

Schriften zum Umweltrecht

Band 87

**Die Zulassung
des vorzeitigen Beginns
im Umweltrecht**

Von

Bernd Ochtendung



Duncker & Humblot · Berlin

BERND OCHTENDUNG

Die Zulassung des vorzeitigen Beginns im Umweltrecht

Schriften zum Umweltrecht

Herausgegeben von Prof. Dr. Michael Kloepfer, Berlin

Band 87

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

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Ochtendung, Bernd:

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. – Berlin : Duncker und Humblot, 1998

(Schriften zum Umweltrecht ; Bd. 87)

Zug.: Berlin, Humboldt-Univ., Diss., 1997

ISBN 3-428-09313-5

Alle Rechte vorbehalten

© 1998 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fotoprint: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0935-4247

ISBN 3-428-09313-5

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☉

Vorwort

Die nachstehende Schrift wurde von der Juristischen Fakultät der Humboldt-Universität zu Berlin im Sommersemester 1997 als Dissertation angenommen. Sie berücksichtigt Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur bis einschließlich Februar 1997.

Die Untersuchung entstand im wesentlichen während meiner Zeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter, zunächst am Forschungszentrum Umweltrecht und später am Lehrstuhl von Prof. Dr. Michael Kloepfer. Er hat die Untersuchung angeregt, ihre Entstehung in vielerlei Hinsicht gefördert und die Aufnahme in diese Schriftenreihe ermöglicht. Für alles danke ich ihm recht herzlich.

Herrn Prof. Dr. Alexander Blankenagel danke ich für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens. Den Mitarbeitern der Regierungspräsidien Hessens und Sachsens sei Dank für die bereitwillig erteilten Auskünfte und Stellungnahmen.

Den Freunden und Kollegen - waren sie nun Diskutanden, Ratgeber oder Korrekturleser - gilt mein Dank für ihre vielfältige Unterstützung. Hervorheben möchte ich die Herren Hermann Alberts, Dr. iur. Thilo Brandner, Hendrik Heye und Dr. iur. Matthias Lang, deren engagierte Kritik die Arbeit bereichert hat. Mit technischer Fertigkeit und großer Geduld hat Herr cand. iur. Jan Münther die Druckvorlage erstellt.

Berlin, im Dezember 1997

Bernd Ochtendung

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 Änderungserrichtung	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. Rechtsfolgenseite.....	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

Inhaltsverzeichnis	13
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

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
AbfG	Gesetz über die Vermeidung und Entsorgung von Abfällen
Abl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
abw.	abweichend
a.E.	am Ende
a.F.	alter Fassung
allg.	allgemein
amtl.	amtlich
Anh.	Anhang
Anm.	Anmerkung
Art.	Artikel
AT	Allgemeiner Teil
atw	Atomwirtschaft - Atomtechnik
AtG	Gesetz über die friedliche Nutzung der Kernenergie und den Schutz gegen ihre Gefahren
AtVfV	Verordnung über das Verfahren bei der Genehmigung von Anlagen nach § 7 des Atomgesetzes (Atomrechtliche Verfahrensordnung)
Aufl.	Auflage
Az.	Aktenzeichen
BauGB	Baugesetzbuch
Bay.	Bayern, bayerisch
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht

BayVBl.	Bayerische Verwaltungsblätter
BB	Der Betriebs-Berater
Bd.	Band
ber.	Berichtigt
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
BImSchG	Gesetz zum Schutz vor schädlichen Umwelteinwirkungen durch Luftverunreinigungen, Geräusche, Erschütterungen und ähnliche Vorgänge (Bundes-Immissionsschutzgesetz)
BImSchV	Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes
BIn	Berlin, Berliner
BNatSchG	Gesetz über Naturschutz und Landschaftspflege (Bundesnaturschutzgesetz)
BR-Drucks.	Drucksachen des Bundesrates
Brem.	Bremen, bremisch
BT	Besonderer Teil, Deutscher Bundestag
BT-Drucks.	Drucksache des Deutschen Bundestages
BT-Umweltausschuß	Bundestags-Ausschuß für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
BW	Baden-Württemberg, baden-württembergisch
DB	Der Betrieb
ders.	derselbe
dies.	dieselbe, dieselben

Diss.	Dissertation
DJT	Deutscher Juristentag
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
DVP	Deutsche Verwaltungspraxis
EG	Europäische Gemeinschaft, Europäische Gemeinschaften
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
Einl.	Einleitung
et	Energiewirtschaftliche Tagesfragen
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
f., ff.	folgende, fortfolgende
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
FG	Festgabe
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
G.	Gesetz
GBI.	Gesetzblatt
GenBeschlG	Gesetz zur Beschleunigung von Genehmigungsverfahren
GenTG	Gesetz zur Regelung der Gentechnik (Gentechnikgesetz)
GewArch	Gewerbearchiv
GewO	Gewerbeordnung
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
GMBI.	Gemeinsames Ministerialblatt
GS	Gedächtnisschrift
GVBl.	Gesetz- und Verordnungsblatt
Hamb.	Hamburg, hamburgisch
HbStR	Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland

Hess	Hessen, hessisch
HessAbfAG	Hessisches Abfallwirtschafts- und Altlastengesetz
hrsg.	herausgegeben
Hs.	Halbsatz
i.d.F.d.Bek.	in der Fassung der Bekanntmachung
i.V.m.	in Verbindung mit
IUR	Informationsdienst Umweltrecht
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
KrW-/AbfG	Gesetz zur Förderung der Kreislaufwirtschaft und Sicherung der umweltverträglichen Beseitigung von Abfällen (Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz)
LAbfG	Landesabfallgesetz
Lfg.	Lieferung
LG	Landgericht
lit.	littera
LT-Drucks.	Landtags-Drucksache
MBI.	Ministerialblatt
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
Nds.	Niedersachsen, niedersächsisch
n.F.	neuer Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer
NuR	Natur und Recht
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NVwZ-RR	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht, Rechtsprechungsreport
NW	Nordrhein-Westfalen, nordrhein-westfälisch
o.g.	oben genannt
OVG	Oberverwaltungsgericht

PBefG	Personenbeförderungsgesetz
PrOVGE	Entscheidungen des Preußischen Oberverwaltungsgerichts
PrVBl.	Preußisches Verwaltungsblatt
RGBL.	Reichsgesetzblatt
Rn.	Randnummer
RP	Rheinland-Pfalz, rheinland-pfälzisch
Rspr.	Rechtsprechung
RT-Drucks.	Drucksache des Deutschen Reichstags
S., s.	Satz, Seite, siehe
SA	Sachsen-Anhalt
Sachs.	Sachsen, sächsisch
SH	Schleswig-Holstein, schleswig-holsteinisch
SK-UBG-Entw.	Entwurf der Unabhängigen Sachverständigen-Kommission für ein Umweltgesetzbuch
Slg.	Sammlung
sog.	sogenannt
SRU	Rat von Sachverständigen für Umweltfragen
Sten. Ber.	Stenograpischer Bericht
StGB	Strafgesetzbuch
StGH	Staatsgerichtshof
StrlSchV	Verordnung über den Schutz vor Schäden durch ionisierende Strahlen (Strahlenschutzverordnung)
SZ	Süddeutsche Zeitung
Thür	Thüringen, thüringisch
u.	und
u.a.	unter anderem, und andere
UGB	Umweltgesetzbuch
UGB-Prof.-Entw.	Professoren-Entwurf für ein Umweltgesetzbuch
UmweltHG	Umwelthaftungsgesetz

UPR	Umwelt- und Planungsrecht
UTR	Jahrbuch des Umwelt- und Technikrechts
UVP-V Bergbau	Verordnung über die Umweltverträglichkeitsprüfung bergbaulicher Vorhaben
v.	von, vom
VerfGH	Verfassungsgerichtshof
VersR	Versicherungsrecht
VerwArch	Verwaltungsarchiv
VerwRspr	Verwaltungsrechtsprechung in Deutschland
VG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
VwBIBW	Verwaltungsblätter Baden-Württemberg
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetze der Länder
VwVfG Bd	Verwaltungsverfahrensgesetz des Bundes
WaStrG	Bundeswasserstraßengesetz
WG	Wassergesetz
WHG	Wasserhaushaltsgesetz
wib	Woche im Bundestag
WiVerw	Wirtschaft und Verwaltung
WuR	Wirtschaft und Recht
z.B.	zum Beispiel
ZfB	Zeitschrift für Bergrecht
ZfW	Zeitschrift für Wasserrecht
Ziff.	Ziffer

zit.	zitiert
ZPO	Zivilprozeßordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZStrW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft
ZUR	Zeitschrift für Umweltrecht

Einleitung

A. Ausgangsposition und thematische Eingrenzung

Derzeit existiert in vier Gesetzen des Umweltverwaltungsrechts eine Regelung unter der Überschrift "Zulassung des vorzeitigen Beginns". Die §§ 9a Wasserhaushaltsgesetz,¹ 33 Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz, 57b Abs. 1 Bundesberggesetz und 8a Bundes-Immissionsschutzgesetz weisen terminologische und strukturelle Übereinstimmungen sowie einen weitgehend identischen Regelungsgehalt auf. Die Gesetzesmaterialien offenbaren die Vorbildfunktion der jeweils früheren Normen.² Direkte Vorbilder für die erstmals 1962 verfaßte und derzeit ausschließlich in den vier genannten Normen des Bundesrechts bestehende Ausprägung sind nicht unmittelbar ersichtlich.³

Es erstaunt, daß die genannten Parallelen bislang zu keiner übergreifenden Betrachtung und Qualifizierung als eigenständige Entscheidungsform geführt haben,⁴ wie dies für die benachbarten Entscheidungsformen des Vorbescheids und der Teilgenehmigung geschehen ist.⁵ Auch in der Rechtsprechung haben

¹ § 31 Abs. 4 S. 2 WHG nimmt die Vorschrift des § 9a WHG für den planfeststellungs- bzw. plangenehmigungspflichtigen Gewässerausbau in Bezug.

² Vgl. dazu unten Erster Teil B I.

³ Zu Vorläuferregelungen für diese Form unten Erster Teil B II.

⁴ Nur in Ansätzen bei *Scheier*, NVwZ 1993, 529 ff. *Peper/Schomerus*, UPR 1992, 9 ff.; *Schimmelpfennig*, Vorläufige Verwaltungsakte, S. 34 ff. *Kloepfer* qualifiziert die Zulassung des vorzeitigen Beginns als eigenständige Entscheidungsform unter den Instrumenten administrativer Kontrolle bzw. direkter Verhaltenssteuerung, *ders.*, Umweltrecht, § 4 Rn. 92, 97. Das Bundesverwaltungsgericht zählt in der bisher einzigen Entscheidung zumindest alle vier Vorschriften auf, BVerwG, Beschl. v. 30.4.1991, DÖV 1991, 841 (841).

⁵ Vgl. etwa *Schmidt-Aßmann*, in: FG BVerwG, S. 569 f. m.w.N.; *Jarass*, UPR 1983, 241 ff.; *Salis*, Gestufte Verwaltungsverfahren, 1991 (passim). Ein Grund für die intensivere Behandlung dieser Formen mag darin liegen, daß diese Institute, deren Wurzeln in die Rechtsprechung des Preußischen Oberverwaltungsgerichts zurückreichen [vgl. PreußOVGE 104, 206 ff. (208)], auch ohne gesetzliche Grundlage einen festen Platz im Verwaltungsgebrauch einnehmen konnten. Die für das öffentliche Baurecht entwickelte Bebauungsgenehmigung wurde in das gewerberechtliche Verfahren (§§ 17 ff. GewO) übernommen, erstmals in den Landesbauordnungen und später im Atomgesetz normiert. Erst im Jahr 1974 wurde die differenzierte Regelung der §§ 8, 9 BImSchG (G. v. 15.3.1974, BGBl. I S. 721) und §§ 22, 23 der 9. BImSchVO (G. v.

die bestehenden Vorschriften keinen bedeutenden Raum eingenommen. Eine Kostenentscheidung nahm das Bundesverwaltungsgericht zum Anlaß, grundsätzliche Ausführungen zu Reichweite und Inhalt der vorzeitigen Zulassung von Abfallbeseitigungsanlagen zu machen.⁶ Daneben sind mehrere obergerichtliche Entscheidungen zur vorzeitigen Zulassung im Wasser- und Abfallrecht sowie einzelne untergerichtliche Entscheidungen ergangen.⁷

Die Kommentare⁸ stellen naturgemäß die fachgesetzliche Norm bzw. bestimmte Aspekte des Instruments in den Vordergrund. Dem schließen sich die vereinzelt selbständigen Veröffentlichungen⁹ an. Teilweise wird zumindest auf "ähnliche" oder "vergleichbare" Vorschriften verwiesen.¹⁰ Eine wissen-

18.2.1977, BGBl. I S. 274) eingeführt; vgl. zur Entwicklung *Schmidt-Aßmann*, S. 569 (574, Fn. 17).

⁶ BVerwG (Beschl. nach § 161 Abs. 2 VwGO vom 30.4.1991, C 7 35.90), DÖV 1991, 841 ff. = NVwZ 1991, 994 ff. = DVBl. 1991, 877 ff. = UPR 1991, 343 ff. = GewArch 1991, 357 ff. = BayVBl. 1991, 761 ff. = NuR 1991, 428 ff. Auf die Entscheidung wurde vorab in der Pressemitteilung BVerwG, Nr. 6/1991 durch den damals amtierenden Präsidenten des Bundesverwaltungsgerichts *Sendler* als eine der wichtigen Entscheidungen des Gerichts aus dem Jahre 1991 hingewiesen, abgedruckt in NVwZ 1991, 455 (457). Vorinstanz war der BayVGh, Entscheidung v. 17.7.1990 - 20 A 90.40041 - (unveröffentlicht). Gestritten wurde um die Zulassung des vorzeitigen Errichtungsbegins der Abfallverwertungsanlage Augsburg durch die Regierung von Schwaben vom 27.12.1989; vgl. dazu die Abhandlung der zuständigen Referenten *Schröder* und *Steinmetz-Maaz*, DVBl. 1992, 23 ff.

⁷ Vgl. für § 9a WHG HessVGh, NVwZ-RR 1989, 631 f.; s. hierzu auch das Urteil des Bundesgerichtshofs v. 23.6.1983, BGHZ 88, 41 ff.; zu dem früheren § 13a WG SH, OVG Lüneburg, Beschl. v. 30.11.1973, ZfW 1974 (Sonderheft II), Nr. 9; zu § 7a AbfG (1986) BW VGh, Entscheidung v. 18.9.1990, 10 S 1741/90 (unveröffentlicht); BayVGh, DÖV 1989, 842 f., BayVGh, DÖV 1990, 982 ff., BayVGh Entscheidung v. 19.10.1989, 22 CS 89.2431 - und Entscheidung v. 17.7.1990 - 20 A 90.40041 - (beide unveröffentlicht); HessVGh, NVwZ 1987, 987 ff.; NVwZ-RR 1989, 635 f.; OVG Lüneburg, DÖV 1983, 903; VG Darmstadt, DVBl. 1979, 198 ff.; VG Arnberg, Entscheidung v. 28.10.1980, 7 K 81/80 (unveröffentlicht; zitiert nach *Juris*, Datenbank Verwaltungsrecht, Std. 10/95).

⁸ Die vorliegende Arbeit berücksichtigt Gesetzgebung, Rechtsprechung und Schrifttum bis einschließlich 31.1.1997. Weil § 8a BImSchG kurz zuvor - am 14.10.1996 - in Kraft getreten ist, wird auf Schrifttum und Rechtsprechung zu der früheren Regelung des § 15a BImSchG verwiesen, soweit die Rechtslage gleichgeblieben ist. So wurde (größtenteils) auch mit den Zitaten zu § 33 KrW-/AbfG bzw. § 7a AbfG (1986) verfahren. Zur Genese der Normen unten B I.

⁹ Vgl. für § 9a WHG *Thorwarth*, ZfW 1991, 205 f.; *Bickel*, DÖV 1978, 788 ff.; *ders.*, ZfW 1978, 101 ff.; *Krimphove*, ZfW 1978, 204 ff.; *Wernicke*, ZfW 1977, 76 ff. Vgl. für § 7a AbfG (1986) *Ebling*, Beschleunigte Zulassung, 1993, S. 247-262; *Schröder/Steinmetz-Maaz*, DVBl. 1992, 23 f.; vgl. für den früheren § 15a BImSchG *Fluck*, DÖV 1994, 885 ff.; *Breier*, BB 1993, 155 f.

¹⁰ So etwa *Giesecke/Wiedemann/Czychowski*, § 9a WHG Rn. 1; *Ebling*, in: *Fluck*, § 33 KrW-/AbfG Rn. 1; *Hösel/v.Lersner*, § 7a AbfG Rn. 1; *Boldt/Weller*, § 57b BBergG Rn. 2; *Fluck*, in: *Ule/Laubinger*, § 15a BImSchG Rn. 1; *Scheuing*, in: *Koch/Scheuing*, § 15a BImSchG Rn. 11.

schaftlich vertiefte Auseinandersetzung mit der Zulassung des vorzeitigen Beginns leistete erstmals die Dissertation von *Topp*,¹¹ deren Untersuchungsfeld allerdings auf die beschleunigte Realisierung von Abfallentsorgungsanlagen beschränkt ist. In dogmatischer Hinsicht attestiert die Verfasserin die "Vergleichbarkeit" der Vorschriften und inhaltlicher Fragen. Rechtspolitisch fordert sie eine Harmonisierung der bestehenden Gesetzestatbestände.¹²

Eine Bestandsaufnahme, rechtliche Analyse und Würdigung des alle Normen verbindenden Konzepts steht noch aus. Weder die Frage nach der Übertragbarkeit noch die nach der Verallgemeinerungsfähigkeit der Rechtsfigur "Vorzeitige Zulassung" wurde bislang gestellt. Dieser Befund überrascht insofern, als die Behandlung dieses Instituts mit aktuellen dogmatischen und rechtspolitischen Fragestellungen des Umweltrechts und allgemeinen Verwaltungsrechts verknüpft ist. Seine dogmatische Betrachtung führt zu der innerhalb der Handlungsformenlehre nicht gänzlich geklärten Einordnung "vorläufiger Verwaltungsakte"¹³; der mit ihm verfolgte Zweck steht in Zusammenhang mit der hinsichtlich der Dauer von Verwaltungsverfahren geführten "Beschleunigungsdiskussion".¹⁴

Durch die Normierung in den Leitgesetzen des Umweltschutzes (Wasserhaushaltsgesetz, Bundes-Immissionsschutzgesetz, Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz) und im Bundes-Berggesetz ist das Untersuchungsfeld der Bestandsaufnahme thematisch auf das (bundesgesetzliche) Umweltrecht¹⁵ und

¹¹ *Topp*, Die Zulassung des vorzeitigen Beginns von Abfallentsorgungsanlagen nach § 7a AbfG und § 15a BImSchG, Münster 1995.

¹² *Topp*, S. 5, 19, 116. Die Vorschrift des § 9a WHG wird als Vorbild genannt; für die insoweit "gleichen Schwierigkeiten" wird auf Literatur und Rechtsprechung zu § 9a WHG zurückgegriffen. *Topp* verweist an einer Stelle auf die Vorschrift des "§ 57a BBergG", gemeint ist offensichtlich § 57b Abs. 1 BBergG, *dies.*, S. 131 (Fn. 3).

¹³ Vgl. zum Stand der Diskussion *Peine*, in: FS Thieme, S. 563 ff.; *Schimmelpfennig*, BayVBl. 1989, 69 ff., jeweils m.w.N.

¹⁴ Vgl. etwa *Bullinger*, Beschleunigte Genehmigungsverfahren, 1991; *ders.*, DVBl. 1992, 1463 (1467); *ders.*, JZ 1991, 53 f.; *ders.*, in: Blümel/Pitschas, 1994, S. 127 ff.; *Bohne*, in: Blümel/Pitschas, S. 47 ff.; *Dose/Holzner/Weber*, Beschleunigung von Genehmigungsverfahren, 1994; *Ebling*, Beschleunigte Zulassung, 1993; *Ronellenfitsch*, Beschleunigung, 1994; *ders.*, DVBl. 1991 921 ff.; *Steinberg/Allert/Grams/Scharioth*, Beschleunigung des Genehmigungsverfahrens, 1991; *Rombach*, Faktor Zeit, 1994. Kritisch *Erbguth*, JZ 1994, S. 477 ff. *Lübbe-Wolff*, ZUR 1995, 57 ff.; näher dazu unten Zweiter Teil D I.

¹⁵ Die Umweltrelevanz des Berg(planungs)rechts dürfte spätestens seit der Einführung der UVP-Pflicht für bergrechtliche Betriebspläne im Jahre 1990 anerkannt sein, vgl. UVP-V Bergbau auf Grund § 57c BBergG, BGBl. I S. 1420. In diesem Sinne schon im Jahre 1973 (vor Erlass des Bundes-Berggesetzes v. 13.08.1980) *Willecke/Bremer*, Bergbau und Umweltrecht, S. 13 ff., 41 ff.; aktueller *Rasel*, Umweltrechtliche Implikationen, 1994, S. 344 ff.; *Rausch*, Umwelt- und Planungsrecht beim Bergbau, 75 ff., 159 ff. Vgl. die Forderung *Sendlers* nach einer umweltrechtlichen Integration des Bergrechts *ders.*, DÖV 1991, 454 ff. Gleichwohl war die Aufnahme des Berggesetzes in ein Um-