungsbedürftiger Anlagen einen oder mehrere Immissionsschutzbeauftragte zu bestellen, sofern dies im Hinblick auf die Art oder die Größe der Anlagen wegen der von den Anlagen ausgehenden Emissionen, technischen Probleme der Emissionsbegrenzung oder Eignung der Erzeugnisse, bei bestimmungsgemäßer Verwendung schädliche Umwelteinwirkungen durch Luftverunreinigungen, Geräusche oder Erschütterungen hervorzurufen, erforderlich ist.

Die Vorschrift begrenzt — anders als der die generell genehmigungspflichtigen Anlagen bezeichnende § 4 BImSchG i. V. m. § 2 Abs. 1 Nr. 1 der 4. BImSchV⁸⁾ — den Kreis der genehmigungsbedürftigen Anlagen auf solche, bei denen Emissionen in großer Menge oder hoher Toxizität anfallen, eine besonders störanfällige und hochkomplizierte Technologie zur Anwendung kommt oder aber in denen aus Sicht des Immissionsschutzes bedenkliche Produkte hergestellt werden und der Anlagenbetreiber zur Wahrnehmung seiner Verantwortung der Unterstützung eines Immissionsschutzbeauftragten bedarf⁹⁾.

Welche Anlagen damit konkret gemeint sind, soll gemäß § 53 Abs. 1 S. 2 BImSchG durch Rechtsverordnung festgelegt werden. Daran anknüpfend bestimmt die 5. BImSchV in § 1 Abs. 1 i. V. m. Anhang I den Kreis der betreffenden Anlagen. Der dort aufgeführte Katalog orientiert sich an der Aufzählung des § 2 i. V. m. Spalte

1) In der Fassung und Bekanntmachung vom 14. 05. 1990 (BGBl I, S. 880); zuletzt geändert am 26. 08. 1992 (BGBl I, S. 1564).

2) Vgl. auch Hans Engelhardt, BImSchG I, 3. Aufl., Köln u. a. 1991, § 53 Rn. 6; Gerhard Feldhaus, BImSchG, Bd. 1A, Wiesbaden (Stand Juni 1993), § 53 Anm. 2; Hans D. Jarass, BImSchG, 2. Aufl., München 1993, § 53 Rn. 1; Klaus Hansmann, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Bd. 1, BImSchG mit Durchführungsbestimmungen, München (Stand März 1993), § 53 Rn. 2.

3) BGBl I, S. 1433.

4) Fünfte Verordnung zur Durchführung des BImSchG (Verordnung über Immissionsschutzbeauftragte — 5. BImSchV); BGBl I, S. 504, ber. S. 727.

5) Drittes Gesetz zur Änderung des BImSchG vom 11. 05. 1990; BGBl I, S. 870.

6) Sechste Verordnung zur Durchführung des BImSchG (Verordnung über die Fachkunde und Zuverlässigkeit der Immissionsschutzbeauftragten — 6. BImSchV); BGBl I, S. 957.

7) Vgl. BR-Drucks. 212/93.

8) Vierte Verordnung zur Durchführung des BImSchG (Verordnung über genehmigungsbedürftige Anlagen — 4. BImSchV) vom 24. 07. 1985, BGBl I, S. 1586; zuletzt geändert am 26. 10. 1993, BGBl I, S. 1782.

9) Hansmann (Fn. 2), § 53 Rn. 9.

1 des Anhangs der 4. BImSchV. Doch nicht jede darunter fallende genehmigungsbedürftige Anlage erfordert ihrer tatsächlichen emissionsrelevanten Bedeutung nach die Betreuung der Anlage durch einen eigens für sie bestellten Immissionsschutzbeauftragten. Deshalb werden in § 1 Abs. 1 i. V. m. Anh. I der 5. BImSchV nur solche Anlagen aufgeführt, die im Hinblick auf eine bestimmte Art und (Mindest-)Größe die Bestellung von Immissionsschutzbeauftragten erforderlich machen.

Der Anh. I ist gegenüber der bisher in § 1 Abs. 1 der 5. BImSchV a. F. unter den Nrn. 1—37 genannten Übersicht um die Nrn. 4, 6, 9, 20, 24, 26, 30 und 39 bis 46 erweitert worden. Sein Katalog wurde dadurch aktualisiert und den neu gewonnenen Erfahrungswerten angepaßt. Überdies weitete man hinsichtlich der Genehmigungsvorbehalte der Nrn. 7.8 und 7.9 der Spalte 1 der 4. BImSchV den Anwendungsbereich des § 1 Abs. 1 Nrn. 34 und 35 der 5. BImSchV a. F. in den Nrn. 34 und 35 des Anh. I der 5. BImSchV n. F. aus. Dies bezweckt, die betriebsinterne Überwachung dieser Anlagen wegen der von ihnen verursachten Kohlenwasserstoff-, Dioxin- und Geruchsbelastungen zu intensivieren¹⁰). Dagegen sind die genehmigungsbedürftigen Anlagen nach § 1 Abs. 1 Nrn. 28 und 29 der 5. BImSchV a. F., die den Nrn. 5.5 und 5.6 der Spalte 2 des Anhangs zur 4. BImSchV entsprechen, in die neue 5. BImSchV nicht mehr übernommen worden, nachdem sie wegen ihrer begrenzten Auswirkungen zuvor schon im Rahmen der 4. BImSchV aus dem Genehmigungsverfahren nach § 10 BImSchG ausgeschieden wurden und nur noch unter das vereinfachte Genehmigungsverfahren nach § 19 BImSchG fallen¹¹).

Einige der in § 2 i. V. m. Spalte 1 des Anhangs der 4. BImSchV aufgeführten Anlagen werden in der 5. BImSchV n. F. erst ab einer bestimmten Größenordnung genannt, die zumeist von den in der 4. BImSchV enthaltenen erheblich nach oben abweichen: So bestimmt beispielsweise Anh. I Nr. 1 zu § 1 Abs. 1 der 5. BImSchV, daß die Feuerungswärmeleistung von Kraftwerken, Heizkraftwerken und Feuerungsanlagen bei eingesetzten festen und flüssigen Brennstoffen 150 Megawatt, bei gasförmigen 250 Megawatt übersteigen muß; während in Nr. 1.1 der Spalte 1 des Anhangs zur 4. BImSchV allgemein bereits eine Mindest-Feuerungswärmeleistung von 50 Megawatt ausreicht¹²). Der Grund für diese erheblich gesteigerten Größenordnungen liegt darin, daß bei kleineren Anlagen dieser Art in der Regel die Voraussetzungen des § 53 Abs. 1 S. 1 BImSchG nicht vorliegen werden. Deswegen fehlen auch die Anlagen, die dem vereinfachten Genehmigungsverfahren nach § 19 BImSchG unterliegen und im Katalog der Spalte 2 des Anhangs zur 4. BImSchV aufgeführt sind, bei der Aufzählung in Anh. I der 5. BImSchV¹³).

2. Bestellpflicht für Störfallbeauftragte

Die in § 58a Abs. 1 S. 1 BImSchG statuierte Bestellpflicht hinsichtlich eines oder mehrerer Störfallbeauftragter besteht nur für den Betreiber solcher genehmigungsbedürftiger Anlagen, bei denen dies im Hinblick auf ihre Art und Größe wegen der bei einer Störung des bestimmungsgemäßen Betriebs auftretenden Gefahren für die Allgemeinheit und die Nachbarschaft erforderlich ist. Es sind also nur Anlagen gemeint, bei denen aufgrund

der betrieblichen und technischen Komplexität besondere sicherheitstechnische oder organisatorische Probleme auftreten können. Das betrifft in erster Linie Großanlagen, die im Falle einer Betriebsstörung auch außerhalb der Anlage hinreichend wahrscheinlich relevante negative Auswirkungen für die Rechtsgüter der Allgemeinheit befürchten lassen. Ein sich lediglich anlagenintern auswirkendes Gefahrenpotential genügt nicht.

Um welche Anlagen es sich dabei handelt, ist von der Bundesregierung nach Anhörung der beteiligten Kreise (§ 51 BImSchG) mit Zustimmung des Bundesrates mittels Rechtsverordnung in Gestalt des § 1 Abs. 2 der 5. BImSchV bestimmt worden. Danach haben Betreiber von Anlagen nach § 1 Abs. 2 der Störfall-Verordnung¹⁴) in der Fassung und Bekanntmachung vom 20. 09. 1991 (BGBl I, S. 1891) Störfallbeauftragte zu bestellen.

III. Konkrete Ausgestaltung der Bestellpflicht

Unter Bezugnahme auf die §§ 53 Abs. 1 S. 2 und 58a Abs. 1 S. 2 BImSchG regelt die 5. BImSchV über die Bestimmung der genehmigungspflichtigen Anlagen hinaus in ihrem Abschnitt 1 (§§ 1—6) die weitere Ausgestaltung und Modifikation der Bestellpflicht des Betreibers. Dies reicht von der Pflicht zur Bestellung nur von „betriebsangehörigen“ Beauftragten (§ 1 Abs. 1 und 2) und der Möglichkeit zur Bestellung von Immissionsschutz- und Störfallbeauftragter in derselben Person (§ 1 Abs. 3) über die behördliche Möglichkeit zur Anordnung, mehrere Beauftragte zu bestellen (§ 2), Regelungen hinsichtlich der Bestellung gemeinsamer Beauftragter (§ 3), Konzernbeauftragter (§ 4) oder nicht betriebsangehöriger Beauftragter (§ 5) bis hin zu Ausnahmeregelungen (§ 6). Da eine Rechtsverordnung mit Rücksicht auf Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG sich materiell nach Inhalt, Zweck und Ausmaß stets in dem von der Ermächtigungsnorm abgesteckten gesetzlichen Rahmen zu halten hat¹⁵), wirft dies die Frage auf, ob solche Regelungen aufgrund der §§ 53 Abs. 1 S. 2 und 58a Abs. 1 S. 2 BImSchG in einer Rechtsverordnung überhaupt zulässig sind.

1. Unzulässige Ausgestaltung der Bestellpflicht durch die 5. BImSchV

Die §§ 53 Abs. 1 S. 2 und 58a Abs. 1 S. 2 BImSchG besagen, daß durch Rechtsverordnung „die genehmigungsbedürftigen Anlagen, deren Betreiber Immissionsschutzbeauftragte bzw. Störfallbeauftragte zu bestellen haben“, bestimmt werden sollen. Der Wortlaut der Regelungsermächtigungen beider Vorschriften bezieht sich lediglich auf die Bestimmung von genehmigungsbedürftigen Anlagen; beschränkt also die Regelungskompetenz auf die Benennung derjenigen genehmigungsbedürftigen Anlagen, die eine Bestellpflicht für den Anlagenbetreiber begründen. Die §§ 1—6 der 5. BImSchV behandeln somit — mit Ausnahme der Bestimmung über

10) BR-Drucks. 212/93, S. 26.

11) Ebenda; die betr. Änderung erfolgte durch Verordnung v. 28. 08. 1991 (BGBl I, S. 1838).

12) Siehe auch Nrn. 2, 3, 4, 16, 19, 40, 41 Anh. 1 der 5. BImSchV gegenüber Nrn. 1.2 lit. a, 1.2 lit. b, 1.3, 3.4, 3.9, 8.3, 8.4 der Spalte 1 zur 4. BImSchV.

13) Vgl. bereits amtliche Begründung zur 5. BImSchV a. F. (BR-Drucks. 660/74).

14) Zwölfte Verordnung zur Durchführung des BImSchG.

15) Theodor Maunz, in: Maunz/Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz — Kommentar —, Bd. 3, Art. 38—91, München (Stand September 1991), Art. 80 Rn. 34.

die Festsetzung der genehmigungsbedürftigen Anlagen in § 1 Abs. 1 und 2 — einen von ihrem gesetzlichen Ermächtigungsrahmen nicht gedeckten Normenkatalog und sind insoweit rechtswidrig¹⁶).

Dagegen kann nicht eingewandt werden, allein die Auslegung „nach dem Sinn und dem Zusammenhang der gesetzlichen Regelung“ ergebe schon die Zulässigkeit zur näheren Ausgestaltung und Modifikation der Bestellpflicht durch den Ordnungsgeber¹⁷). „Sinn“ und „Zusammenhang“ — gemeint ist die Ermittlung des Gesetzeszusammenhanges — als Beurteilungskriterien für die inhaltliche Reichweite einer gesetzlichen Ermächtigungsnorm kommen erst zum Zuge, wenn sich aus der Formulierung der Verordnungsermächtigung nicht eindeutig ergibt, welchen Umfang sie haben soll¹⁸). Dem Wortlaut der §§ 53 Abs. 1 S. 2 und 58a Abs. 1 S. 2 BImSchG müßte dementsprechend zumindest irgendein Hinweis auf eine nähere Regelungsbefugnis für die Bestellmodalitäten von Immissionsschutz- und Störfallbeauftragten durch den Ordnungsgeber zu entnehmen sein, damit die Ermächtigungsnorm überhaupt einer mehrdeutigen Auslegung zugänglich wäre. Das ist aber gerade nicht der Fall. Der Wortlaut dieser Vorschriften ist eindeutig anlagenbezogen und läßt keinen Interpretationsspielraum zu: Es sollen ausschließlich die genehmigungsbedürftigen Anlagen bestimmt werden, die eine Bestellpflicht des Betreibers begründen.

Wollte der Gesetzgeber die Bestellpflicht aber tatsächlich näher, als in den §§ 53, 58a BImSchG geschehen, durch Rechtsverordnung ausgestalten lassen, hätte er dies gesetzestechnisch erkennbar zum Ausdruck bringen müssen. Denn durch Art. 80 Abs. 1 GG ist die Legislative gezwungen, die für die Ordnung eines Lebensbereichs entscheidenden Vorschriften selbst zu setzen. Sofern Einzelregelungen der Exekutive überlassen bleiben, sind sie nach Zweck und Ausmaß so weit zu bestimmen, daß der mögliche Inhalt der zu erlassenden Rechtsverordnungen voraussehbar ist¹⁹). Zumindest die inhaltliche Tendenz und das Programm müssen von der Ermächtigungsnorm selbst und dürfen nicht erst von der Rechtsverordnung umrissen werden²⁰). Zwar ist es möglich, dem Ordnungsgeber ein gewisses Maß an Gestaltungsfreiheit einzuräumen²¹). Doch gilt dies nur, wenn — was bei den §§ 53 Abs. 1 S. 2 und 58a Abs. 1 S. 2 BImSchG aber nicht der Fall ist — aus der gesetzlichen Ermächtigung mit hinreichender Deutlichkeit erkennbar würde, daß durch die Rechtsverordnung über die zu bestimmenden genehmigungsbedürftigen Anlagen hinaus die Bestellpflicht konkretisierende bzw. modifizierende Regelungen getroffen werden dürfen.

Selbst wenn es dennoch zuträfe, daß der Gesetzgeber diese Fragen in den §§ 53 Abs. 1 S. 1 und 58a Abs. 1 S. 1 BImSchG hätte offenlassen wollen, um sie der klärenden Verordnung nach Satz 2 vorzubehalten²²), würde es sich hierbei um eine unter den rechtsstaatlichen Gesichtspunkten des Art. 80 Abs. 1 GG unzulässige Erweiterung des Ermächtigungsumfanges dieser Vorschriften handeln. Gleichwohl läßt sich anhand der Gesetzgebungsmaterialien nicht einmal eine derartige Annahme belegen. Die dort gegebene Begründung zu § 53 BImSchG enthält insoweit nur folgende lapidare Feststellung des damals federführenden Bundestagsinnenausschusses: „Im einzelnen werden die Anlagen durch Rechtsverordnung

bestimmt.“²³) Nichts anderes ist auch der sich an § 53 BImSchG orientierenden amtlichen Begründung zu § 58a BImSchG zu entnehmen²⁴).

2. Inhaltliche Ausgestaltung der Bestellpflicht ohne die 5. BImSchV

Für die inhaltliche Ausgestaltung der Bestellpflicht können folglich nicht die betreffenden Vorschriften der 5. BImSchV herangezogen werden. Einzelne Modalitäten der Bestellpflicht und damit der Sicherstellung ihres Vollzuges lassen sich vielmehr nur anhand der §§ 53—58d BImSchG ermitteln.

a. Keine Pflicht zur Bestellung betriebsangehöriger Beauftragter

Liegen die Voraussetzungen des § 53 Abs. 1 BImSchG i. V. m. § 1 Abs. 1 der 5. BImSchV bzw. die des § 58a Abs. 1 BImSchG i. V. m. § 1 Abs. 2 der 5. BImSchV vor, so hat der Anlagenbetreiber „einen oder mehrere Betriebsbeauftragte für Immissionsschutz“ bzw. „einen oder mehrere Störfallbeauftragte“ zu bestellen. Danach kommen für die Beauftragtenbestellung sowohl betriebsangehörige als auch betriebsfremde Personen in Betracht. Welche Option der bestellpflichtige Betreiber wählt, liegt — selbstverständlich nur nach Maßgabe sachgerechter Aufgabenerfüllung — bei ihm. Die demgegenüber grundsätzlich die Bestellung eines „betriebsangehörigen“ Beauftragten verlangende Bestimmung des § 1 Abs. 1 bzw. Abs. 2 der 5. BImSchV ist insoweit rechtswidrig und nicht anwendbar. Sie fände mangels konkreter Anhaltspunkte aber auch in den §§ 53—58d BImSchG selbst keine Stütze²⁵).

Des von § 5 Abs. 1 bzw. 2 der 5. BImSchV geforderten Antrags des Betreibers bei der zuständigen Behörde, ausnahmsweise die Bestellung von nicht betriebsangehörigen Immissionsschutz- bzw. Störfallbeauftragten zu gestatten, wenn hierdurch eine sachgemäße Erfüllung der in § 54 bzw. § 58b BImSchG bezeichneten Aufgaben nicht gefährdet wird, bedarf es infolge der Rechtswidrigkeit dieser Verordnungsregelung nicht.

b. Unterschiedliche Beauftragtenfunktionen in einer Person

Solange die sachgerechte Aufgabenerfüllung als Immissionsschutz- oder Störfallbeauftragter nicht darunter leidet, steht es dem Anlagenbetreiber auch ohne die

16) Entsprechendes gilt letztlich auch für die insoweit vergleichbaren Regelungen des aufgrund von § 11a Abs. 1 AbfG zu bestellenden Betriebsbeauftragten für Abfall und die in Ausführung zu § 11a Abs. 1 S. 3 ergangene Verordnung über Betriebsbeauftragte für Abfall vom 26. 10. 1977 (BGBl. I, S. 1913).

17) So hinsichtlich der inhaltlich für den Immissionsschutzbeauftragten nahezu übereinstimmenden 5. BImSchV a. F. Hansmann (Fn. 2), 5. BImSchV, vor § 1 Rn. 12. Ähnlich auch Jarass (Fn. 2), § 53 Rn. 3, der durch § 53 Abs. 1 S. 2 auch „alle damit (mit der Bestellpflicht, sc.) im engen Zusammenhang stehenden Fragen“ als durch die Rechtsverordnung regelbar ansieht.

18) Vgl. etwa BVerfGE 26, 16 (27 ff.); 19, 354 (361 ff.).

19) BVerfGE 38, 61 (83).

20) BVerfGE 80, 1 (20); 58, 257 (268); 38, 61 (83); 20, 296 (305).

21) Vgl. dazu grundsätzlich BVerfGE 29, 198 (211); 26, 16 (30).

22) So Hansmann (Fn. 2), 5. BImSchV, vor § 1 Rn. 12 für § 53 Abs. 1 S. 1 BImSchG.

23) BT-Drucks. 7/1513, S. 8.

24) BT-Drucks. 11/4909, S. 25.

25) So auch Hanns Engelhardt, BImSchG II/1, 3. Aufl., 1991, 5. BImSchV, § 1 Rn. 3; unzutreffend: Amtliche Begründung zu § 1 der 5. BImSchV a. F. ([Fn. 13], S. 4); Feldhaus (Fn. 2), 5. BImSchV, § 1 Anm. 6; Georg Kahl, Die neuen Aufgaben und Befugnisse des Betriebsbeauftragten nach Wasser-, Immissionsschutz- und Abfallrecht, Kissingen 1978, S. 79 f.; H. Thiem, Schwerpunkt und Unterschiede in den bisher geltenden gesetzlichen Bereichen, VDI-Bericht 696 (1988), S. 83 (94) hinsichtlich des Immissionsschutzbeauftragten.

durch § 1 Abs. 3 der 5. BImSchV vorgenommene Klarstellung frei, dieselbe Person mit beiden Funktionen zu betrauen. Unter derselben Voraussetzung kann ein zum Immissionsschutz- und/oder Störfallbeauftragten Besteller vom Anlagenbetreiber auch gleichzeitig für die Position anderer Betriebsbeauftragter (etwa die desjenigen für Abfall) bestellt werden.

c. Gemeinsame Beauftragte und Konzernbeauftragte

Die Bestellung eines gemeinsamen Beauftragten für mehrere von einem Betreiber betriebene Anlagen gilt ungeachtet ihrer Erwähnung durch § 3 der 5. BImSchV auch ohne diese Feststellung nach Maßgabe sachgemäßer Aufgabenerfüllung. Eine behördliche Gestattung ist nicht erforderlich.

Da in Konzernen die Entscheidungskompetenz in der Regel in der Konzernspitze angesiedelt ist, darf bei konzernabhängigen Anlagenbetreibern ein vom herrschenden Unternehmen für den Konzernbereich bestellter Beauftragter auch für den eigenen Anlagenbetrieb als Immissionsschutz- bzw. Störfallbeauftragter fungieren. Eine solche Funktionsbündelung kann für eine effiziente Aufgabenwahrnehmung sinnvoll sein. So kann ein „Konzernbeauftragter“ für Immissionsschutz oder ein konzernübergreifender Störfallbeauftragter über seinen spezifisch anlagenbezogenen Aufgabenbereich hinaus zentrale, werksübergreifende Umweltschutzaufgaben wahrnehmen.

Dies gilt mehr noch für die Bestellung eines konzernübergreifenden Umweltschutzbeauftragten, in dessen Person die Funktionen von Immissionsschutz-, Störfall-, Gewässerschutz- und Abfallbeauftragten vereint sind. Bei einer solchen Konstruktion entfallen überdies die aus § 55 Abs. 3 S. 1 und 2 BImSchG resultierenden Koordinierungspflichten des Betreibers. Die Betreiberpflicht für eine Zusammenarbeit des Konzern-(Umweltschutz-) Beauftragten mit den betrieblichen Arbeitsschutzbeauftragten aus § 55 Abs. 3 S. 3 BImSchG zu sorgen, bleibt aber davon unberührt.

Voraussetzung für die Bestellung eines „Konzernbeauftragten“ ist zum einen, wie es insoweit auch der rechtswidrige § 4 der 5. BImSchV sinngemäß ausdrückt, daß es sich um einen Konzern handelt, in dem das herrschende Unternehmen durch Beherrschungsvertrag berechtigt oder aufgrund von Mehrheitsbeteiligung faktisch in der Lage ist, dem abhängigen Betreiber bezüglich der Investitionsentscheidungen und der Produktionsverfahren bzw. -erzeugnisse sowie der Anlagensicherheit Weisungen zu erteilen. Zum anderen muß die Erfüllung der Überwachungs- und Aufklärungsfunktion des in Betracht kommenden Beauftragten sichergestellt sein.

Letzteres hat im Betriebsbereich des Anlagenbetreibers durch die Bestellung einer ausreichenden Anzahl von Personen mit der nötigen Fachkunde und Zuverlässigkeit zu geschehen. Diese Hilfskräfte müssen entsprechend § 55 Abs. 4 BImSchG über eine zweckentsprechende Ausstattung im personellen wie sachlichen Sinne verfügen können. Sie sind allerdings keine Betriebsbeauftragten im Sinne des BImSchG²⁶). Ihnen gegenüber besitzt der Beauftragte im Zweifel Weisungsbefugnis. Natürlich steht es der Konzernleitung auch frei, einen Konzernbeauftragten neben den in den einzelnen Betrieben vorhandenen Beauftragten zu bestellen. Ihm kann

die zentrale Koordinierung (§ 55 Abs. 3 BImSchG) und die fachliche Unterstützung der Beauftragten vor Ort obliegen. Er ist ihnen gegenüber allerdings nicht weisungsbefugt, so daß die Verantwortlichkeit dezentralisiert bleibt. Entgegen § 4 der 5. BImSchV bedarf es zur Bestellung von konzernübergreifenden Beauftragten keiner behördlichen Gestattung durch die zuständige Behörde.

Die Anlagen, für die ein gemeinsamer Beauftragter oder ein Konzernbeauftragter bestellt wird, können sowohl von gleicher als auch von verschiedener Art sein. Dies gilt auch für die Anlagen desjenigen nichtkonzernangehörigen Betreibers, die nicht demselben Betrieb angehören. Insgesamt wird damit dem Umstand Rechnung getragen, daß es für größere Unternehmen oder für Konzerne mit einer Vielzahl von Anlagen sowohl aus Gründen des Immissionsschutzes und der Anlagensicherheit als auch bedingt durch die Betriebsorganisation günstiger sein kann, einen gemeinsamen Beauftragten zu bestellen. Diese weitgehende Rücksichtnahme auf die Besonderheiten der jeweiligen Betriebsorganisation ist die logische Konsequenz aus der Funktion der Betriebsbeauftragten als einem Instrument unternehmerischer Eigenüberwachung.

d. Anzahl der zu bestellenden Beauftragten

Wann der Anlagenbetreiber mehr als nur einen Immissionsschutz- oder Störfallbeauftragten zu bestellen hat, lassen die §§ 53 Abs. 1 S. 1 und 58a Abs. 1 S. 1 BImSchG offen. Doch muß davon ausgegangen werden, daß dies stets der Fall sein wird, wenn eine sachgerechte Aufgabenwahrnehmung durch einen einzigen Betriebsbeauftragten nicht gewährleistet werden kann. Die Zahl der zu bestellenden Beauftragten muß sich dementsprechend an dem zur Erfüllung des Gesetzeszweckes der §§ 53–58d BImSchG Erforderlichen orientieren. Daß dies nur einzelfallbezogen bestimmbar ist, liegt auf der Hand. Denn nur so kann dem Umstand Rechnung getragen werden, daß die in § 1 Abs. 1 i. V. m. Anh. 1 zur 5. BImSchV und § 1 Abs. 2 der 5. BImSchV i. V. m. § 1 Abs. 2 der Störfall-Verordnung aufgezählten Anlagen je nach ihrem Umfang und Schwierigkeitsgrad unterschiedliche Immissionsschutz- und sicherheitstechnische Probleme hervorrufen.

e. Eigenverantwortliche Bestellung durch den Betreiber

Die Bestellung obliegt dem Betreiber ungeachtet einer gesonderten behördlichen Aufforderung. Er hat sie selbständig unter Berücksichtigung der Betriebsstruktur vorzunehmen und entscheidet demgemäß darüber, ob er betriebsangehörige oder externe sowie wie viele Beauftragte er bestellt u. ä. Es handelt sich dabei um eine öffentlich-rechtliche Pflicht des Anlagenbetreibers, wobei hervorzuheben bleibt, daß die Beauftragten kein Kontrollinstrument der Behörde sind, sondern eine Einrichtung der innerbetrieblichen Selbstüberwachung²⁷).

26) So wohl aber Jürgen Salzwedel, Die Stellung des Umweltschutzbeauftragten im Verwaltungsrecht, VDI-Berichte 696 (1988), S. 43 (51).

27) Hansmann (Fn. 2), § 55 Rn. 2; Feldhaus (Fn. 2), § 54 Anm. 2; Udo Steiner, Technische Kontrolle im privaten Bereich — insbesondere Eigenüberwachung und Betriebsbeauftragte, DVBl 1987, S. 1133 (1134).

f. Ausnahmen von der Bestellpflicht

Besteht eine Bestellpflicht des Anlagenbetreibers aufgrund des Kataloges der 5. BImSchV bzw. der Störfall-Verordnung, liegen in dem konkreten Fall aber die in den §§ 53 Abs. 1 S. 1 bzw. 58a Abs. 1 S. 1 BImSchG genannten Voraussetzungen dafür ausnahmsweise bei der Anlage nicht vor, endet die Bestellpflicht nur, wenn der Betreiber von ihr ausdrücklich befreit wird. Auf § 6 der 5. BImSchV, der die Befreiung des Betreibers in solchen Fällen ausdrücklich vorsieht, kann ein derartiges Begehren allerdings aus den bereits dargestellten Gründen nicht gestützt werden. Gleichwohl ist die Behörde bei Vorliegen der Befreiungsvoraussetzungen aus Gründen der Verhältnismäßigkeit zur Befreiung des Betreibers verpflichtet. Die Befreiung geschieht nur auf Antrag²⁸⁾.

IV. Die Regelungen über die Fachkunde und Zuverlässigkeit von Beauftragten in der 5. BImSchV

Die prinzipiell freie Wahl der Person des Beauftragten wird durch das Anforderungsprofil in den §§ 55 Abs. 2 S. 1 und 58c Abs. 1 BImSchG eingeengt. Danach darf der Anlagenbetreiber zu Immissionsschutz- oder Störfallbeauftragten nur solche Personen bestellen, die die erforderliche Fachkunde und Zuverlässigkeit besitzen. Die genauen Anforderungen an Fachkunde und Zuverlässigkeit können nach den §§ 55 Abs. 2 S. 3 und 58c Abs. 1 BImSchG durch Rechtsverordnung des Bundesministers für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit und Anhörung der beteiligten Kreise (§ 51) mit Zustimmung des Bundesrates festgelegt werden. Davon hat der Verordnungsgeber mit dem Abschnitt 2 (§§ 7–10) der 5. BImSchV Gebrauch gemacht. Anders als bei den §§ 53 Abs. 1 S. 2, 58a Abs. 1 S. 2 BImSchG hinsichtlich der Ausgestaltung der Bestellmodalitäten ist die inhaltliche Reichweite der §§ 55 Abs. 2 S. 3, 58c Abs. 1 BImSchG als gesetzliche Ermächtigungsnormen für die in den §§ 7–10 der 5. BImSchV vorgenommenen Regelungen über die Fachkunde und Zuverlässigkeit der Beauftragten zweifelsfrei ausreichend.

Die §§ 7–10 der 5. BImSchV ersetzen die ihnen im wesentlichen entsprechenden bisherigen Regelungen der 6. BImSchV über die Fachkunde und Zuverlässigkeit des Immissionsschutzbeauftragten und gelten gleichermaßen für den Störfallbeauftragten. Zusätzlich ist bezüglich der Fachkunde die Teilnahme an staatlich anerkannten fachtheoretischen und -praktischen Lehrgängen mit detailliert bezeichneten aufgabenspezifischen Inhalten in die 5. BImSchV eingeführt worden (§ 7 Nr. 2 i. V. m. Anh. II). Überdies enthält die Verordnung nunmehr die Verpflichtung des Anlagenbetreibers, für die regelmäßige Fortbildung der Beauftragten zu sorgen (§ 9). Der Verordnungsgeber hielt angesichts der steigenden Anforderungen, die an die Aufgabenwahrnehmung durch die Beauftragten gestellt werden, deren regelmäßige Fortbildung auf hohem fachlichen Niveau für erforderlich²⁹⁾. Die persönlichen Zuverlässigkeitsanforderungen an Immissionsschutzbeauftragte sind teils konkretisiert, teils ergänzt und beziehen sich in dieser Form jetzt auch auf Störfallbeauftragte (§ 10 Abs. 2 der 5. BImSchV).

Bei der Bestimmung des § 10 der 5. BImSchV über die Zuverlässigkeitsanforderungen handelt es sich um eine

abschließende Definition. Soweit es die Fachkunde betrifft, werden durch § 7 der 5. BImSchV lediglich Mindestanforderungen festgelegt, so daß gegebenenfalls unter Rückgriff auf den Inhalt des § 55 Abs. 2 S. 1 (i. V. m. § 58c Abs. 1 Hs. 1) BImSchG auch die Festlegung strengerer Anforderungen möglich ist. Hinsichtlich der Fachkunde des Immissionsschutzbeauftragten wird dem entgegengehalten, daß über die detaillierte Fachkunderegelung des bisherigen § 1 der 6. BImSchV hinausgehende Anforderungen nicht vorstellbar seien³⁰⁾. Diese Auffassung übersieht aber den dynamischen Charakter des Begriffs „Fachkunde“. Als Element des vorbeugenden Umweltschutzes³¹⁾ müssen sich die Beauftragten angesichts des fortschreitenden Standes der Technik über die neuesten umweltfreundlichen und sicherheitstechnischen Entwicklungen in ihrem Arbeitsbereich informieren. Hier kann es im Einzelfall zu Anforderungen an ihre Fachkunde kommen, die über den Katalog der 5. BImSchV hinausgehen³²⁾.

1. Die Anforderungen an die Fachkunde der Beauftragten

a. Die grundsätzlichen Anforderungen

Gemäß § 7 Nr. 1 der 5. BImSchV ist im Regelfall als Grundlage eine abgeschlossene Hochschulausbildung auf den Gebieten des Ingenieurwesens, der Chemie oder der Physik erforderlich. Eine Ausbildung in den genannten Fachgebieten ist generell als geeignete fachtheoretische Voraussetzung anzusehen³³⁾. Die die Fachgebiete bezeichnenden Begriffe sind weit auszulegen³⁴⁾, so daß auch Mischformen dieser Fachgebiete untereinander oder mit anderen Disziplinen den Anforderungen des § 7 Nr. 1 der 5. BImSchV entsprechen. Dies gilt insbesondere für Absolventen eines Studiums, das zumindest in wesentlichen Teilbereichen dem Ingenieurwesen, der Chemie oder der Physik zuzurechnen ist. Als Fachgebiete in diesem Sinne kommen beispielsweise Chemo-Physiker oder Bio-Ingenieure³⁵⁾, nicht zuletzt aber auch „Umwelt“-Ingenieure in Betracht. Anders als § 7 Nr. 1 unterstrich § 1 Abs. 1 Nr. 1 der 6. BImSchV noch ausdrücklich, daß „insbesondere der Abschluß eines Studiums auf dem Gebiet der Umwelttechnik“ eine generell geeignete fachliche Voraussetzung sein sollte. Diese Klarstellung fehlt zwar in der 5. BImSchV, doch ergeben sich aus dem Willen des Verordnungsgebers keine Anhaltspunkte dafür, daß diese Fachrichtungen von der aktuellen Regelfallnormierung ausgespart bleiben sollen. Vielmehr spricht gerade die besondere Sach- und Fachkompetenz von Hochschulabsolventen im Umweltschutzbereich dafür, daß auf sie mit Blick auf die von den Beauftragten zu erfüllenden Aufgaben immer weniger verzichtet werden kann.

28) Thiem (Fn. 25), S. 86.

29) Amtliche Begründung zur 5. BImSchV — Allgemeines (BR-Drucks. 212/93).

30) So Jarass (Fn. 2), § 55 Rn. 10 und Hansmann (Fn. 2), § 55 Rn. 4 hinsichtlich der betreffenden Vorschriften der 6. BImSchV.

31) Engelhardt (Fn. 25), 6. BImSchV, vor § 1 Rn. 2.

32) Hülger Speiser, Der Schutzbeauftragte nach dem BImSchG, Betriebs-Berater 1975, S. 1325.

33) Rudolf Stich / Karl-Wilhelm Porger, Kommentar zum Immissionsschutzrecht, Stuttgart u. a. (Stand März 1991), § 55 Anm. 25 für den insoweit gleichlautenden § 1 Abs. 1 Nr. 1 der 6. BImSchV.

34) Amtliche Begründung zur 6. BImSchV (BR-Drucks. 28/75).

35) So bereits die amtliche Begründung zur 6. BImSchV (Fn. 34).

Andere Studienfachrichtungen, insbesondere solche, die nicht einmal teilweise zu den in § 7 Nr. 1 der 5. BImSchV genannten Gebieten gehören (z. B. Medizin, Pharmakologie oder Biologie), können allenfalls im Einzelfall eine geeignete Grundvoraussetzung für die Fachkunde des Immissionsschutz- oder Störfallbeauftragten sein. Dafür muß aber stets eine behördliche Anerkennung nach § 8 Abs. 2 der 5. BImSchV erfolgen.

Als Hochschulen im Sinne des § 7 Nr. 1 der 5. BImSchV gelten Universitäten, Gesamthochschulen und Fachhochschulen³⁶). Den Fachhochschulabsolventen sind die Ingenieurschul-Absolventen gleichzusetzen, die nach den Ländergesetzen den Titel „Ing. grad.“ führen³⁷).

Über die von § 7 Nr. 1 der 5. BImSchV bestimmte allgemeine Ausbildungsvoraussetzung hinaus verlangt § 7 Nr. 2 der 5. BImSchV besondere theoretische Fachkenntnisse in bezug auf die von den Beauftragten wahrzunehmenden Aufgaben. Diese sind durch die Teilnahme an einem oder mehreren von der zuständigen obersten Landesbehörde anerkannten Lehrgängen zu erwerben. Geeignet sind nur solche Lehrgänge, in denen Kenntnisse entsprechend dem Anh. II A. zur 5. BImSchV für Immissionsschutzbeauftragte und Anh. II B. zur 5. BImSchV für Störfallbeauftragte vermittelt werden.

Danach müssen sich diese Kenntnisse für Immissionsschutzbeauftragte auf folgende Bereiche erstrecken:

1. Anlagen- und Verfahrenstechnik unter Berücksichtigung des Standes der Technik;
2. Überwachung und Begrenzung von Emissionen sowie Verfahren zur Ermittlung und Bewertung von Immissionen und schädlichen Umwelteinwirkungen;
3. vorbeugender Brand- und Explosionsschutz;
4. umwelterhebliche Eigenschaften von Erzeugnissen einschließlich Verfahren zur Wiedergewinnung und Wiederverwertung;
5. chemische und physikalische Eigenschaften von Schadstoffen;
6. Vermeidung sowie ordnungsgemäße und schadlose Verwertung von Reststoffen oder deren Beseitigung als Abfall;
7. Energieeinsparung, Nutzung entstehender Wärme in der Anlage, im Betrieb oder durch Dritte;
8. Vorschriften des Umweltrechtes, insbesondere des Immissionsschutzrechtes.

Bemerkenswert an dieser Aufzählung ist, daß der Immissionsschutzbeauftragte auch Kenntnisse über die Vermeidung und den Umgang mit Abfall und Reststoffen, über Energieeinsparung und Wärmenutzung besitzen muß. Dies wird berechtigterweise damit begründet, daß Kenntnisse hierüber erforderlich seien, um den Betreiber grundsätzlich auch bei der Einhaltung der Grundpflichten nach § 5 BImSchG unterstützen zu können³⁸).

Die besonderen Fachkenntnisse des Störfallbeauftragten sind ebenfalls durch die Teilnahme an einem oder mehreren von der zuständigen obersten Landesbehörde anerkannten Lehrgängen zu erwerben. Die Kenntnisse des Störfallbeauftragten müssen sich nach Anh. II B. zur 5. BImSchV auf folgende Bereiche erstrecken:

1. Anlagen- und Verfahrenstechnik unter Berücksichtigung des Standes der Sicherheitstechnik;
2. chemische, physikalische, human- und ökotoxikologische Eigenschaften der Stoffe und Zubereitungen, die in der Anlage bestimmungsgemäß vorhanden sind oder bei einer Störung entstehen können, sowie deren mögliche Auswirkungen im Störfall;
3. betriebliche Sicherheitsorganisation;
4. Verhinderung von Störfällen und Begrenzung von Störfallauswirkungen;
5. vorbeugender Brand- und Explosionsschutz;
6. Anfertigung, Fortschreibung und Beurteilung von Sicherheitsanalysen (Grundkenntnisse) sowie von betrieblichen Alarm- und Gefahrenabwehrplänen;
7. Beurteilung sicherheitstechnischer Unterlagen und Nachweise zur Errichtung, Betriebsüberwachung, Wartung, Instandhaltung und Betriebsunterbrechung von Anlagen;
8. Überwachung, Beurteilung und Begrenzung von Emissionen und Immissionen bei Störungen des bestimmungsgemäßen Betriebs;
9. Vorschriften des Umweltrechtes, insbesondere des Immissionsschutzrechtes, des Rechts der technischen Sicherheit und des technischen Arbeitsschutzes, des Gefahrstoffrechtes sowie des Katastrophenschutzrechtes;
10. Information der Öffentlichkeit nach § 11a der Störfall-Verordnung.

Die hier vorgenommene Aufzählung der Fachkenntnisse des Störfallbeauftragten unterscheidet sich in nicht unerheblichem Maße von der für den Immissionsschutzbeauftragten. Während in Anh. II B. für den Störfallbeauftragten eindeutig der sicherheitstechnische und organisatorische Anlagenbereich mit Blick auf die Vermeidung von Störfällen und deren negativen Auswirkungen für die Umwelt hervorgehoben wird, legt Anh. II A. für den Immissionsschutzbeauftragten das Schwergewicht auf den emissions- und immissionsschutztechnischen Standard. Zwar werden auch vom Immissionsschutzbeauftragten sicherheitstechnische Kenntnisse hinsichtlich Anlagenbetrieb und Verfahren zur Produktherstellung gefordert. Doch erfolgt dies nicht primär um der Vermeidung von im bestimmungsgemäßen Anlagenbetrieb auftretenden Störfällen willen, sondern um die Verringerung des Schadstoffausstoßes und -eintrags im Rahmen des normalen Anlagen- und Produktionsbetriebs zu erreichen.

Neben der wissenschaftlichen Ausbildung und den fachtheoretischen Zusatzqualifikationen sind gemäß § 7 Nr. 3 der 5. BImSchV während einer zweijährigen praktischen Tätigkeit Kenntnisse über die später zu betreuende Anlage oder ihr vergleichbarer Einrichtungen zu erwerben. Mit diesem Erfordernis werden zwei Zwecke verfolgt: neben der Kenntniserlangung der Erwerb von Berufserfahrung in dem Betrieb, in dem der

36) Amtliche Begründung zu § 7 der 5. BImSchV (Fn. 29); *Hansmann* (Fn. 2), 6. BImSchV, § 1 Rn. 3; *Stich/Porger* (Fn. 33), § 55 Anm. 24 für die insoweit gleichbedeutende 6. BImSchV.

37) *Hansmann* (Fn. 2), 6. BImSchV, § 1 Rn. 5.

38) Amtliche Begründung zu Anhang II A. der 5. BImSchV (Fn. 29).

künftige Immissionsschutz- oder Störfallbeauftragte seine Aufgaben möglicherweise wahrnehmen wird³⁹⁾).

Die praktische Tätigkeit muß die Beauftragten auf ihr späteres Arbeitsfeld vorbereiten. Findet die Ausbildung an vergleichbaren Anlagen im Sinne von § 7 Nr. 3 der 5. BImSchV statt, müssen diese hinsichtlich der Technik des Produktionsablaufs, des Produktionsprogramms und der Eignung zur Verursachung schädlicher Umwelteinwirkungen bzw. der sicherheitstechnischen Ausstattung der später zu betreuenden Anlage ähneln⁴⁰⁾.

Genügte nach § 1 Abs. 1 Nr. 2 der 6. BImSchV mit Blick auf den Immissionsschutzbeauftragten im Anschluß an ein Studium im umwelttechnischen Bereich noch eine einjährige praktische Tätigkeit den Anforderungen an die Fachkunde, so gilt mit Inkrafttreten der 5. BImSchV ausnahmslos für alle in Betracht kommenden Fachstudiengänge der Zweijahreszeitraum. Die vormalige Privilegierung eines Hochschulstudiums auf dem Gebiet der Umwelttechnik wurde in das Regelwerk der 5. BImSchV nicht mehr aufgenommen.

Flankierend zu der im Rahmen des § 7 Nr. 3 der 5. BImSchV geforderten praktischen Tätigkeit soll gemäß Anh. II A. zur 5. BImSchV dem künftigen Immissionsschutzbeauftragten überdies die Fähigkeit vermittelt werden, Stellungnahmen zu Investitionsentscheidungen und der Einführung neuer Verfahren und Erzeugnisse abzugeben und die Betriebsangehörigen über Belange des Immissionsschutzes zu informieren. Damit wird den aus den §§ 54 und 56 BImSchG resultierenden Aufgaben des Immissionsschutzbeauftragten in besonderer Weise Rechnung getragen. Hinsichtlich des auszubildenden Störfallbeauftragten bezieht sich die Vermittlung von Fähigkeiten ebenfalls auf die Abgabe von Stellungnahmen zu Investitionsentscheidungen. Zusätzlich soll er befähigt werden, zur Planung von Betriebsanlagen sowie zur Einführung von Arbeitsverfahren und Arbeitsstoffen Stellung zu nehmen.

b. Voraussetzungen für die Fachkunde in Einzelfällen

§ 8 der 5. BImSchV sieht Ausnahmen von den Regelanforderungen an die Fachkunde vor. Er stellt keine gleichrangige Alternative zu § 7 der 5. BImSchV dar, sondern enthält eine Regelungsmöglichkeit für besondere Einzelfälle.

Nach § 8 Abs. 1 der 5. BImSchV kann die zuständige Behörde auf Antrag des Anlagenbetreibers als Voraussetzung für die Fachkunde eine technische Fachschulbildung oder für Immissionsschutzbeauftragte auch die Meister-Qualifikation auf einem anlagenspezifischen Fachgebiet anerkennen. Weitere Bedingungen sind Kenntnisse im Sinne von § 7 Nrn. 2 und 3 der 5. BImSchV, die während einer vierjährigen praktischen Tätigkeit erworben wurden, sofern davon mindestens zwei Jahre mit der Wahrnehmung von Aufgaben der in § 54 oder § 58c BImSchG bezeichneten Art gewidmet waren. Dabei ist es nicht erforderlich, stets alle Aufgaben gleichzeitig ausgefüllt zu haben. Unzureichend wäre allerdings die Beschränkung der Tätigkeit auf eine einzige⁴¹⁾. Abweichend von § 2 Abs. 1 Nr. 2 der 6. BImSchV verkürzt sich jetzt der Zeitraum der praktischen Tätigkeit bei Abschluß einer zweijährigen technischen Fachschulbildung nicht mehr auf drei

Jahre. Diese Ausnahmeregelung ist in die 5. BImSchV nicht übernommen worden.

Ebenfalls anders als noch § 2 Abs. 1 der 6. BImSchV — wie es der Wortlaut des § 2 Abs. 2 der 6. BImSchV ausdrücklich bestimmte — ist § 8 Abs. 1 der 5. BImSchV nicht mehr nur auf die Bestellung von betriebsangehörigen, sondern auch auf die Bestellung von externen Beauftragten anwendbar. Zwar verweist die amtliche Begründung insoweit nur darauf, daß der Betreiber auch aus dem Kreis seiner Arbeitnehmer Personen, die kein Hochschulstudium absolviert haben, zum Betriebsbeauftragten ernennen könne⁴²⁾. Dieser Sachverhalt mag auch als Regelfall für die Anwendung dieser Bestimmung vorgesehen sein. Gleichwohl ist mit dem Fehlen einer dem § 2 Abs. 2 der 6. BImSchV entsprechenden Vorschrift in der 5. BImSchV der Fall der Bestellung von betriebsexternen Personen unter den Voraussetzungen des § 8 der 5. BImSchV nicht ausgeschlossen.

Bei ihrer Entscheidung über die Anerkennung, ob eine der nach § 8 Abs. 1 der 5. BImSchV in Betracht kommenden Personen die hinreichenden Voraussetzungen für die Fachkunde im Sinne des § 7 der 5. BImSchV besitzt, muß sich die zuständige Behörde stets von dem Gesichtspunkt der Gewährleistung der sachgemäßen Aufgabenerfüllung im Sinne des § 54 bzw. § 58c BImSchG leiten lassen. Dies betrifft die Fachkunde im konkreten Fall, nicht auch die Würdigung des Persönlichkeitsbildes⁴³⁾. Letzteres ist nur bei der Beurteilung der Zuverlässigkeit der Beauftragten nach § 10 der 5. BImSchV (vormals § 5 der 6. BImSchV) von Bedeutung⁴⁴⁾.

Die Entscheidung über die Anerkennung nach § 8 Abs. 1 der 5. BImSchV trifft die zuständige Behörde nach pflichtgemäßem Ermessen. Dabei hat sie zu berücksichtigen, ob der Anlagenbetreiber auch problemlos eine Person mit den Fachkundevoraussetzungen des § 7 der 5. BImSchV zum Immissionsschutz- oder Störfallbeauftragten bestellen könnte, ob die betreffende Person schon Aufgaben nach § 54 oder § 58c BImSchG zufriedenstellend wahrgenommen hat und ob gegebenenfalls Zweifel an der Zuverlässigkeit oder andere Gründe gegen eine wirksame Bestellung sprechen⁴⁵⁾. Entspricht die Behörde dem Antrag des Anlagenbetreibers, geschieht dies in Form eines feststellenden Verwaltungsaktes. Kommt es zu einer Änderung der Verhältnisse, muß der Betreiber u. U. einen neuen Antrag stellen⁴⁶⁾.

Die Regelung des § 8 Abs. 1 der 5. BImSchV ist insbesondere für die Übergangszeit gedacht, um im Falle bereits getroffener Personalentscheidungen die Heranziehung von Personen der mittleren Ausbildungsebene

39) So für den Immissionsschutzbeauftragten *Hansmann* (Fn. 2), Rn. 16, 17; *Engelhardt* (Fn. 25), 6. BImSchV, § 1 Rn. 9.

40) So mit Blick auf die vergleichbare Vorschrift des § 1 Abs. 1 Nr. 2 der 6. BImSchV für den Immissionsschutzbeauftragten auch *Hansmann* (Fn. 2), § 55 Rn. 5; *Hans P. Roth*, Der Betriebsbeauftragte für Immissionsschutz, Frankfurt 1979, S. 83; *Klaus-Dieter Schöttler*, Der Betriebsbeauftragte für Immissionsschutz, Betriebs-Berater 1976, S. 205.

41) So auch *Hansmann* (Fn. 2), 6. BImSchV, § 2 Rn. 9 hinsichtlich der 6. BImSchV.

42) Amtliche Begründung zu § 8 der 5. BImSchV (Fn. 29).

43) Vgl. auch *Engelhardt* (Fn. 25), 6. BImSchV, § 2 Rn. 6.

44) A. A. *Hansmann* (Fn. 2), 6. BImSchV, § 2 Rn. 12.

45) *Engelhardt* (Fn. 25), 6. BImSchV, § 2 Rn. 10.

46) *Engelhardt* (Fn. 25), 6. BImSchV, § 2 Rn. 11.

zu ermöglichen. Sie zielt in erster Linie auf kleinere und mittlere Betriebe.

§ 8 Abs. 2 der 5. BImSchV enthält eine weitere Ausnahmemöglichkeit von den Regelanforderungen des § 7 der 5. BImSchV. Damit ist der bisherige § 3 der 6. BImSchV über die Anerkennung einer gleichwertigen Ausbildung übernommen worden⁴⁷⁾. Die zuständige Behörde kann danach die Ausbildung in anderen als den in den §§ 7 Nr. 1, 8 Abs. 1 Nr. 1 der 5. BImSchV genannten Fachgebieten anerkennen, wenn die Ausbildung in diesem Fach im Hinblick auf die Aufgabenstellung im Einzelfall als gleichwertig anzusehen ist. Mit dieser Vorschrift wird bezweckt, bei speziellen Betriebs- oder Branchenerfordernissen eine entsprechende Auswahl von Beauftragten zu sichern. Die flexible Fachkunderegelung findet nicht zuletzt vor dem Hintergrund einer immer noch fehlenden Spezialausbildung für Immissionsschutz- und Störfachkräfte ihre Erklärung⁴⁸⁾.

Die Anerkennung nach § 8 Abs. 2 der 5. BImSchV setzt einen Antrag des Anlagenbetreibers voraus. Zwar fehlt dazu eine ausdrückliche Bestimmung in der Vorschrift, die Antragstellung entspricht aber den üblichen verwaltungsrechtlichen Grundsätzen. Für den Antrag ist keine bestimmte Form vorgeschrieben⁴⁹⁾.

Bei der Ausbildung muß es sich entweder um ein abgeschlossenes Hochschulstudium im Sinne von § 7 Nr. 1 der 5. BImSchV oder eine abgeschlossene technische Fachschulausbildung im Sinne von § 8 Abs. 2 der 5. BImSchV handeln. Die Fachgebiete müssen in enger Beziehung zu der jeweils zu betreuenden Anlage stehen. In erster Linie kommen hier naturwissenschaftliche Fächer in Frage. Über die Gleichwertigkeit der Ausbildungen ist anhand einer individuellen Betrachtung der Kenntnisse und Fähigkeiten — gemessen an den konkreten Anforderungen der einzelnen Anlage — zu entscheiden⁵⁰⁾.

Über die Anerkennung der Ausbildung in anderen Fachgebieten entscheidet die zuständige Behörde nach ihrem pflichtgemäßen Ermessen. Zu berücksichtigende Gesichtspunkte sind dabei u. a. die praktische Erfahrung der Betroffenen, die Auswirkungen auf den Betrieb sowie die allgemeine Auswirkung einer Einzelfallentscheidung⁵¹⁾. Eine positive Entscheidung bedeutet die Gleichsetzung der betreffenden Ausbildung mit den in den §§ 7 Nr. 1 oder 8 Abs. 1 Nr. 1 der 5. BImSchV geforderten Qualifikationen.

Neben der Anerkennung als ausbildungsmäßige Voraussetzung der Fachkunde bestehen für die Beurteilung der Fachkunde des Beauftragten insgesamt noch die Anforderungen an spezielle fachtheoretische Kenntnisse und an die praktische Tätigkeit gemäß der §§ 7 Nr. 2 oder 8 Abs. 1 Nr. 2 der 5. BImSchV.

Gemäß § 11 der 5. BImSchV gelten die Anforderungen der §§ 7 und 8 der 5. BImSchV nicht für Immissionsschutzbeauftragte, die in Übereinstimmung mit der bisher geltenden 6. BImSchV bestellt worden sind.

c. Die Beauftragtenfortbildung und die an sie zu stellenden Anforderungen

Für die Beauftragten soll § 9 der 5. BImSchV gewährleisten, daß ihr Kenntnisstand sich den fortschreitenden Entwicklungen in Wissenschaft und Technik angleicht.

Deshalb bestimmt Absatz 1 Satz 1, daß der Betreiber dafür Sorge zu tragen hat, daß der Beauftragte regelmäßig, mindestens alle zwei Jahre, an Fortbildungsmaßnahmen teilnimmt. Die Wahrnehmung von Fortbildungsmöglichkeiten in kürzeren Zeitabständen bleibt davon selbstverständlich unberührt. Satz 2 konkretisiert den Satz 1 insofern, als danach zur Fortbildung auch die Teilnahme an Lehrgängen im Sinne des § 7 Nr. 2 der 5. BImSchV erforderlich ist.

§ 9 der 5. BImSchV ist gegenüber dem bisher schon für den Immissionsschutzbeauftragten geltenden Recht neu. Nach dem ursprünglichen Entwurf der Bundesregierung sollte in Absatz 1 Satz 1 lediglich festgelegt werden, daß der Beauftragte regelmäßig an Fortbildungsmaßnahmen teilzunehmen habe, die vom Betreiber — soweit diese für die Aufgaben des Beauftragten erforderlich — im Betrieb durchzuführen seien. Absatz 1 Satz 2 sah vor, daß die Fortbildung auch im Rahmen der Lehrgänge im Sinne des § 7 Nr. 2 der 5. BImSchV erfolgen könne⁵²⁾. Der Bundesrat beanstandete an § 9 Abs. 1 der von der Regierung vorgesehenen Fassung einerseits, daß in Satz 1 eine dem Beauftragten obliegende Pflicht formuliert werde, sich selbst um die regelmäßige Teilnahme an Fortbildungsmaßnahmen zu kümmern, sowie daß die Frage offen bleibe, was unter „regelmäßig“ zu verstehen sei. Andererseits erachtete man die vorliegende „Kann“-Bestimmung in Absatz 1 Satz 2 für nicht ausreichend. Die Länderkammer wollte zu Satz 1 klargestellt wissen, daß damit keine Pflicht des Beauftragten, sondern eine dem Anlagenbetreiber obliegende Pflicht gemeint sei. Auch sollte der Begriff „regelmäßig“ derart konkretisiert werden, daß mindestens alle zwei Jahre eine Teilnahme an Fortbildungsmaßnahmen stattzufinden habe. Zudem stelle die in Satz 2 vorgesehene „Kann-Teilnahme“ an Lehrgängen nach § 7 Nr. 2 der 5. BImSchV die erforderliche Teilnahme an staatlich anerkannten Lehrgängen nicht sicher. Der Bundesrat beschloß deshalb die jetzige Fassung⁵³⁾, die ohne Beanstandung seitens der Bundesregierung akzeptiert wurde.

Bei den Fortbildungsmaßnahmen im Sinne des § 9 Abs. 1 der 5. BImSchV handelt es sich sowohl um innerbetriebliche als auch um betriebsextern stattfindende besondere staatlich anerkannte Lehrgänge. Eine Teilnahme nur an innerbetrieblicher Fortbildung ist angesichts der schnell fortschreitenden Entwicklung in Wissenschaft und Technik unzureichend, wenngleich auch diese Art der Fortbildung die in Anh. II zur 5. BImSchV genannten Sachbereiche abdecken muß (§ 9 Abs. 2 S. 1 der 5. BImSchV). Eine überbetriebliche Fortbildungsmaßnahme im Sinne des § 7 Nr. 2 der 5. BImSchV, bei der die in Anh. II zur 5. BImSchV genannten Inhalte ausgerichtet am neuesten Stand technischer Erkenntnisse vermittelt werden, ist mit Blick auf die vom Immissionsschutz- oder Störfachbeauftragten

47) Amtliche Begründung zu § 8 der 5. BImSchV (Fn. 29).

48) Vgl. auch die amtliche Begründung zu § 3 der 6. BImSchV (Fn. 34) hinsichtlich des Immissionsschutzbeauftragten.

49) Hansmann (Fn. 2), 6. BImSchV, § 3 Rn. 1.

50) Hansmann (Fn. 2), 6. BImSchV, § 3 Rn. 3; Engelhardt (Fn. 25), 6. BImSchV, § 3 Rn. 1 f.

51) Engelhardt (Fn. 25), 6. BImSchV, § 5 Rn. 2 f.; Hansmann (Fn. 2), 6. BImSchV, § 3 Rn. 11.

52) Amtliche Begründung zu § 9 der 5. BImSchV (Fn. 29).

53) Beschluß des Bundesrates zur 5. BImSchV vom 28. 05. 1993 (BR-Drucks. 212/93).

wahrzunehmenden Aufgaben mindestens alle zwei Jahre unerlässlich. Sie muß überdies auch in bezug auf die vom Beauftragten zu betreuende Anlage von Bedeutung sein.

Der Betreiber hat dafür zu sorgen, daß der Beauftragte an den bereits beschriebenen Fortbildungsmaßnahmen teilnimmt. D. h., er ist nicht nur verpflichtet, dem Beauftragten die Teilnahme zu ermöglichen, er muß ihn bei fehlender eigener Bereitschaft nötigenfalls auch zur Teilnahme anhalten. Dies kann bei betriebsangehörigen Beauftragten durch die Ausübung des Direktionsrechts in Form ausdrücklicher Weisung geschehen, während bei betriebsfremden Beauftragten lediglich eine Aufforderung, an der Fortbildungsmaßnahme teilzunehmen, in Betracht kommt. Zwangsmittel stehen dem Betreiber gegen einen sich derart verhaltenden Beauftragten nicht zur Verfügung. Er kann allenfalls mit seiner Abberufung drohen oder ihn sogleich durch einen neuen ersetzen. Eventuelle Sekundäransprüche (Schadensersatz o. ä.) bleiben unberührt.

Nimmt der Beauftragte innerhalb der Zwei-Jahresfrist nicht an der vorgeschriebenen Fortbildungsveranstaltung teil, so fehlt ihm künftig die von § 55 Abs. 2 BImSchG für die Erfüllung seiner Aufgaben geforderte erforderliche Fachkunde. Die zuständige Behörde kann in einem solchen Fall vom Betreiber verlangen, daß er einen anderen, die nötige Fachkunde besitzenden Beauftragten bestellt (§ 55 Abs. 2 S. 2 BImSchG).

Um zu gewährleisten, daß den Anforderungen des § 9 Abs. 1 der 5. BImSchV durch den Betreiber genügt wird, kann die zuständige Behörde gemäß § 9 Abs. 2 S. 2 der 5. BImSchV von ihm verlangen, daß er den Nachweis für die Teilnahme des Beauftragten an den erforderlichen Fortbildungsmaßnahmen erbringt. Der Nachweis ist regelmäßig in Schriftform zu erbringen und hat neben der ausdrücklichen Teilnahmebestätigung für den Beauftragten, die Angabe des Datums der Durchführung der Veranstaltung, die ihrer Dauer sowie die ihrer wesentlichen fachlichen Inhalte zu enthalten.

Für den Anlagenbetreiber ist § 9 der 5. BImSchV somit mit einem erheblichen Pflichtenzuwachs verbunden.

2. Die Anforderungen an die Zuverlässigkeit der Beauftragten

§ 10 der 5. BImSchV konkretisiert die in § 55 Abs. 2 S. 1 BImSchG geforderte Zuverlässigkeit der Beauftragten. Die Vorschrift entspricht im wesentlichen dem bisherigen § 5 der 6. BImSchV über den Immissionsschutzbeauftragten. Der § 10 Abs. 1 der 5. BImSchV enthält einen allgemeinen Kriterienkatalog für die Anforderungen an die Zuverlässigkeit der Beauftragten. Danach muß die betreffende Person aufgrund ihrer persönlichen Eigenschaften, ihres Verhaltens und ihrer Fähigkeiten zur ordnungsgemäßen Erfüllung der ihr obliegenden Aufgaben geeignet sein. § 10 Abs. 2 BImSchG nennt Beispiele, bei deren Vorliegen die Zuverlässigkeit in der Regel nicht gegeben ist⁵⁴. Absatz 2 Nr. 1 betrifft die Verletzung von Vorschriften aus verschiedenen Regelungsbereichen⁵⁵, für die die in Betracht kommende Person mit einer Geldbuße in Höhe von mehr als tausend DM oder einer Strafe belegt worden ist. Gemäß Absatz 2 Nr. 2 ist die erforderliche Zuverlässigkeit regelmäßig auch dann nicht gegeben, wenn der

Beauftragte wiederholt oder grob gegen Schutzvorschriften nach Nr. 1 verstoßen hat. Nach Nr. 3 gilt dies gleichfalls für die Verletzung der Verpflichtungen als Immissionsschutzbeauftragter, als Störfallbeauftragter oder als Betriebsbeauftragter nach anderen Vorschriften. Zu diesen Gründen für die Versagung der Zuverlässigkeit können weitere dazukommen⁵⁶.

Das Erfordernis der Zuverlässigkeit stellt eine Parallele zu gewerberechtlichen Anforderungen an Gewerbetreibende dar⁵⁷. Es handelt sich um einen unbestimmten Rechtsbegriff, dessen Auslegung der vollständigen gerichtlichen Kontrolle unterliegt⁵⁸. Der Begriff „Zuverlässigkeit“ ist weit auszulegen. Mit ihm ist grundsätzlich die gesamte persönliche Eignung des Beauftragten gemeint⁵⁹. Diese knüpft an persönliche Eigenschaften und Verhaltensweisen sowie an die bisherige Art und Weise der Aufgabenerfüllung an. Aspekte der fachlichen Eignung dürfen aufgrund der Abgrenzung zum Merkmal „Fachkunde“ nicht in die Auslegung einfließen⁶⁰. Dagegen ist die Fähigkeit zum Einsatz erworbener Kenntnisse ein Kriterium der Zuverlässigkeit⁶¹. Auch die charakterliche Komponente ist im Rahmen der Zuverlässigkeitsbewertung stets von Bedeutung⁶².

Die Beurteilung der Zuverlässigkeit erfolgt ohne zeitliche Einschränkung durch die Bewertung aller persönlichen Elemente⁶³. Soweit bei der Zuverlässigkeitsprüfung zurückliegende Verhaltensweisen zu berücksichtigen sind, ist nicht das frühere Verhalten als solches zu beurteilen. Es ist vielmehr eine Prognose über die Befähigung zur Erfüllung der konkret anstehenden Aufgaben zu treffen⁶⁴. Bei unterschiedlich anspruchsvollen Anlagen kann das Urteil über die Zuverlässigkeit durchaus unterschiedlich ausfallen⁶⁵.

Zur Frage der persönlichen Eignung gehört auch die Bewertung möglicher sonstiger Tätigkeiten des Beauftragten. Zu erwähnen bleibt in diesem Rahmen noch die Unvereinbarkeit der Tätigkeit des Beauftragten mit gleichzeitiger unternehmerischer Verantwortung für den Anlagenbetrieb. Der Betreiber kann sich somit nicht selbst zum Immissionsschutz- oder Störfallbeauftragten bestellen⁶⁶.

54) Engelhardt (Fn. 25), 6. BImSchV, § 5 Rn. 4; Stichel/Porger (Fn. 33), § 55 Anm. 31.

55) Dabei handelt es sich um Vorschriften

a) des Strafrechts über gemeingefährliche Delikte oder Delikte gegen die Umwelt,

b) des Immissionsschutz-, Abfall-, Wasser-, Natur- und Landschaftsschutz-,

Chemikalien-, Gentechnik- oder Atom- und Strahlenschutzrechts,

c) des Lebensmittel-, Arzneimittel-, Pflanzenschutz- oder Seuchenrechts,

d) des Gewerbe- oder Arbeitsschutzrechts,

e) des Betäubungsmittel-, Waffen- und Sprengstoffrechts.

56) Amtliche Begründung zu § 5 der 6. BImSchV (Fn. 34); Engelhardt (Fn. 25), 6. BImSchV, § 5 Rn. 1.

57) Bert-Axel Szelinski, Der Umweltschutzbeauftragte, WiVerw 1980, S. 266 (277); Kahl (Fn. 25), S. 117.

58) Szelinski (Fn. 57), S. 278 Fn. 66 zum unbestimmten Rechtsbegriff.

59) Engelhardt (Fn. 25), 6. BImSchV, § 5 Rn. 2.

60) Jarass (Fn. 2), § 55 Rn. 14; Hansmann (Fn. 2), § 55 Rn. 6 und 6. BImSchV, § 5 Rn. 5.

61) Engelhardt (Fn. 25), 6. BImSchV, § 5 Rn. 2.

62) Hansmann (Fn. 2), § 55 Rn. 6; Kahl (Fn. 25), S. 117. Nach BVerwG, DÖV 1958, S. 548, ist Unzuverlässigkeit eine auf charakterlichen Mängeln beruhende Eigenschaft. A. A. Jarass (Fn. 2), § 55 Rn. 14.

63) Hansmann (Fn. 2), 6. BImSchV, § 5 Rn. 4.

64) Jarass (Fn. 2), § 55 Rn. 14; Hansmann (Fn. 2), 6. BImSchV, § 5 Rn. 3 ff.; Engelhardt (Fn. 25), 6. BImSchV, § 5 Rn. 3; BVerwGE 24, 28 (41).

65) Hansmann (Fn. 2), § 55 Rn. 9 und 6. BImSchV, § 5 Rn. 7; Engelhardt (Fn. 25), 6. BImSchV, § 5 Rn. 4; Szelinski (Fn. 57), S. 278.

66) Jarass (Fn. 2), § 55 Rn. 16; Hansmann (Fn. 2), § 55 Rn. 10; § 55 Anm. 3; Roth (Fn. 40), S. 72; a. A. Speiser (Fn. 32), S. 1326.

V. Rechtsschutz

1. Rechtsschutz gegen behördliche Entscheidungen

Aufgrund der generalisierenden Betrachtungsweise des § 1 Abs. 1 i. V. m. Anh. I der 5. BImSchV kann eine Bestellpflicht bestehen, obwohl im vorliegenden Einzelfall die Voraussetzungen der §§ 53 Abs. 1 S. 1 bzw. 58a Abs. 1 S. 1 BImSchG nicht gegeben sind. Besteht die Behörde trotz der Anzeige eines solchen Sachverhalts durch den Anlagenbetreiber auf der Bestellung von Beauftragten und ordnet sie diese dennoch an⁶⁷⁾, kann der Anlagenbetreiber dagegen Widerspruch gemäß § 68 Abs. 1 VwGO und nach dessen Zurückweisung Anfechtungsklage (§ 42 Abs. 1 VwGO) erheben. Denn sowohl bei der Anordnung zur Durchsetzung der Bestellpflicht als auch bei der in diesem Zusammenhang ergehenden Androhung und schließlich der Festsetzung von Zwangsgeld handelt es sich um anfechtbare Verwaltungsakte. Anfechtungsberechtigt ist der Adressat der Verwaltungsakte, also nur der Anlagenbetreiber, soweit er nach § 42 Abs. 2 VwGO die Verletzung eigener Rechte geltend machen kann. Den Immissionsschutz- oder Störfallbeauftragten fehlt dagegen aufgrund mangelnder Verletzung subjektiv-öffentlicher Rechte die Klagebefugnis.

Gegen die Ablehnung eines Antrags nach den §§ 8 oder 9 der 5. BImSchV gewährt Widerspruch und Verpflichtungsklage dem Anlagenbetreiber Rechtsschutz. Wegen des der Behörde zur Verfügung stehenden Ermessensspielraums kann im verwaltungsgerichtlichen Verfahren regelmäßig nur die Aufhebung der behördlichen Entscheidung und die Verpflichtung zur erneuten Bescheidung (§§ 42 Abs. 1, 113 Abs. 5 S. 2 VwGO) beantragt werden. Die Nichtanerkennung eines Lehrgangs für Immissionsschutz- oder Störfallbeauftragte durch die zuständige oberste Landesbehörde ist nur vom Veranstalter selbst angreifbar.

2. Angreifbarkeit von Bestimmungen der 5. BImSchV

Der Anlagenbetreiber kann im Hinblick auf die Bestellpflicht für Immissionsschutz- und Störfallbeauftragte in der 5. BImSchV grundsätzlich sowohl die im Katalog des § 1 Abs. 1 i. V. m. Anh. I genannten Anlagenarten als auch gegen die die nähere Ausprägung und Modifikation der Bestellpflicht betreffenden Vorschriften (§§ 1–6 der 5. BImSchV) vorgehen. Angreifbar sind aber auch die Bestimmungen des Abschnitts 2 über die Fachkunde und Zuverlässigkeit (§§ 7–10). Ein direktes Vorgehen gegen für rechtswidrig gehaltene Bestimmungen der 5. BImSchV ist allerdings nicht möglich. Insbesondere kann mangels eines bestehenden Anspruches seitens des Bürgers nicht die Aufhebung einer Rechtsverordnung verlangt werden⁶⁸⁾. Eine Rechtsverordnung bleibt somit grundsätzlich so lange gültig, bis sie förmlich (d. h. vom Ordnungsgeber) aufgehoben wird⁶⁹⁾.

Vor Erlass der auf ihr gegründeten Durchsetzungsanordnung kann der Anlagenbetreiber gegen die Rechtsverordnung selbst überhaupt nicht vorgehen: Die Behörde vermag von sich aus, die Rechtsverordnung nicht aufzuheben, und die Voraussetzungen für eine abstrakte Normenkontrolle nach § 47 VwGO sind nicht gegeben.

Die Wirksamkeit der betreffenden Vorschriften der

5. BImSchV ist demzufolge nur inzidenter im Wege des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens um die Anfechtung einer erlassenen Durchsetzungsanordnung (§ 42 Abs. 1 VwGO) nachprüfbar⁷⁰⁾. Bei dieser Inzidentkontrolle überprüft das Gericht von sich aus, ob die der behördlichen Entscheidung zugrundeliegenden Vorschriften der 5. BImSchV inhaltlich dem Rahmen der immissionsschutzgesetzlichen Ermächtigung entsprechen. Kommt es zum Ergebnis, daß die Ermächtigungsgrenzen überschritten sind, hebt es die behördliche Anordnung gemäß § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO als fehlerhaft auf. Das Schicksal der Rechtsverordnung als weiterhin allgemeingültige Rechtsnorm bleibt davon aber unberührt.

VI. Fazit

Trotz erheblicher Mängel schließt die neue 5. BImSchV die bislang bestehende Lücke hinsichtlich der Bestellpflicht des Anlagenbetreibers für Störfallbeauftragte und ergänzt bzw. aktualisiert die in Form der bisherigen 5. und 6. BImSchV für den Immissionsschutzbeauftragten bereits bestehenden Regelungen. Konnte vormals lediglich mittels behördlicher Anordnung (§ 58a Abs. 2 BImSchG) im Einzelfall eine Bestellpflicht begründet werden, so ist im Interesse einer effizienten innerbetrieblichen Gefahrenvorsorge ab sofort auch allgemeinverbindlich klargestellt, welcher Betreiber genehmigungsbedürftiger Anlagen Störfallbeauftragte zu bestellen hat sowie welche persönlichen und fachlichen Anforderungen an einen solchen Beauftragten zu stellen sind. Der mit der 5. BImSchV vom Verordnungsgeber gewählte Weg zur Konkretisierung der Bestellpflicht für Immissionsschutz- und Störfallbeauftragte trägt den Belangen des Immissionsschutzes und der Anlagensicherheit hinreichend Rechnung. Allerdings sind die in Abschnitt 1 dieser Verordnung über die Bestimmung der genehmigungsbedürftigen Anlagen hinausgehenden Regelungen zur näheren Ausgestaltung der dem Betreiber obliegenden Bestellpflicht mangels der dafür erforderlichen gesetzlichen Regelungsermächtigung rechtswidrig. Insofern wäre es schon aus Gründen der Rechtssicherheit wünschenswert, wenn die Verordnung der geltenden Gesetzeslage angepaßt würde.

Werden hingegen vollinhaltlich den §§ 1–6 der 5. BImSchV entsprechende verbindliche Vorschriften für nötig befunden, so ist es Sache des Gesetzgebers, die dafür notwendigen gesetzlichen Voraussetzungen zu schaffen. Dies könnte — soweit sich die Regelungen nicht bereits auch aus den §§ 53 ff. BImSchG selbst ergeben — entweder durch ausdrückliche gesetzliche Verankerung erfolgen oder aber durch eine um die Kompetenz zu ihrer näheren inhaltlichen Ausgestaltung erweiterte gesetzli-

67) Eine solche Anordnung ergeht aufgrund der ordnungsbehördlichen Generalklausel; vgl. auch *Jarass* (Fn. 2), § 53 Rn. 8; a. A. *Hansmann* (Fn. 2), § 53 Rn. 23 m. w. N.

68) Allgemein dazu etwa *Hanno v. Barby*, Der Anspruch auf Erlass einer Rechtsverordnung, NJW 1989, 80 f.

69) Allg. Meinung; statt vieler *Ulrich Ramsauer*, in: Alternativkommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Bd. 2, Art. 38–146, Neuwied/Darmstadt 1989, Art. 80 Rn. 78.

70) Eine Vorlage der Rechtsverordnung durch das Verwaltungsgericht nach Art. 100 GG beim Bundesverfassungsgericht kommt nicht in Betracht, da danach Prüfungsgegenstand nur förmliche Gesetze, nicht aber nur sog. „Gesetze im materiellen Sinne“ fallen. — Schon seit BVerfGE 1, 184 (201) ständige Rechtsprechung.

che Verordnungsermächtigung in den §§ 53 Abs. 1 S. 2 und 58a Abs. 1 S. 2 BImSchG.

Ungeachtet dessen beinhalten die §§ 53 ff. BImSchG selbst — wenn auch von der 5. BImSchV insoweit teilweise abweichend — die wesentlichen Bestellmodalitäten.

Im übrigen enthält die 5. BImSchV in personaler Hinsicht mit ihren Bestimmungen über die Fachkunde und Zuverlässigkeit der Beauftragten objektiv nachvollziehbare und nachprüfbar Kriterien. Dem Betreiber wird zwar nicht vorgeschrieben, wen er als Beauftragten zu bestellen hat, er muß aber im Interesse einer sinnvollen Umsetzung der gesetzlich ausgedrückten Zielsetzung eine zur Aufgabenerfüllung qualifizierte Person auswählen. Hierdurch verbleibt ihm unternehmerischer Entscheidungsspielraum, ohne daß damit behördlicherseits negative Konsequenzen in qualifikatorischer Beziehung

in Kauf genommen werden müßten. Zugleich wird durch die Auswahlmöglichkeit der Person des Beauftragten durch den Betreiber aber auch etwaigen Problemen im menschlichen Bereich, die durch den behördlichen Oktroi einer bestimmten Person entstehen könnten, vorgebeugt. Die Pflicht des Betreibers, dem Beauftragten die Fortbildung zu ermöglichen, rundet diese Konzeption folgerichtig ab, erweitert den Kreis der ihm im Zusammenhang mit der Bestellung obliegenden Pflichten jedoch nicht unbedeutend.

Insgesamt stellen die (anwendbaren) Vorschriften der 5. BImSchV somit eine konsequente Fortschreibung des instrumentalisierten gesetzgeberischen Leitbildes der unternehmerischen Eigenverantwortung in Form der innerbetrieblichen Selbstüberwachung durch Betriebsbeauftragte dar.