

14/SN-82/ME



An das
Präsidium des Nationalrates
Parlament
1017 Wien

Datum 29. November 1996
Zahl 01-132/96

Betrifft GESETZENTWURF	
Zl. 32 -GE/19 96	
Datum: - 3. DEZ. 1996	
Verteilt <i>Kra</i> 04. Dez. 1996	

Sachb. /Tel. Str/SI

H. Labuda

Betreff: Begutachtung des Entwurfs der Gewerberechtsnovelle 1997

Sehr geehrte Damen und Herren!

Mit Beziehung auf das Schreiben des Bundesministeriums vom 26. September 1996, GZ. 32.830/80-III/A/2/96 legt das Umweltbundesamt im Sinne des Rundschreibens des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst vom 10. August 1985, Zl. 602.271/1-V/6/85 25 Gleichschriften seiner Stellungnahme zum Entwurf der Gewerberechtsnovelle vor.

Mit freundlichen Grüßen

W. Struwe

Dr. Wolfgang Struwe

Zentralstelle Wien

A-1090 Wien,
Spittelauer Lände 5

Telefon 0222/31304-0
Telefax 0222/31304-5400

Zweigstelle West

A-5020 Salzburg
Innsbrucker Bundesstr. 47

Telefon 0662/83 33 57-0
Telefax 0662/83 33 57-100

Zweigstelle Süd

A-9020 Klagenfurt
Siriusstraße 3

Telefon 0463/34 150-0
Telefax 0463/34 150-10



SCHÄFER Erich

UBA-IB-539

**STELLUNGNAHME ZUM ENTWURF
DER GEWERBERECHTSNOVELLE 1997**

Wien, November 1996

Layout: I. Tausz

I. Allgemeines

Der vorliegende Entwurf einer Gewerberechtsnovelle 1997 bezieht sich ausschließlich auf das Betriebsanlagenrecht der Gewerbeordnung und soll in erster Linie der Entbürokratisierung, Unternehmensgründung und Standortsicherung dienen.

Im einzelnen setzt sich der Gesetzentwurf zum Ziel:

- Kompetenzzentflechtung
- Beseitigung von Vollziehungsschwierigkeiten
- Erleichterung von Betriebsgründungen
- Gleichbehandlung von verwertbaren Abfällen und anderen Stoffen, die in Gewerbebetrieben (insbesondere als Brennstoffe) eingesetzt werden.

Diese Zielsetzungen haben zur Folge, daß der Gesetzentwurf vorwiegend Umweltrecht, insbesondere Nachbarnschutz und Abfallrecht betrifft.

Aus der Sicht des Umweltschutzes hat der Gesetzentwurf vier Schwerpunkte:

1. Beseitigung der Regelungen, die ein einvernehmliches Vorgehen des Wirtschaftsministers mit dem Umweltminister (insbesondere bei der Erlassung von Verordnungen) vorsehen (Kompetenzzentflechtung).
2. Begründung der alleinigen Zuständigkeit des Wirtschaftsministers in allen Angelegenheiten der Zulassung und Änderung gewerblicher Betriebsanlagen (Beseitigung von Vollziehungsschwierigkeiten).
3. Abbau der Parteirechte der Nachbarn, insbesondere durch Erweiterung des Anwendungsbereichs des „vereinfachten Verfahrens“ (Erleichterung von Betriebsgründungen).
4. Übertragung der Zuständigkeit des Umweltministers für Angelegenheiten der Abfallwirtschaft in allen Belangen, die Gewerbe und Industrie berühren, an den Wirtschaftsminister (Gleichbehandlung der - insbesondere thermisch - verwertbaren Abfälle mit anderen in Industrie und Gewerbe eingesetzten Stoffen).

Der Entwurf geht davon aus, daß das gewerbliche Betriebsanlagenrecht der wichtigste anlagenbezogene Rechtsbereich sei und die vorgeschlagenen Konzentrationsmaßnahmen im Sinne einschlägiger EU-Bestrebungen lägen. Dabei verweisen die Erläuterungen des Entwurfes der Gewerberechtsnovelle mehrfach auf den IPPC-Richtlinienentwurf Zl. 93/C 311/06, also auf den diesbezüglichen Vorschlag der Kommission aus dem Jahr 1993.

Inzwischen wurde dieser Richtlinienvorschlag nach der Stellungnahme des Wirtschafts- und Sozialausschusses (ABl. Nr. C 195 vom 18.7.1995), nach Durchführung des Verfahrens gemäß Artikel 189c des EG-Vertrages, insbesondere nach der Stellungnahme des Europäischen Parlaments vom 14. Dezember 1994 (ABl. Nr. C 18 vom 23.1.1995), nach Beschlußfassung über den Gemeinsamen Standpunkt des Rates vom 27. November 1995 (ABl. Nr. C 87 vom 25.3.1996) und dem Beschluß des Europäischen Parlaments vom 22. Mai 1996 (ABl. Nr. C 166 vom 10.6.1996) am 24. September 1996 vom Rat beschlossen und am 10. Oktober 1996 im Amtsblatt Nr. L 275 veröffentlicht.

Die mittlerweile bereits in Kraft getretene Richtlinie 96/61/EG des Rates vom 24. September 1996 über die integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung (IVU oder IPPC-Richtlinie) legt einen allgemeinen Rahmen mit (auch materiellrechtlichen) Grundsätzen und Bestimmungen zur integrierten Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung fest. Eine Konzentration der Genehmigungsverfahren und der Genehmigungsentscheidung beim jeweiligen Wirtschaftsressort der Mitgliedstaaten ist in dieser von der Generaldirektion XI der EU-Kommission (Umwelt, nukleare Sicherheit und Katastrophenschutz) vorbereiteten Richtlinie nicht vorgesehen.

Art. 7 dieser Richtlinie geht vielmehr von der Beibehaltung der Zuständigkeit und Mitwirkung mehrere Behörden aus und sieht eine Koordinierung der Genehmigungsverfahren und der Genehmigungsaufgaben vor.

Dabei sollte man auch in Österreich bleiben, solange nicht durch Schaffung eines umfassenden Umweltschutzgesetzes, etwa nach dem Vorbild der Schweiz oder eines Bundes-Immissionsschutzgesetzes nach dem Vorbild der Bundesrepublik Deutschland die materiellrechtlichen Voraussetzungen für eine Entscheidungskonzentration beim Umweltminister (wie auch in anderen Staaten) gegeben sind.

Von der Gewerbeordnung ist angesichts ihres beschränkten Anwendungsbereichs eine vollständige Umsetzung der IVU-Richtlinie nicht zu verlangen. Allerdings hätte man von dem Entwurf einer Neuregelung des Betriebsanlagenrechts, der nach Verabschiedung der Richtlinie über die integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung zur Begutachtung versendet wurde, wenigstens eine Bezugnahme auf diese nach mehrjährigen Verhandlungen in Kraft getretene Richtlinie erwarten dürfen. Darüber hinaus wäre auch der Versuch, schon jetzt im Anwendungsbereich der Gewerbeordnung eine Umsetzung der Artikel 3, 5, 6, 9 und 11 bis 15 dieser Richtlinie anzustreben, zweckmäßig gewesen (siehe dazu die Stellungnahme zu § 356 b der GewO in der Fassung des Entwurfs).

Der vorliegende Entwurf begnügt sich damit, die zahlreichen sektoralen und unterschiedlichen materiellrechtlichen Vorschriften über die Betriebsanlagengenehmigung, die in den verschiedenen Verwaltungsmaterien in über 50 Gesetzen und Verordnung des Bundes sowie in vielen Landesgesetzen und Verordnungen der Länder enthalten sind, ohne Umsetzung der geltenden IVU-Richtlinie beizubehalten und nur die Zuständigkeiten anderer Ressorts dem Wirtschaftsminister zu übertragen, der künftig allein über die Zulassung und Änderung von Anlagen in Gewerbe und Industrie zu entscheiden hätte, wobei er aber alle derzeit geltenden Vorschriften aus allen Zuständigkeitsbereichen anwenden müßte. Die Entscheidungskonzentration (oder nur die Verfahrenskonzentration?) soll durch eine Vereinbarung mit den Ländern gem. Art. 15 a B-VG erreicht werden, doch ob Bund und Länder dazu bereit wären, erfährt man aus den Erläuterungen nicht.

Abgesehen von der Entscheidungskonzentration vermeint der Entwurf die Erleichterung von Betriebsgründungen allein dadurch zu erreichen, daß die subjektiven öffentlichen Rechte (Parteirechte) der Nachbarn weiter eingeschränkt werden. Dabei geht der Entwurf über das erstmals mit der Gewerberechtsnovelle 1988 verwirklichte Konzept, für Anlagenarten, die aufgrund ihrer Konfiguration erwarten lassen, daß sie die gemäß § 74 Abs. 2 GewO wahrzunehmenden Interessen durch ihre Emissionen nicht gefährden können, also für sogenannte „Bagatellfälle“, ein vereinfachtes Verfahren ohne Beteiligung der Nachbarn vorzusehen, weit hinaus. Nunmehr sollen nicht nur die für die Durchführung des vereinfachten Verfahrens maßgebenden Meßgrößen angehoben werden, sondern insbesondere auch alle Anlagen, die nicht

gefahren geneigt sind und ihren Standort in einem Gebiet haben, das zumindest „überwiegend“ gewerblichen Tätigkeiten dient, dem sogenannten „Normalverfahren“ entzogen und dem vereinfachten Verfahren ohne Beteiligung der Nachbarn unterworfen werden, wenn ihre „geplante Ausführung“ erwarten läßt, daß die gemäß § 74 wahrzunehmenden Interessen hinreichend geschützt und Belastungen der Umwelt (§ 69 a) vermieden werden. Anlagen, die dem vereinfachten Verfahren unterliegen, sollen nach Vorlage eines Gutachtens auch ohne Genehmigung errichtet und betrieben werden können und wenn sie nicht mehr als fünf Arbeitnehmer beschäftigen, nur anzeigepflichtig sein. Überdies soll das Recht, schon vor Rechtskraft des Genehmigungsbescheides (gegen den Nachbarn berufen haben) Anlagen vorzeitig zu errichten und zu betreiben, wesentlich erweitert werden.

Auf die verfassungsrechtliche Problematik des schrittweisen Abbaus der Parteirechte der Nachbarn wird im besonderen Teil dieser Stellungnahme bei der Besprechung des § 359 b näher eingegangen. Es werden dort auch Alternativvorschläge gemacht.

Abgesehen von der Problematik der möglichen Verlagerung von Streitigkeiten in das Zivilrecht, in das Amtshaftungsrecht und in den Aktionismus auf der Straße, ist aber überhaupt in Frage zu stellen, ob die Verweigerung der Parteistellung für Nachbarn den erhofften Beschleunigungseffekt für Verwaltungsverfahren bewirken und Impulse zu Investitionstätigkeiten geben kann, die zur Standortsicherung beitragen.

Prof. Steinberg (Universität Frankfurt) hat schon 1994 die Ansicht vertreten, daß die Dauer der Genehmigungsverfahren für den nationalen Wirtschaftsstandort eine eher untergeordnete Rolle spiele. Die Investitionsentscheidungen seien vielmehr von Arbeitskosten, Energiekosten, Verkehrsanbindung, Rohstoffbezug, Zuliefermöglichkeiten etc. abhängig.

Gewiß ist auch das Vorherrschen des sozialen Friedens ein günstiger Faktor für Investitionsentscheidungen. Dazu gehört aber auch eine Umweltrechtsordnung, die Streitigkeiten in geordnete Bahnen lenkt und die Interessen der von den Auswirkungen wirtschaftlicher Tätigkeiten Betroffenen nicht vernachlässigt.

Die erwünschten Beschleunigungseffekte im Verwaltungsverfahren zu erzielen, ohne die Wahrung der Schutzinteressen zu beeinträchtigen, wird nur durch eine sinnvolle und einfache Neugestaltung (Kodifikation) des materiellen Umweltrechts möglich

sein, wobei auch die Staatszielbestimmung „Umweltschutz“ zu berücksichtigen sein wird.

Im Bericht des Bundesministers für Umwelt, Jugend und Familie betreffend die Entschließung E 121 - NR/XVIII.GP vom 24. September 1993 (III-27 der Beilagen zu den Sten. Prot. des NR XX.GP) wurde der Befund bestätigt, daß das österr. Anlagenrecht so zersplittert sei, daß die Genehmigungsanforderungen in einem Maß unterschiedlich sind, das nicht mehr mit den Besonderheiten der Anlage zu erklären ist. Deshalb wurde mit diesem Bericht dem Nationalrat auch ein Entwurf eines einheitlichen Umwelt-Anlagen-Gesetzes vorgelegt.

Der vorliegende Entwurf wendet sich hingegen von den Bestrebungen zur Gesamtkodifikation des anlagenbezogenen Immissionsschutzes ab und versucht die aufgezeigten Probleme dadurch zu lösen, daß er im sektoralen Bereich der Gewerbeordnung die Beschneidung der Parteirechte der Nachbarn verstärkt fortsetzt.

Die angestrebte Kompetenzentflechtung bleibt damit auf die Beseitigung der Einvernehmensregelungen und auf die Übertragung von Kompetenzen des Umweltministers im Bereich der Abfallwirtschaft auf den Wirtschaftsminister beschränkt.

Der vom Wirtschaftsressort angestrebten Kompetenzübertragung liegt der Wunsch zugrunde, die in gewerblichen Betriebsanlagen verwertbaren Abfälle dem Abfallregime zu entziehen und ausschließlich der Gewerbeordnung zu unterwerfen. Offenbar soll diese Neuregelung auch die Rechtgrundlage dafür schaffen, in gewerblichen Betriebsanlagen Abfälle wie herkömmliche Brennstoffe verbrennen zu können, ohne dafür eigene technische Vorkehrungen wie für Abfallverbrennungsanlagen treffen zu müssen.

Die unter Art. III des Entwurfes vorgeschlagenen Regelungen werden aber mit den einschlägigen EG-Richtlinien nicht vereinbar sein und widersprechen überdies der aus dem Bundes-Verfassungsgesetz abgeleiteten Kompetenzordnung.

Ebenso wie die Abschaffung von Einvernehmensregelungen hätten die Kompetenzübertragungen nach Art. III des Entwurfes für den Umweltminister nicht nur einen Verlust an Einfluß in wichtigen Umweltfragen sondern auch eine entsprechende Minderung der Ministerverantwortlichkeit gegenüber dem Parlament zur Folge. Mit-

telbar ist von den Kompetenzverlusten des Umweltministers auch das Umweltbundesamt betroffen.

Wie immer man die Abschaffung von Einvernehmensregelungen beim Erlass von Verordnungen und die Kompetenzverschiebungen in der Abfallwirtschaft beurteilen mag, ein überzeugender Beitrag zur Erleichterung von Unternehmensgründungen und zur Standortsicherung, sind diese Neuerungen gewiß nicht.

Ob der vorliegende Gesetzentwurf überhaupt einen nennenswerten Beitrag zur Erreichung seiner obersten Ziele: Entbürokratisierung, Unternehmensgründungen und Standortsicherung zu leisten vermag, wird eher skeptisch zu beurteilen sein. Dabei ist der Aufwand nicht gering. Der zur Begutachtung ausgesendete Entwurf umfaßt samt Erläuterungen und Beilagen 75 Seiten und sieht eine Vermehrung des Gesetztextes über das Betriebsanlagenrecht um rund 2.550 Wörter vor.

Wenn auch der Erfolg der angestrebten Entbürokratisierung, Deregulierung und Standortsicherung gewiß nicht an solchen Zahlen gemessen werden darf, so soll mit diesen Angaben doch vor Augen geführt werden, daß auch das Anstreben der genannten Ziele einen entsprechenden bürokratischen Arbeitsaufwand erfordern kann. Entbürokratisierung und Deregulierung führen offenbar notwendigerweise auch zu einer Vermehrung der Rechtsvorschriften.

Die im Vorblatt des vorliegenden Gesetzentwurfes angeführte Alternative: „Beibehaltung der derzeitigen Rechtslage“, sollte auch unter diesem Aspekt hinsichtlich einiger mit dem Entwurf vorgeschlagener Änderungen in Betracht gezogen werden. Näheres dazu ist dem besonderen Teil dieser Stellungnahme zu entnehmen.

II Zu den einzelnen Bestimmungen

Zu Art. I, Z 1

Gemäß § 72 Abs. 1 GewO dürfen Gewerbetreibende Maschinen oder Geräte, die im Leerlauf oder bei üblicher Belastung einen größeren A-bewerteten Schalleistungspegel als 80 dB entwickeln, nur dann in den inländischen Verkehr bringen, wenn die Maschinen und Geräte mit einer Aufschrift versehen sind, die den entsprechend der Verordnung gemäß Abs. 2 bestimmten A-bewerteten Schalleistungspegel enthält. Die Verordnung über die Bestimmung des Schalleistungspegels gemäß Abs. 2 hat der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Umwelt, Jugend und Familie und dem Bundesminister für Arbeit und Soziales zu erlassen. Künftig sollen die Bestimmungen über das Einvernehmen entfallen.

Eine gleichartige Einvernehmensregelung sehen die §§ 76 Abs. 1 und 2, § 82 Abs. 1 und § 82 a Abs. 1 GewO vor. Diese Einvernehmensregelungen sind aber für den Immissionsschutz und insbesondere für den Nachbarschutz von wesentlich größerer Bedeutung als die Möglichkeit der Mitbestimmung bei der Erlassung einer Verordnung über die Bestimmung des Schalleistungspegels gemäß § 72 Abs. 2.

§ 76 enthält zunächst im Abs. 1 eine Verordnungsermächtigung auf Grund der Maschinen, Geräte und Ausstattungen bezeichnet werden können, deren Verwendung für sich allein die Genehmigungspflicht einer Betriebsanlage nicht begründet, wenn bestimmte Voraussetzungen vorliegen. Eine solche Feststellung ist einerseits bedeutsam, weil dann das im § 359 b vorgesehene vereinfachte Verfahren (ohne Augenscheinsverhandlung, ohne Parteistellung und ohne irgendeine Beteiligung oder Beziehung der Nachbarn) zur Anwendung kommt, und andererseits im Genehmigungsverfahren derartige Geräte, Maschinen und Ausstattungen nur in besonderen Fällen zu berücksichtigen sind.

Derzeit kann der Bundesminister für Umwelt auf die Genehmigungspflicht und auf den Ausschluß der Nachbarn vom Genehmigungsverfahren bei der Erlassung der Verordnung gemäß § 76 Abs. 1 Einfluß nehmen. Künftig soll der Wirtschaftsminister darüber allein bestimmen.

Ist keine diesbezügliche Regelung in einer Verordnung erlassen worden, so hat der Wirtschaftsminister mit Bescheid festzustellen, ob bei Verwendung einer bestimmten Bauart, Maschine, eines bestimmten Geräts oder einer bestimmten Ausstattung Genehmigungspflicht besteht. Bisher war auch hiezu das Einvernehmen mit dem Umweltressort erforderlich. Künftig soll auch darüber der Wirtschaftsminister allein entscheiden.

In diesem Zusammenhang wird immer wieder übersehen, daß die Frage, ob eine Anlage Leben oder Gesundheit der Nachbarn gefährdet oder unzumutbare Belästigungen hervorruft, nicht allein von ihrem Emissionsverhalten abhängt, sondern insbesondere auch

- vom Standort der Anlage bzw. Aufstellungsort oder Ort des Einsatzes von beweglichen Maschinen,
- von der Entfernung der Schutzgüter, Wohnhäuser etc.,
- von der Vorbelastung des Standortes, insbesondere durch Luftschadstoffe und Lärm,
- von den topographischen und klimatischen Verhältnissen,
- von der Empfindlichkeit der jeweiligen Schutzgüter im Einflußbereich des Emitenten, also von Belastbarkeit und Belastbarkeitsgrenzen,
- von der Behandlung der Rückstände,
- von Betriebszeiten,
- von der Verkehrserregung und anderen Faktoren.

Gemäß § 82 Abs. 1 GewO hat der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten u.a. im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Umwelt für genehmigungspflichtige Arten von Betriebsanlagen durch Verordnung nähere Vorschriften über die Bauart, die Betriebsweise, die Ausstattung oder das zulässige Ausmaß der Emissionen zu erlassen. Damit werden der Schutz der im § 74 Abs. 2 GewO umschriebenen Interessen und die Vermeidung von Belastungen der Umwelt (§ 69a) konkretisiert.

Die Verordnungsermächtigung dient insbesondere der Konkretisierung von Maßnahmen zur Begrenzung von Luftschadstoff-Emissionen nach dem Stand der Technik bei der Genehmigung von Neuanlagen (§ 77 Abs. 3) und für bereits genehmigte Anlagen.

Solche Verordnungen, die in der Regel branchenspezifisch erlassen werden, brauchten bisher wegen der Einvernehmensregelung die Zustimmung des Umweltministers. Künftig soll die Emissionsbegrenzung allein in der Zuständigkeit des Wirtschaftsministers liegen. Damit wird insbesondere auch die Interpretation und die Konkretisierung des für den Immissionsschutz zentralen Begriffes der besten verfügbaren Techniken dem Einfluß des Umweltressorts entzogen.

Gemäß § 82a GewO hat der Bundesminister durch Verordnung jene Anlagen näher zu bezeichnen, in denen die Gefahr von Störfällen besteht (gefahren geneigte Anlagen) und die den Inhaber der Anlage in bezug auf Störfälle treffenden Verpflichtungen näher festzulegen. Bisher hatte das im Einvernehmen mit dem Umweltminister zu geschehen, künftig soll dafür allein der Wirtschaftsminister zuständig sein, mit der Konsequenz, daß er damit auch über eine Voraussetzung für die Anwendung des vereinfachten Verfahrens gemäß § 359 b Abs. 4 in der Fassung des Entwurfes allein zu entscheiden hätte.

Begründet wird der Entfall der Bestimmungen über das Einvernehmen mit der Fortsetzung des mit der Gewerberechtsnovelle 1992 beschrittenen Weges der Kompetenzflechtung. Diese Regelung solle weiters sicherstellen, „daß EU-Richtlinien, deren Umsetzung in die Zuständigkeit des Bundesministerium für wirtschaftliche Angelegenheiten fällt (etwa weil die Umsetzung im Bereich des gewerblichen Betriebsanlagenrechtes zu erfolgen habe), ehestens umgesetzt werden können.

Damit wird in den Erläuterungen auf die Umsetzung der Richtlinie 96/61/EG des Rates vom 24. September 1996 über die integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung (IVU oder IPPC-Richtlinie) Bezug genommen. Diese Richtlinie beruht auf dem Vorschlag der Kommission ABI Nr. C 311 vom 17.11.1993, S 6 und ABI Nr. C 165 vom 1.7.1995, S 9, der von der Generaldirektion XI (Umweltschutz) der Kommission ausgearbeitet wurde.

Wie schon der Titel dieser Richtlinie erkennen läßt, betrifft sie ein zentrales Thema des Umweltschutzes, nämlich die integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung. Das Ziel des integrierten Konzepts der Verminderung der Verschmutzung besteht darin, „Emissionen in Luft, Wasser und Boden unter Einbeziehung der Abfallwirtschaft soweit wie möglich zu vermeiden und wo dies nicht

möglich ist, zu vermindern, um ein hohes Schutzniveau für die Umwelt insgesamt zu erreichen (Erwägung 8 der Richtlinie).

Der Geltungsbereich der Richtlinie erstreckt sich auf die in Anhang I genannten Tätigkeiten. Dazu zählen insbesondere auch Tätigkeiten in der Energiewirtschaft, in der Abfallbehandlung, oder in der Landwirtschaft, die nicht unter die österreichische Gewerbeordnung fallen.

Die IVU-Richtlinie regelt eine Materie, die in mehreren Mitgliedstaaten der EU im Rahmen eines umfassenden Umweltschutzgesetzes und in Deutschland im Bundes-Immissionsschutzgesetz geregelt ist. In Deutschland wurde nämlich das Betriebsanlagenrecht schon im Jahr 1974 aus der Gewerbeordnung herausgelöst. Es bildete den Nukleus des Bundes-Immissionsschutzgesetzes. In Österreich hat das Umweltressort im Jahr 1975 ein umfassendes Umweltschutzgesetz zur Begutachtung versandt. Mehrere Entwürfe eines Immissionsschutzgesetzes und zuletzt der Entwurf eines Umwelt-Anlagen-Gesetzes (Bericht des Bundesministers für Umwelt, Jugend und Familie betreffend die Entschließung E 121-NR/XVIII.GP vom 24. September 1993) folgten (III - 27 der Beilagen zu den Sten. Prot. des Nationalrates XX.GP).

Nur weil es bisher nicht gelang, ein auch im Verhältnis zu den Ländern konsensfähiges und verfassungsrechtlich abgesichertes umfassendes Immissionsschutzgesetz oder Umweltschutzgesetz zu verabschieden, mußte ein Kompromiß gesucht werden, der zunächst die Beibehaltung der historisch gewachsenen sektoralen Zuständigkeitsverteilung im Immissionsschutz (Kompetenzzersplitterung) vorsieht und sich damit behilft, die noch immer fehlende Kompetenz des Umweltministers für diesen Kernbereich des Umweltschutzes durch die Aufnahme von Mitkompetenzen bzw. Einvernehmensregelungen in sektorale Materiegesetze zu überbrücken. So stellt sich z.B. auch der Unterabschnitt IV/C des Forstgesetzes 1975 über „Forstschädliche Luftverunreinigungen“ erklärtermaßen als Vorgriff auf die künftige umfassende Umweltschutzgesetzgebung dar (Erläuterungen zu der Regierungsvorlage betreffend das Forstgesetz 1975, 1266 der Beilagen zu den Sten. Prot. des NR XIII GP).

Während bisher mehrere Entschließungen des Nationalrates und mehrere Entwürfe von Immissionsschutzgesetzen bemüht waren, nach ausländischen Vorbildern ein einheitliches Immissionsschutzrecht für alle Arten von Anlagen (einschließlich kom-

munaler Anlagen, Anlagen der Elektrizitätswirtschaft und der Landwirtschaft) im Zuständigkeitsbereich des Umweltministers zu schaffen, sieht der vorliegende Entwurf vor, daß für den Umweltschutz im Geltungsbereich der Gewerbeordnung allein der Wirtschaftsminister zuständig sein soll. Der Umweltminister soll sein bisheriges Mitspracherecht verlieren.

Zwar hat die Industrie Eigenverantwortung für die Folgen ihrer Tätigkeit zu tragen, doch sollte im Hinblick auf die verfassungsrechtliche Staatszielbestimmung Umweltschutz und angesichts der Kompetenzverteilung im Bundesministerengesetz der Umweltminister nicht gänzlich aus der Verantwortung für den Umweltschutz im Bereich von Gewerbe und Industrie entlassen werden. In der Bundesrepublik Deutschland ist zur Umsetzung der IVU-Richtlinie der Umweltminister und nicht der Wirtschaftsminister zuständig. In Österreich sollte der Umweltminister bei der Umsetzung der von der Generaldirektion XI (Umweltschutz) ausgearbeiteten Richtlinien wenigstens sein Mitspracherecht behalten.

Zu Art I Z 3 (§ 74 Abs. 6)

Anlagen, die überhaupt keine Genehmigung nach der Gewerbeordnung haben, weil sie zur Zeit ihrer Errichtung nicht der Gewerbeordnung unterlagen, nunmehr aber der Gewerbeordnung unterliegen, sollen nach der neuen Bestimmung des § 74 weiterhin keine Genehmigung nach der Gewerbeordnung brauchen, wenn sie nur nach irgendwelchen Vorschriften genehmigt oder bewilligt sind. Nach den Erläuterungen soll diese Bestimmung das kontinuierliche Weiterbetreiben der Anlage ermöglichen. Nach dem Wortlaut der Bestimmung genügt auch eine baurechtliche Genehmigung des Bürgermeisters aus der Zeit der Errichtung der Anlage, wie lange das auch zurückliegen mag.

Dagegen haben nach Artikel 5 der Richtlinie 96/61 EG des Rates vom 24. September 1996 über die integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung die Mitgliedstaaten die erforderlichen Maßnahmen zu treffen,

- damit die zuständigen Behörden durch Genehmigung gemäß den Artikeln 6 und 8 oder in geeigneter Weise durch Überprüfung und, soweit angemessen durch Aktualisierung der Auflagen dafür sorgen, daß bestehende Anlagen spätestens acht

Jahre nach Beginn der Anwendung dieser Richtlinie in Übereinstimmung mit deren Anforderungen (Art 3,7,9,10,13,14 und 15 Abs. 2) betrieben werden und

- um die Artikel 1,2,11, und 12, den Artikel 14 dritter Gedankenstrich, den Artikel 15 Absätze 1,3 und 4 sowie die Artikel 16 und 17 und den Artikel 18 Abs. 2 von Beginn der Anwendbarkeit dieser Richtlinie an auf bestehende Anlagen anzuwenden.

Gemäß Artikel 13 Abs. 1 haben die Mitgliedstaaten die erforderlichen Maßnahmen zu treffen, damit die zuständigen Behörden „die Genehmigungsaufgaben regelmäßig überprüfen und gegebenenfalls auf den neuesten Stand zu bringen“

Die Überprüfung muß gemäß Art 13 Abs. 2 insbesondere dann auf jeden Fall vorgenommen werden, wenn neue Rechtsvorschriften der Gemeinschaft oder des betreffenden Mitgliedstaaten dies erforderlich machen.

In Anbetracht der hier zitierten Bestimmungen der IVU-Richtlinie wird Art I Z 3 (§ 74 Abs. 6) auf seine Konformität mit Gemeinschaftsrecht noch näher zu prüfen sein. Doch auch abgesehen davon wäre es vom Standpunkt des Drittschutzes bedenklich, Anlagen, die nach der Gewerbeordnung genehmigungspflichtig sind, nur deshalb keinem Genehmigungsverfahren zu unterziehen, weil sie vor Jahrzehnten von einem Bürgermeister eine Baubewilligung erhalten haben.

Zu Art. I Z 4 (§ 77 Abs. 5)

Die neue Bestimmung des § 77 Abs. 5 ist sinnvoll und wirft die Frage auf, ob die Beseitigung des Standortverbotes im § 77 Absatz 1 zweckmäßig war.

Zu Art I Z 5 (§ 78 Abs. 1)

Mit der Gewerberechtsnovelle 1992 wurde die ursprünglich auf solche Anlagen oder Teile von Anlagen beschränkte vorzeitige Errichtung und Inbetriebnahme, gegen die nur der Genehmigungserberberufen hat, wesentlich erweitert.

Nunmehr soll neuerlich eine Erweiterung des Rechtes erfolgen, eine Anlage schon vor der Rechtskraft des Genehmigungsbescheides zu betreiben.

Auch Anlagen, die von der Bezirksverwaltungsbehörde genehmigt wurden und deren Genehmigung von Nachbarn angefochten wurde, dürfen vor Rechtskraft des Genehmigungsbescheides errichtet und im Betrieb genommen werden, wenn die im nicht rechtskräftigen Bescheid erteilten „Auflagen bei der Errichtung und beim Betrieb der Anlage eingehalten werden“.

Die „Überbrückungshilfe für Genehmigungswerber“ soll mit der Erlassung des Berufungsbescheides spätestens jedoch drei Jahre nach der Zustellung des Genehmigungsbescheides (erster Instanz) an den Genehmigungswerber enden.

Gegen diese neuerliche und beträchtliche Ausweitung des Rechts auf vorzeitige Errichtung und Inbetriebnahme sind unter den Gesichtspunkten der Rechtsstaatlichkeit, des verwaltungsrechtlichen Drittschutzes und der Gefahr der Preisgabe der mit einer behördlichen Genehmigung verbundenen Privilegien der Unternehmen (§ 364a ABGB) grundsätzliche Bedenken anzumelden. Überdies darf Art 6 der Menschenrechtskonvention nicht außer Acht gelassen werden. Die neue Bestimmung des § 78 Abs. 1 ist geradezu eine Einladung an die Nachbarn, gegen ein Projekt mit einer einstweiligen Verfügung und einer Untersagungsklage vorzugehen. Sohin ist sie einerseits geeignet, den verwaltungsrechtlichen Nachbar- und Immissionsschutz unwirksam zu machen und andererseits Projekte dem Risiko eines langwierigen Zivilprozesses auszusetzen.

Zu Art I Z 6 (§ 79 Abs. 1 erster Satz letzter Teilsatz)

Ergibt sich nach der Genehmigung der Anlage, daß die gemäß § 74 Abs. 2 wahrzunehmenden Interessen trotz Einhaltung der im Genehmigungsbescheid vorgeschriebenen Auflagen nicht hinreichend geschützt sind, so hat die Behörde die zur Erreichung dieses Schutzes erforderlichen anderen oder zusätzlichen Auflagen vorzuschreiben.

Wenn nun der Inhaber der Betriebsanlage nachweist, daß ihm z.B. wegen der mit der Übernahme des Betriebes verbundenen Kosten die Einhaltung bestimmter Auflagen erst später wirtschaftlich zumutbar ist, so soll nach dem vorliegenden Entwurf die Behörde künftig verpflichtet sein, für die Einhaltung dieser Auflagen eine angemessene Frist bis zu fünf Jahren festzulegen. Einzige Voraussetzung hierfür soll sein,

daß gegen die Fristeinräumung keine Bedenken vom Standpunkt der im § 74 Abs. 2 umschriebene Interessen bestehen.

Diese Voraussetzung müßte sich aber nach den Gesetzen der Logik als unerfüllbar erweisen. Gemäß § 79 Abs. 1 erster Satz darf nämlich die Behörde die nach dem Stand der Technik (§ 71a) und dem Stand der medizinischen und der sonst in Betracht kommenden Wissenschaften „erforderlichen“ anderen oder zusätzlichen Auflagen nur „zur Erreichung“ des Schutzes der gemäß § 74 Abs. 2 wahrzunehmenden Interessen vorschreiben. Auflagen, die zum Schutz der im § 74 Abs. 2 umschriebenen Interessen nicht unbedingt erforderlich, also entbehrlich oder zumindest vorübergehend entbehrlich sind, dürfen gemäß § 79 Abs. 1 erster Satz gar nicht vorgeschrieben werden. Daher muß jede Nichteinhaltung der vorgeschriebenen Auflagen vom Standpunkt des Schutzes der im § 74 Abs. 2 umschriebenen Interesse unzulässig sein, möge die Nichteinhaltung auch befristet werden.

Die Absicht der neuen Bestimmung, eine vorübergehende Geldknappheit des Unternehmens als „wirtschaftliche Härte“ zum Anlaß zu nehmen, „unter Wahrung des Schutzinteresses des § 74 Abs. 2“ die Einhaltung der vorgeschriebenen Auflagen bis zu fünf Jahren auszusetzen, läßt sich unter Wahrung der Rechtsstaatlichkeit und des Drittschutzes wohl kaum verwirklichen.

Zu Art I Z 7 (§79 Abs. 3 zweiter und letzter Satz) und

Zu Art I Z 10 (§81 Abs. 2 Z 2)

Könnte der hinreichende Schutz der gemäß § 74 Abs. 2 wahrzunehmenden Interessen nur durch Vorschreibung anderer oder zusätzlicher Auflagen erreicht werden, durch die die genehmigte Anlage in ihrem Wesen verändert wird, so hat die Behörde gemäß § 79 Abs. 3 erster Satz dem Inhaber der Anlage die Vorlage eines Sanierungskonzeptes aufzutragen. Die Genehmigung der Sanierung soll nach der Neufassung des zweiten Satzes des § 79 Abs. 3 auch dann möglich sein, wenn zur hinreichenden Wahrung der Schutzinteressen Auflagen erforderlich sind. Dagegen ist nichts einzuwenden, außer daß die Regelung der Sanierung von Anlagen immer komplizierter wird.

Zur Verwaltungsvereinfachung und zur Aufwertung des (im Rahmen der Gewerberechtsnovelle 1992 geschaffenen) § 79 Abs. 3 soll diese Bestimmung dahingehend

ergänzt werden, daß im Falle einer Sanierung gemäß § 79 Abs. 3 die Änderungsge-
nehmigung des § 81 Abs. 1 entfällt. Da sowohl der § 79 Abs. 3 als auch der § 81
Abs. 1 der Wahrung der im § 74 Abs. 2 umschriebenen Interessen verpflichtet sind,
werden nach den Erläuterungen die betriebsanlagenrechtlichen Schutzinteressen
nicht beeinträchtigt. Es fragt sich bloß, ob die Regelung des § 79 Abs. 3 so umfang-
reich und kompliziert sein müßte, wenn auf Sanierungen weiterhin § 81 anwendbar
wäre.

Zu Art. I Z 8 (§ 79a)

Mit der Neufassung des § 79a soll eine klassische Lücke im Rechtsschutz der Nach-
barn, die wiederholt Gegenstand wissenschaftlicher Kritik war, unter dem Eindruck
der Entscheidung des Obersten Gerichtshofes vom 11. Oktober 1995, ZI. 3 Ob
508/93 geschlossen werden. Nachbarn, die glaubhaft machen, daß sie vor den Aus-
wirkungen der Betriebsanlage nicht hinreichend geschützt sind, werden künftig die
Einleitung eines Verfahrens gemäß § 79 herbeiführen können. Das ist nicht nur zur
Hintanhaltung von Amtshaftungsverfahren („Untätigkeit der zuständigen Behörden“)
zweckmäßig, sondern vor allem zur Vermeidung der Verlagerung von Streitigkeiten
in das Zivilrecht. Diesem Aspekt sollte auch im Zusammenhang mit anderen Be-
stimmungen der Gewerbeordnung (insbesondere § 359 b) mehr Aufmerksamkeit
geschenkt werden.

Zu Art. I Z 9 (§ 79c)

Nach dem neuen § 79c sollen die nach § 77, § 79 oder § 79b vorgeschriebenen
Auflagen auf Antrag (des Genehmigungsinhabers) von der Behörde aufzuheben
sein, „wenn die Voraussetzungen für ihre Vorschreibung nicht mehr vorliegen“. Diese
an sich plausibel, zweckentsprechend und harmlos erscheinende Neuregelung ist
nicht unproblematisch. Es handelt sich nämlich dabei um einen einseitigen, nur zu
Gunsten des Genehmigungsinhabers erfolgenden Eingriff in die Rechtskraft eines
Bescheides, der Drittwirkung hat. Das Pendant wäre die jederzeit wahrzunehmende
Verpflichtung der Behörde, die Genehmigung aufzuheben, wenn die Voraussetzun-
gen für ihre Erteilung nicht mehr vorliegen. Das soll nur veranschaulichen, daß sol-
che Eingriffe in die Rechtskraft von Bescheiden unter Umständen die Rechtsstaat-
lichkeit und die Rechtssicherheit beeinträchtigen könnten.

Im Falle der Verwirklichung des Entwurfs eines solchen neuen § 79c wird wohl davon auszugehen sein, daß im Falle der Aufhebung von Auflagen (als *contrarius actus* der Genehmigung) zumindest alle Personen und Institutionen Parteistellung haben, die im betreffenden Genehmigungsverfahren Parteistellung hatten und im Zeitpunkt der Aufhebung Parteien wären. Doch im Interesse der Klarstellung sollte das auch zum Ausdruck gebracht werden; zumindest in den Erläuterungen.

Zu Art. I Z 11 (§ 82 b)

Gemäß § 82 b Abs. 1 hat der Inhaber einer genehmigten Betriebsanlage diese regelmäßig wiederkehrend prüfen zu lassen, ob sie dem Genehmigungsbescheid und den sonst für die Anlage geltenden gewerberechtlichen Vorschriften entspricht. Sofern im Genehmigungsbescheid oder in den genannten sonstigen Vorschriften nichts anderes bestimmt ist, betragen die Fristen für die wiederkehrenden Prüfungen sechs Jahre für die unter § 359 b fallenden Anlagen und fünf Jahre für sonstige genehmigte Anlagen; die Prüfung hat sich erforderlichenfalls auch darauf zu erstrecken, ob die Anlage einer gemäß § 82 a Abs. 1 erlassenen Verordnung unterliegt.

Der neue Absatz 5 des § 82 b bestimmt nun, daß der Inhaber einer genehmigten Betriebsanlage seiner Verpflichtung gemäß Abs. 1 auch dann entspricht, wenn er die Anlage einer Umweltbetriebsprüfung im Sinne der Verordnung (EWG) Nr. 1836/93 des Rates vom 29. Juni 1993 über die freiwillige Beteiligung gewerblicher Unternehmen an einem Gemeinschaftssystem für das Umweltmanagement und die Umweltbetriebsprüfung unterzieht. Als weitere Voraussetzung für die Erfüllung der Verpflichtung gemäß Abs. 1 bestimmt der zweite Satz des neuen § 82 b Abs. 5: „Aus den Unterlagen über diese Umweltbetriebsprüfung, die jeweils nicht älter als drei Jahre sein dürfen, muß hervorgehen, daß im Rahmen dieser Prüfung auch die Übereinstimmung der genehmigten Betriebsanlage mit dem Genehmigungsbescheid und den sonst für die Anlage geltenden gewerberechtlichen Vorschriften geprüft wurde. Abs. 3 zweiter Satz und Abs. 4 gelten sinngemäß.“

Absatz 3 zweiter Satz enthält die Verpflichtung, die Prüfbescheinigung sowie sonstige die Prüfung betreffende Schriftstücke bis zur nächsten Prüfung aufzubewahren.

Absatz 4 enthält die Verpflichtung, im Falle festgestellter Mängel eine Zweitschrift der Prüfbescheinigung und eine Darstellung der zur Mängelbehebung getroffenen Maßnahmen der zuständigen Behörde zu übermitteln.

Ähnlichkeiten der Vorschriften des § 82 b des GewO mit dem Öko-Audit nach der EMAS-Verordnung (EWG) Nr. 1836/93 vom 29. Juni 1993 verleiten dazu, wenigstens in diesem Bereich der eigenverantwortlichen Prüfung und der bloßen Meldepflicht die viel diskutierte Deregulierung aus Anlaß der Einführung der freiwilligen Beteiligung gewerblicher Unternehmen an einem Gemeinschaftssystem für das Umweltmanagement und die Umweltbetriebsprüfung zu verwirklichen, ohne die Kompatibilität ausreichend zu prüfen und zu berücksichtigen.

Ehe der Versuch unternommen wird, einen Vorschlag zur Verbesserung der vorgesehenen Regelung des § 82 b Abs. 5 zu machen, sind einige grundsätzliche Bemerkungen voranzustellen.

Artikel 1 Absatz 3 der zitierten EMAS-Verordnung bestimmt ausdrücklich:

„(3) Bestehende gemeinschaftliche oder einzelstaatliche Rechtsvorschriften oder technische Normen für Umweltkontrollen sowie die Verpflichtungen der Unternehmen aus diesen Rechtsvorschriften und Normen bleiben von diesem System unberührt.“

In der Bundesrepublik Deutschland hat die Diskussion über Deregulierung im Zusammenhang mit dem Öko-Audit zu dem Ergebnis geführt, daß das Öko-Audit keinen wesentlichen Beitrag im Bereich der Deregulierung leisten könne. Diese Meinung wurde insbesondere auch in der zweiten und dritten Lesung des Umweltauditgesetzes im Deutschen Bundestag vertreten. Überdies hat sich die Auffassung verbreitet, daß es aus Gründen der notwendigen europarechtlichen Deckung erforderlich wäre, zugunsten der Öko-Audit-Verordnung in der IVU-Richtlinie eine sogenannte Öffnungsklausel zu erreichen. Trotz aller Bemühungen ist es aber der Bundesrepublik Deutschland nicht gelungen, eine solche Öffnungsklausel im Europäischen Parlament und im Rat durchzusetzen.

Diese Vorbemerkungen sollen bloß die Grenzen einer Deregulierung im Zusammenhang mit dem Öko-Audit aufzeigen, doch nicht als unüberwindliches Hindernis für

eine Regelung verstanden werden, wie sie im neuen Absatz 5 des § 82 b vorgesehen ist.

Zu beachten wäre allerdings, daß die Durchführung einer Umweltbetriebsprüfung nach der EMAS-Verordnung und die Unterlagen über diese Betriebsprüfung als taugliche Anknüpfungspunkte für eine solche Regelung problematisch sind.

Die (interne) Umweltbetriebsprüfung an einem Standort kann gemäß Artikel 4 Abs. 1 der EMAS-Verordnung durch Betriebsprüfer des eigenen Unternehmens durchgeführt werden, während § 82 b Abs. 2 GewO dazu in erster Linie die Heranziehung von Anstalten des Bundes oder eines Bundeslandes, von staatlich autorisierten Anstalten, Ziviltechnikern oder Gewerbetreibende jeweils im Rahmen ihrer Befugnisse, vorsieht. Externe Betriebsprüfer, die nach Art. 4 Abs. 1 der EG-Verordnung gleichfalls herangezogen werden können (aber nicht müssen), haben wie interne Betriebsprüfer die Feststellungen und Schlußfolgerungen der Betriebsprüfung nur der Unternehmensleitung mitzuteilen. Sie werden im Öko-Audit-Verfahren weder einer Behörde noch der Öffentlichkeit bekannt.

Die erfolgreiche Beteiligung am Gemeinschaftssystem für das Umweltmanagement und die Umweltbetriebsprüfung setzt voraus, daß ein zugelassener unabhängiger Umweltgutachter u.a. die Umweltbetriebsprüfungsverfahren auf Übereinstimmung mit den Bestimmungen der EMAS-Verordnung prüft und die nach jeder Betriebsprüfung zu erstellende Umwelterklärung für gültig erklärt.

Der zugelassene unabhängige Gutachter hat insbesondere auch zu prüfen, ob die Umweltbetriebsprüfung im Sinne des Anhangs II Teil A der EMAS-Verordnung die Übereinstimmung der Unternehmenspolitik für den Standort festgestellt hat, „was auch eine Übereinstimmung mit den einschlägigen Umweltvorschriften einschließt.“ Die Überprüfung der Einhaltung der mit dem Genehmigungsbescheid erteilten Auflagen ist in der EMAS-Verordnung nicht ausdrücklich vorgesehen.

Um ein höheres Maß an Kompatibilität zu erreichen, könnte § 82 b Abs. 5 etwa wie folgt lauten:

„(5) Der Inhaber einer genehmigten Betriebsanlage entspricht seiner Verpflichtung gemäß Abs. 1 auch dann, wenn der Standort dieser Anlage gemäß Artikel 8 der

Verordnung (EWG) Nr. 1836/93 des Rates vom 29. Juni 1993 über die freiwillige Beteiligung gewerblicher Unternehmen an einem Gemeinschaftssystem für das Umweltmanagement und die Umweltbetriebsprüfung in dem Verzeichnis eingetragen ist und seit der Vorlage der letzten für gültig erklärten Umwelterklärung, aus der hervorgeht, daß die Übereinstimmung der genehmigten Betriebsanlage mit dem Genehmigungsbescheid und den sonstigen für die Anlage geltenden gewerberechtlichen Umweltvorschriften geprüft wurde, nicht mehr als drei Jahre vergangen sind.“

Gegen diesen Vorschlag könnte eingewendet werden, daß aus der EMAS-Verordnung eine Verpflichtung zu einer Aussage in der Umwelterklärung über die erfolgte Prüfung der Übereinstimmung der genehmigten Betriebsanlage mit dem Genehmigungsbescheid weder ausdrücklich entnommen noch zwingend abgeleitet werden kann und daß eine solche Prüfpflicht gar nicht bestünde.

Allerdings wäre das Unternehmen nicht gehindert, in dem mit dem unabhängigen Gutachter abzuschließenden Vertrag eine solche Prüfpflicht vorzusehen. Das setzt allerdings dessen Bereitschaft voraus, außerhalb des EMAS-Verfahrens eine solche Prüfpflicht zu übernehmen.

Aus diesen Gründen wäre es daher vielleicht doch besser, an die interne Umweltbetriebsprüfung anzuknüpfen, wenn dabei auch ähnliche Schwierigkeiten der Kompatibilität bestehen. Abs. 5 des § 82 b könnte demnach etwa lauten:

„(5) Der Inhaber einer genehmigten Betriebsanlage entspricht seiner Verpflichtung gemäß Abs. 1 auch dann, wenn

- a) der Standort dieser Anlage gemäß Artikel 8 der Verordnung (EWG) Nr. 1836/93 des Rates vom 29. Juni 1993 über die freiwillige Beteiligung gewerblicher Unternehmen an einem Gemeinschaftssystem für das Umweltmanagement und die Umweltbetriebsprüfung (EMAS-Verordnung) eingetragen ist,
- b) er sich schriftlich gegenüber der Behörde bereit erklärt, die Unterlagen über die Umweltbetriebsprüfung, insbesondere den von einem unabhängigen zugelassenen Gutachter (§ 6 UGStVG) geprüften Umweltbetriebsprüfungsbericht (Anhang II/F der EMAS-Verordnung) regelmäßig der Behörde zu übermitteln und

c) aus diesem Umweltbetriebsprüfungsbericht, der nicht älter als drei Jahre sein darf, zu ersehen ist, daß im Rahmen der Umweltbetriebsprüfung (Art. 4 der EMAS-V) auch die Übereinstimmung der genehmigten Betriebsanlage mit dem Genehmigungsbescheid und den sonst für die Anlage geltenden gewerberechtlichen Vorschriften geprüft wurde.

Abs. 3 zweiter Satz und Abs. 4 gelten sinngemäß.“

Die beiden hier vorgeschlagenen Formulierungen wären eher mit dem Gemeinschaftssystem kompatibel als der Abs. 5 des § 82 b in der Fassung des Entwurfes. Doch wird jeder Versuch einer kompatiblen Formulierung letztlich deshalb unvollkommen bleiben, weil sich das Gemeinschaftssystem auf den Standort und nicht auf die Anlage bezieht. Daher ist auch die Frage der Übereinstimmung der genehmigten Betriebsanlage mit dem Genehmigungsbescheid keine Frage, die im Rahmen des Öko-Audits zwingend zu prüfen ist. Da eine vollständige und saubere kompatible Deregulierung der Bestimmungen des § 82 b Abs. 1 mit Hilfe des Öko-Audits nicht zu finden sein wird, sollte doch auch erwogen werden, den diesbezüglichen Versuch aufzugeben.

Zu Art. I Z 12/§ 83)

Die vom Verwaltungsgerichtshof geforderte Erforschung, ob der Anlageninhaber auflassungswillig ist, wäre kein Grund den ersten Satz des § 83 neu zu fassen. Die Neufassung dieses Satzes ist sehr kompliziert und sprachlich nicht geglückt, da davon die Rede ist, daß der Inhaber einer Anlage, der die Auflassung seiner Anlage „beabsichtigt“, gegen die von der schon „aufgelassenen“ Anlage ausgehenden Gefährdungen etc. Vorkehrungen zu treffen hat.

Zu Art. I Z 13 (§ 153 a)

Ältere Betriebsanlagen des Gastgewerbes, die nur einer Lokaleignungsprüfung nicht aber einem Betriebsanlagengenehmigungsverfahren unterzogen wurden, sollen auch bei Betriebsübernahme als genehmigt gelten.

Damit wird die Praxis der „ewigen Genehmigungen“ fortgesetzt, obwohl die technischen Veränderungen der ordnungsgemäßen Betriebsführung eines Gastgewerbes

einerseits und veränderte Schutzbedürfnisse andererseits eine Aktualisierung dringend erfordern würden.

Will man nicht auf den neuen § 153 a verzichten, so müßten ihm noch drei Sätze angefügt werden, die etwa wie folgt lauten könnten: „Über das Zutreffen dieser Voraussetzungen hat die Behörde einen Feststellungsbescheid zu erlassen. Innerhalb eines Jahres nach Zustellung dieses Feststellungsbescheides an den Gewerbeberechtigten hat die Behörde zu prüfen, ob die gemäß § 74 Abs. 2 wahrzunehmenden Interessen hinreichend geschützt sind und notwendigenfalls die zur Erreichung dieses Schutzes erforderlichen Auflagen vorzuschreiben. Die Bestimmungen des § 79 Abs. 2 und Abs. 3 gelten sinngemäß.“

Zu Art. I Z 14 (§ 353 Z 2 lit b und c und Z 3) und

Zu Art. I Z 15 (§ 356 Abs. 1 vorletzter Satz letzter Teilsatz und letzter Satz)

Die persönliche Ladung des Eigentümers des Betriebsgrundstückes und der Eigentümer der an dieses Grundstück unmittelbar angrenzenden Grundstücke soll künftig entfallen, wenn es sich um die Genehmigung der Errichtung und des Betriebes eines Gasflächenversorgungsleitungsnetzes oder eines Fernwärmeleitungsnetzes handelt. Daher wird auch die Angabe von Namen und Anschriften dieser Grundstückseigentümer als entbehrlich angesehen. Da zur Verteidigung der Eigentumsrechte die rechtzeitige und gesicherte Kenntnis von einem behördlichen Eingriff in diese Eigentumsrechte Voraussetzung ist, wäre der bewußte Verzicht auf Ladung der betroffenen Grundeigentümer auch unter den Gesichtspunkten der Unverletzlichkeit des Eigentums und des Artikels 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention zu prüfen.

Doch angesichts der vorgeschlagenen Ergänzung der Antragsunterlagen um die Zustimmung des Eigentümers (aller Miteigentümer) des Betriebsgrundstückes würde sich der obige Einwand gegen § 353 Z 2 lit b weitgehend (bis auf die Anrainer) erübrigen, wenn lit c verwirklicht wird.

Zu Art. I Z 16 (§§ 356 a bis 356 e)

Zu § 356a

Mit der Regelung des § 356 a soll es dem Genehmigungswerber ermöglicht werden, im Laufe des Genehmigungsverfahrens wesentliche Änderungen vorzunehmen. Die Nachbarn sollen davon durch Anschläge in der Gemeinde und in den der Anlage unmittelbar benachbarten Häusern erfahren. Nur dem Eigentümer des Betriebsgrundstückes, den Eigentümern der an dieses Grundstück unmittelbar anschließenden Grundstücke und der Gemeinde ist der Inhalt des Anschlags nachweislich schriftlich zur Kenntnis zu bringen.

Damit ist aber keineswegs sichergestellt, daß alle Nachbarn im Sinne des § 75 Abs. 2 GewO davon Kenntnis erlangen, daß abweichend vom Genehmigungsantrag während des Genehmigungsverfahrens eine wesentliche Änderung des Anlagenprojektes vorgenommen wurde. Wenn die Nachbarn, mögen sie von dieser wesentlichen Änderung Kenntnis erlangt haben oder nicht, ihre Einwendungen gegen das geänderte Projekt nicht binnen zwei Wochen nach Anbringung des Anchlages (bzw. nach Zustellung) vorbringen, können sie keine Parteistellung erlangen.

Diese Regelung ladet zum Mißbrauch ein. Für Genehmigungswerber könnte es sich bald als vorteilhaft herausstellen, Projektteile oder beabsichtigte Modifikationen des Projekts, die Widerstand erwarten lassen, nicht schon mit dem Genehmigungsantrag zur Kenntnis zu bringen, sondern erst im Laufe des Genehmigungsverfahrens, um durch die Präklusionsfrist des § 356 a Abs. 2 lästige Nachbarn loszuwerden.

Vom Standpunkt des Nachbarschutzes bedeutet § 356 a eine Verschlechterung der Möglichkeiten, die Schutzinteressen wahrzunehmen. Wenn man dennoch nicht bereit ist, auf diese die Wahrnehmung des Drittschutzes mindernde Bestimmung zu verzichten, sollte wenigstens die extrem kurze Frist von zwei Wochen auf sechs Wochen verlängert werden. Überdies wäre zu erwägen, eine Zustellungspflicht des Inhalts des Anchlages auch an jene Nachbarn vorzusehen, die bereits Einwendungen gegen das (noch nicht geänderte) Projekt erhoben haben. Weist ein Nachbar nach, daß er ohne sein Verschulden daran gehindert war, die Parteistellung zu erlangen, so müßte er seine Einwendungen gegen das geänderte Projekt bis zum Abschluß des Ermittlungsverfahrens (§ 356 d) wirksam vorbringen können.

Zu § 356 b

§ 356 b strebt eine totale Verfahrens- und Entscheidungskonzentration bei der Gewerbebehörde an. Alle Genehmigungen, die nach anderen Gesetzen (Verwaltungsvorschriften) zur Errichtung, zum Betrieb oder zur Änderung einer der Gewerbeordnung unterliegenden Betriebsanlage erforderlich sind, sollen entfallen. Nur deren materiellrechtliche Genehmigungs(Bewilligungs)regelungen sollen „bei Erteilung der Genehmigung“ anzuwenden sein.

In den Erläuterungen wird dazu behauptet, daß das konzentrierte Verfahren, das auch die alleinige Entscheidungszuständigkeit der Gewerbebehörde vorsieht, den Zielsetzungen der „geplanten Richtlinie“ des Rates der Europäischen Gemeinschaften über die integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung („Artikel 6 des Richtlinienvorschlags Zl. 93/C311/06“) entspreche.

Die inzwischen in Kraft getretene Richtlinie 96/61/EG des Rates vom 24. September 1996 über die integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung sieht aber nicht ausdrücklich oder gar zwingend eine Entscheidungskonzentration bei einer Behörde (insbesondere der Gewerbebehörde) vor.

Artikel 7 über ein „Integriertes Konzept bei der Erteilung der Genehmigung“ lautet vielmehr:

„Die Mitgliedstaaten treffen die erforderlichen Maßnahmen für eine vollständige Koordinierung des Genehmigungsverfahrens und der Genehmigungsaufgaben, wenn bei diesem Verfahren mehrere zuständige Behörden mitwirken, um ein wirksames integriertes Konzept aller für diese Verfahren zuständigen Behörden sicherzustellen.“

Dabei ging die Richtlinie davon aus, daß die Durchführung des integrierten Konzeptes zur Verminderung der Umwelt Maßnahmen auf Gemeinschaftsebene erfordere, um die bestehenden Gemeinschaftsvorschriften auf dem Gebiet der Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung durch Industrieanlagen zu ändern und zu ergänzen (Erwägungsgrund 3 der IVU-Richtlinie).

Die IVU-Richtlinie legt einen allgemeinen Rahmen mit Grundsätzen zur integrierten Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung fest. Es sind Maßnahmen vorgesehen, die für die integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltver-

schmutzung erforderlich sind, damit ein hohes Schutzniveau für die Umwelt insgesamt erreicht wird (Zitat aus Erwägungsgrund 9).

Die zuständige Behörde erteilt oder ändert nur dann eine Genehmigung, wenn integrierte Umweltschutzmaßnahmen in bezug auf Luft, Wasser und Boden vorgesehen worden sind (Erwägungsgrund 15).

In allen Fällen sehen die Genehmigungsaufgaben Bestimmungen zur weitestgehenden Verminderung der weiträumigen oder grenzüberschreitenden Umweltverschmutzung vor und gewährleisten ein hohes Schutzniveau für die Umwelt insgesamt (Zitat aus Erwägungsgrund 17).

Eine wesentliche Änderung einer Anlage ist im Einklang mit dieser Richtlinie einem „vorherigen Genehmigungsverfahren“ zu unterwerfen (Zitat aus Erwägungsgrund 21).

Diese Richtlinie erstreckt sich auf solche Anlagen, die ein großes Potential zur Umweltverschmutzung und damit auch zu grenzüberschreitender Verschmutzung haben (Zitat aus Erwägungsgrund 27).

Gemäß Artikel 3 der Richtlinie haben die Mitgliedstaaten die erforderlichen Maßnahmen zu treffen, „damit die zuständige Behörde sich vergewissert, daß die Anlage so betrieben wird“, daß sie die dort im einzelnen angeführten allgemeinen Prinzipien bestimmter Grundpflichten einhält. Zu diesen Grundpflichten gehören insbesondere:

- alle geeigneten Vorsorgemaßnahmen gegen Umweltverschmutzungen, insbesondere durch den Einsatz der besten verfügbaren Techniken und
- „daß Energie effizient verwendet wird.“

Gemäß Artikel 4 sind die Mitgliedstaaten verpflichtet, sicherzustellen, „daß keine neue Anlage ohne eine Genehmigung gemäß dieser Richtlinie betrieben wird.

Gemäß Artikel 5 haben die Mitgliedstaaten dafür zu sorgen, daß bestehende Anlagen spätestens acht Jahre nach Beginn der Anwendung dieser Richtlinie in Übereinstimmung mit den Anforderungen der Artikel 3, 7, 9, 10 und 13 sowie bestimmte Teile der Artikel 14 und 15 betrieben werden.

Gemäß Artikel 8 hat die zuständige Behörde eine Genehmigung mit Auflagen zu erteilen, die sicherstellen, daß die Anlage den Anforderungen dieser Richtlinie entspricht; ist das nicht der Fall, lehnt sie die Genehmigung ab.

„In den neu erteilten oder geänderten Genehmigungen sind die für den Schutz von Luft, Wasser und Boden im Sinne dieser Richtlinien vorgesehenen Vorkehrungen anzugeben.“ (Art.8 zweiter Satz)

Die Genehmigung muß gemäß Artikel 9 Abs.3 Emissionsgrenzwerte für die Schadstoffe, namentlich die Schadstoffe der Liste in Anhang III enthalten, die von der Anlage - unter Berücksichtigung der Art der Schadstoffe und der Gefahr einer Verlagerung der Verschmutzung von einem Medium auf ein anderes (Wasser, Luft, Boden) in relevanter Menge emittiert werden können.

Gemäß Artikel 9 Abs.5 hat die Genehmigung angemessene Anforderungen für die Überwachung der Emissionen und gemäß Artikel 9 Abs.6 Maßnahmen im Hinblick auf andere als normale Betriebsbedingungen zu enthalten.

Gemäß Artikel 13 Abs.1 haben die Mitgliedstaaten die erforderlichen Maßnahmen zu treffen, damit die zuständige Behörde die Genehmigungsaufgaben regelmäßig überprüfen und gegebenenfalls auf den neuesten Stand bringen. Absatz 2 führt vier Fälle an, in denen die Überprüfung auf jeden Fall vorgenommen werden muß.

Die Mitgliedstaaten sind gemäß Artikel 15 verpflichtet, die erforderlichen Maßnahmen zu treffen, um sicherzustellen, „daß Anträge auf Genehmigung neuer Anlagen oder wesentlicher Änderungen der Öffentlichkeit während eines angemessenen Zeitraums zugänglich gemacht werden, damit sie dazu Stellung nehmen kann, bevor die zuständige Behörde ihre Entscheidung trifft.“

Dieser Exkurs zu den Grundsätzen und Bestimmungen der bereits in Geltung stehenden IVU-Richtlinie soll in erster Linie aufzuzeigen, daß das „Integrierte Konzept bei der Erteilung der Genehmigung“ ein Verfahrenskonzept ist, dem die materiellrechtlichen Vorschriften dieser Richtlinie zugrunde liegen.

Nur wenn auch die materiellrechtlichen Bestimmungen in den verschiedenen Verwaltungsbereichen im Sinne des integrierten Konzepts zur Vermeidung und Vermin-

derung der Umweltverschmutzung durch Begrenzung der Emissionen in Luft, Wasser und Boden dem einheitlichen Gesamtkonzept der IVU-Richtlinie entsprechend harmonisiert sind, läßt sich eine Entscheidungskonzentration verwirklichen, die nicht zwangsläufig zur Überforderung der alleinzuständigen Genehmigungsbehörde führt.

Da aber den Autoren der IVU-Richtlinie bewußt war, daß derzeit weder auf Gemeinschaftsebene noch auf der Ebene der Mitgliedstaaten im materiellen Recht ein integriertes Konzept vollkommen verwirklicht ist, beschränkt sich das integrierte Konzept bei der Erteilung der Genehmigung (Art.7) auf eine „Koordinierung“ des Genehmigungsverfahrens unter Beibehaltung der Zuständigkeit mehrerer Behörden. Dabei sollte man auch in Österreich bleiben, solange nicht durch Schaffung eines umfassenden Umweltschutzgesetzes, etwa nach dem Vorbild der Schweiz oder eines Bundes-Immissionsschutzgesetzes nach dem Vorbild der Bundesrepublik Deutschland die materiellrechtlichen Voraussetzungen für eine Entscheidungskonzentration gegeben sind.

Diese erst zu schaffenden materiellrechtlichen Bestimmungen für die Durchführung des integrierten Konzepts werden vor allem die hier skizzierten materiellrechtlichen Bestimmungen der geltenden IVU-Richtlinie umzusetzen haben. Dabei wird insbesondere zu beachten sein, daß es sowohl auf Gemeinschaftsebene als auch in Österreich Rechtsvorschriften über die Bekämpfung der Luftverschmutzung und die Vermeidung oder größtmögliche Verminderung der Einleitung gefährlicher Stoffe in die Gewässer gibt, doch vergleichbare Vorschriften zur Vermeidung oder Verminderung der Emissionen in den Boden weitgehend fehlen.

Von der Gewerbeordnung ist angesichts ihres beschränkten Anwendungsbereiches eine vollständige Umsetzung der IVU-Richtlinie nicht zu erwarten. Daher überrascht es auch nicht, daß ein solcher Versuch gar nicht unternommen wurde. Allerdings hätte man erwarten dürfen, daß wenigstens im Anwendungsbereich der Gewerbeordnung eine Umsetzung der Artikel 3, 5, 6, 9, und 11 bis 15 der geltenden IVU-Richtlinie erkennbar angestrebt wird. Besonders enttäuschend ist, daß die Erläuterungen zu § 356 b des vorliegenden Entwurfes nur auf den Vorschlag der Kommission zu dieser Richtlinie aus dem Jahr 1993 (ABI. Nr. C 311 v. 17.11.1993) Bezug nehmen.

Eine Verwirklichung der Bestimmungen des § 356 b Abs.1 würde die Gewerbebehörde schon im Hinblick auf die Vielzahl der anzuwendenden materiellen Vorschriften aus allen Verwaltungsbereichen überfordern, die Anfechtbarkeit der Entscheidung eher vergrößern und damit letztlich nicht zu einer Beschleunigung der Verfahren, sondern bis zur Rechtskraft des Bescheides eher zu einer Verlängerung der Verfahrensdauer führen, zumal es problematisch ist, materiellrechtliche Vorschriften aus dem Umfeld spezifischer Verfahren zu lösen.

Andererseits wird mit der Reduktion der Anzahl der Verfahren sowohl für den Projektwerber als auch für die von den Umweltauswirkungen Betroffenen die Möglichkeit, Rechtsmittel zu ergreifen, reduziert, was auch die Gelegenheiten vermindert, subjektive Interessen und Rechte geltend zu machen. Oder mit anderen Worten: mit der Verfahrens- und Entscheidungskonzentration können Rechtsschutzverluste verbunden sein.

Doch angesichts der IVU-Richtlinie kann man sich keinesfalls damit zufrieden geben, daß die Gewerbebehörde ihre Genehmigungsentscheidung durch Anwendung einer bestehenden Vielzahl isolierter, sektoraler Vorschriften herbeiführt, ohne die Grundsätze und materiellrechtlichen Bestimmungen der IVU-Richtlinie anzuwenden.

Nur eine materialrechtliche Kodifikation des gesamten Immissionsschutzrechtes, die alle bisherigen sektoralen Regelungen ersetzt, könnte dem integrativen Konzept der IVU-Richtlinie voll entsprechen und zu dem erwünschten Konzentrationserfolg unter Vermeidung eines zusätzlichen Verwaltungsaufwandes führen. (Siehe dazu den Bericht des Bundesministers für Umwelt, Jugend und Familie III - 27 der Beilagen zu den Sten. Prot. des Nationalrates XX.GP.)

Zu § 356 c

Mit dieser neuen Bestimmung sollen mehr als 15 Nachbarn, die gemäß § 356 Abs.3 Parteistellung erlangen, in das Korsett der gemeinsamen Vertretung gezwungen werden. Die Behörde hat dem „Ersteinwender“ aufzutragen „innerhalb einer mindestens zweiwöchigen Frist eine Person namhaft zu machen, die alle Parteienrechte der Nachbarn wahrnimmt und an die mit Wirkung für alle Nachbarn behördliche Erledigungen zugestellt werden.

In den Erläuterungen wird ausgeführt, daß mit der vorgeschlagenen Einführung eines Zustell- und Vertretungsbevollmächtigten erreicht werden soll, daß auch bei einer Vielzahl von Nachbarn mit Parteistellung das Betriebsanlagenverfahren möglichst rasch durchgeführt werden kann.

Gegen die freiwillige Bestellung eines Vertretungsbevollmächtigten durch Nachbarn, die gleiche Interessen vertreten und sich auf eine gemeinsame, einheitliche und konkrete Einwendung geeinigt haben, wäre nichts einzuwenden. Liegen diese Voraussetzungen aber nicht vor, so erinnert das vorgesehene Verfahren an eine Entmündigung. Nicht die Nachbarn bedürfen eines Kurators sondern die selbst nicht rechtsfähige und nicht handlungsfähige Natur, die vor den nachteiligen Auswirkungen wirtschaftlicher Tätigkeiten zu schützen ist.

Derzeit schützen die Nachbarn mit ihren Einwendungen und Rechtsmitteln im Wege der Wahrung ihrer Eigentumsrechte auch die natürliche Umwelt des Menschen. Dieser Schutz vor nachteiligen Einwirkungen, die insbesondere geeignet sind, den Boden, den Pflanzenbestand oder den Tierbestand bleibend zu schädigen (§ 69 a GewO) könnte einem Bevollmächtigten, nämlich dem im UVP-Gesetz in Aussicht genommenen Umweltschutzanwalt des Bundes anvertraut werden. Eine Mehrzahl von Nachbarn, die sich auf einen gemeinsamen Standpunkt einigen, könnten mit der Vertretung dieses Standpunktes den Bundes-Umweltschutzanwalt betrauen und so für eine wesentliche Vereinfachung, eine größere Effizienz und damit schließlich auch für eine Beschleunigung der Verfahren sorgen, zumal eine solche Vertretung sachkundig wäre und keine eigenen wirtschaftlichen Interessen zu verfolgen hätte.

Damit würde sich auch die Lösung von Fragen erübrigen, die bei der vorgeschlagenen Formulierung des § 356 c offenbar zu wenig bedacht wurden. Wie kann die mit der Wahrnehmung aller Parteirechte der Nachbarn betraute Person, dazu verhalten werden, diese Parteirechte im Sinne aller Nachbarn wahrzunehmen? Soll ein Vertretungszwang durch einen Rechtsanwalt begründet werden? Wie soll die Einigung der Nachbarn auf Bestellung eines einzigen Rechtsvertreters zustandekommen? Wie ist sie aufrechtzuerhalten? Was geschieht, wenn der Rechtsvertreter nicht mehr das Vertrauen aller Nachbarn genießt? Kann den Nachbarn ein Rechtsvertreter aufgezwungen werden, dessen Honorar von ihnen zu bezahlen ist? Wie hat die Behörde vorzugehen, wenn ein Nachbar nachweist, daß seine Rechte von der namhaft

gemachten Person nicht oder nicht ausreichend oder zeitgerecht wahrgenommen wurden? Was legitimiert den Ersteinwender dazu, einen Vertreter für alle Nachbarn namhaft zu machen?

Auch das deutsche Verwaltungsverfahrensgesetz sieht eine ähnliche Bestimmung vor, wonach die Behörde eine Mehrheit von mindestens 50 Personen mit gemeinsamen Interessen zwingen kann, einen gemeinsamen Vertreter zu bestellen. Doch auch diese Regelung unterliegt einer berechtigten Kritik.

Zu § 356 d

Gegen einen formellen Abschluß des Ermittlungsverfahrens mit der Wirkung des Ausschlusses neuer Parteivorbringen ist nichts einzuwenden. Es müßte aber auch eine Änderung des Anlagenprojekts durch den Genehmigungswerber (§356 a) nach Abschluß des Ermittlungsverfahrens ausgeschlossen sein. § 356 d läßt eine solche Auslegung eher nicht zu, weil es sich sinngemäß bei den „Vorbringen“ wohl um solche handelt, die sich auf das Ermittlungsverfahren beziehen, nicht aber auf Projektmodifikationen.

Zu § 356 e

Die Erläuterungen und die im Text der Bestimmung des § 356 e für Anlagenteile angeführten Beispiele, wie Rolltreppen, Aufzüge, Sprinklereinrichtungen und Lüftungseinrichtungen legen zunächst die Vermutung nahe, daß diese neue Bestimmung der Genehmigung von Einkaufszentren dienen soll, zumal auch aus den Erläuterungen zu Art I Z 10.2 (§ 81 Abs.2) nichts Gegenteiliges hervorgeht.

Doch der Wortlaut des § 356 e könnte ebenso auf ein Industrieparkgelände, also auf verschiedenartige Betriebsanlagen in einem geschlossenen Industriegebiet (siehe § 359 Abs. 4 Z 2) angewandt werden. Dabei müßten die Emissionen jeder einzelnen Anlage nach Art und Ausmaß keineswegs so geringfügig sein, daß es sich aus der Sicht der Schutzinteressen des § 74 Abs.2 GewO jedenfalls um „Bagatellfälle“ handeln würde. Es wäre daher nicht zu rechtfertigen, auf die einzelnen Anlagen eines Industrieparkgeländes lediglich das vereinfachte Verfahren anzuwenden und Nachbarn von diesbezüglichen Verfahren auszuschließen.

Um eventuelle Zweifel auszuschließen, sollte die Anwendung des § 356 e expressis verbis auf Einkaufszentren beschränkt werden.

Zu Art. I Z 17 (§ 359 b Abs.1 Z 2, Abs.1 letzter Satz, Abs.4 bis 6)

Das vereinfachte Genehmigungsverfahren im Interesse der Verwaltungsvereinfachung und Verfahrensbeschleunigung soll weiter ausgebaut werden. Das soll durch die Anhebung der Meßgröße für die Betriebsfläche im Abs.1 Z.2, durch die Einbeziehung von Betriebsanlagen in Gewerbegebieten (Abs.4), durch Einbeziehung des Austausches von Maschinen und Geräten und durch Einbeziehung der im neuen § 356 e vorgesehenen Spezialgenehmigungen erfolgen.

Die Entscheidungsfrist zur Erlassung des Feststellungsbescheides über die Beschaffenheit der Anlage, den die Behörde im vereinfachten Verfahren gemäß § 359 b Abs.1 zu erlassen hat, wird nunmehr in Übereinstimmung mit den Zielsetzungen der Regierungsparteien („Beschäftigungs- und Standortsicherung, Initiativen zur Entbürokratisierung, Unternehmensgründung und Standortsicherung“) und dem diesbezüglichen dringenden Wunsch der Wirtschaft (so die Erläuterungen) mit drei Monaten festgelegt.

In der gegenwärtigen Beschleunigungsdebatte wird fast ausschließlich die Frage diskutiert, wie der Gesetzgeber das Ziel der Beschleunigung der Genehmigung erreichen könne. Die vorrangigen Fragen, ob man im Interesse der angestrebten Ziele (Standortsicherung, Arbeitsplatzbeschaffung , etc.) die Genehmigungsverfahren überhaupt beschleunigen soll und ob das Aufgabe des Gesetzgebers (insbesondere durch Verkürzung der Entscheidungsfristen) ist, wird kaum kontrovers diskutiert. Dabei ist es eher erstaunlich, wie unkritisch dem „Zeitgeist“ gefolgt wird, der eine „Entbürokratisierung“, eine Vereinfachung und Beschleunigung von Verwaltungsverfahren in jedem Fall von vornherein positiv beurteilt. Doch ist die „richtige“ Verfahrensdauer von der Frage der Verantwortlichkeit für die Risiken der Technik, von den Funktionen des Genehmigungsverfahrens, von den Schutzbedürfnissen und von der Bereitschaft, Schutzbedürfnisse und Schutzinteressen zu wahren, sowie von der darauf abgestellten Gestaltung des Genehmigungsverfahrens abhängig und damit ein Optimierungsproblem. In Österreich tragen nicht allein die Unternehmen die Verantwortung für die Risiken der Technik. Das ist eine Staatsaufgabe, zu der sich

Österreich mit der verfassungsrechtlichen Staatszielbestimmung „Umweltschutz“ ausdrücklich bekannt hat. In Österreich ist die Genehmigungsbehörde an das rechtsstaatliche Prinzip gebunden und hat nach der *Offizialmaxime* die materielle Wahrheit zu erforschen, um die Schutzinteressen zu wahren. Nicht zuletzt hat die Genehmigungsbehörde aber auch die Aufgabe, dem Unternehmen die Nutzung seines gesetzlichen Privilegs zu ermöglichen, die Ausübung seiner wirtschaftlichen Tätigkeit infolge der behördlichen Genehmigung vor zivilrechtlichen Untersagungsklagen geschützt zu wissen und ihm durch die Rechtskraftwirkung des Genehmigungsbescheides (Bestandsschutz) einen Teil seines Investitionsrisikos abzunehmen. In Umkehrung der *Offizialmaxime* ist es in anderen Staaten häufig Aufgabe des Antragstellers, die Genehmigungsbehörde mit technischen Daten von hinreichender Vollständigkeit, Genauigkeit und Klarheit zu versorgen, so daß die Genehmigungsbehörde in die Lage versetzt wird, ohne eigene Verfahrensordnungen treffen zu müssen, die Gewißheit zu erlangen, daß der Betrieb der Anlage nicht mit einem ernsthaften Risiko für Gesundheit, Wohlfahrt, Umwelt oder Eigentum der Nachbarn verbunden ist. Solche Verfahren bieten aber in der Regel keinen Schutz vor zivilrechtlichen Klagen und bedrohen andererseits auch nicht die genehmigenden Beamten mit Amtshaftungsansprüchen. Dementsprechend kann die Entscheidungsfrist kürzer sein, zumal die Behörde keinerlei „Service - Leistungen“ zu erbringen hat, die man in Österreich von Behörden erwartet.

Einen wesentlichen Beitrag zur Beschleunigung der Genehmigungstätigkeit der Verwaltungsbehörde kann ihre Kontrolle durch Verwaltungsgerichte leisten. Einerseits droht damit die Publizität behördlicher Pflichtverletzungen, andererseits wird die Entscheidungsscheu verringert, die umso größer ist als Korrekturmöglichkeiten der Entscheidung gering sind. Bedauerlicherweise gibt es in Österreich noch immer keine Verwaltungsgerichte auf Landesebene.

In Österreich versucht man die Beschleunigung von Genehmigungsverfahren vor allem durch das Zurückdrängen der Parteirechte der Nachbarn zu erreichen.

Der Gesetzgeber ging schon in der Gewerberechtsnovelle 1988 davon aus, daß Betriebsanlagen einer bestimmten Konfiguration (also Anlagen mit bestimmten Maschinen, Geräten und Ausstattungen, elektrischen Anschlußleistungen, bestimmter Antriebsweise, räumlicher Ausdehnung etc.) derart geringe Emissionen erwarten las-

sen, daß die Genehmigungsfähigkeit der Anlage zu erwarten ist, zumal im Einzelfall erforderlichenfalls Aufträge zum Schutz der gemäß § 74 Abs.2 wahrzunehmenden Interesse zu erteilen sind.

In der Regierungsvorlage 341 der Beilagen zu den Stenographischen Protokollen des Nationalrates XVII. GP vom 10.12.1987 wurde dazu insbesondere ausgeführt:

„Nach den geltenden betriebsanlagenrechtlichen Bestimmungen gibt es nur genehmigungsfreie Betriebsanlagen und der Genehmigungspflicht unterliegende Betriebsanlagen. Für jene Fälle, in denen Betriebsanlagen derzeit dem zeit- und geldaufwendigen Genehmigungsverfahren unterzogen werden müssen, obwohl es sich aus der Sicht der Schutzinteressen des § 74 Abs.2 um „Bagatellfälle“ handelt (weil die in Betracht kommenden Maschinen, Geräte und Ausstattungen der Anlage lediglich solche sind, die unter eine Verordnung oder einen Bescheid gemäß § 76 in der Fassung des Entwurfes fallen oder die nach ihrer Beschaffenheit und Wirkungsweise vornehmlich bzw. auch zur Verwendung in Privathaushalten bestimmt sind), soll ein vereinfachtes Genehmigungsverfahren geschaffen und der Schutzinteressen durch bescheidmäßige Erteilung der im Einzelfall erforderlichen Aufträge Rechnung getragen werden. Zum letzten Teilsatz siehe § 364a ABGB.

Mit diesem vereinfachten Genehmigungsverfahren (Auftragsverfahren) soll ein wichtiger Beitrag zur Verwaltungsvereinfachung geleistet - und im Sinne der diesbezüglichen Anregungen der Volksanwaltschaft - eine rasche gewerbebehördliche Entscheidung insbesondere im Interesse des Schutzes der Nachbarn und der Kunden, aber auch im Interesse des Inhabers der Betriebsanlage, erreicht werden.“

Schon vor annähernd zehn Jahren, als noch keine Rede von Beschäftigungs- und Standortsicherung war, wurde sohin das vereinfachte Verfahren geschaffen, allerdings nur für „Bagatellfälle“.

Im wesentlichen besteht die Vereinfachung des Verfahrens darin, daß nur der Behörde der Schutz der gemäß § 74 Abs.2 wahrzunehmenden Interessen obliegt und den Nachbarn keine Stellung eingeräumt ist, deren Beeinträchtigung von ihnen als Verletzung ihrer subjektiven öffentlichen Rechte geltend gemacht werden könnte. Das heißt, daß die Nachbarn keine Parteistellung haben, keine Einwendungen erheben, keine Rechtsmittel ergreifen und keine Beschwerden beim Verwaltungsge-

richtshof oder Verfassungsgerichtshof einbringen können. Der gemäß § 359 b Abs. 1 zu erlassende Feststellungsbescheid über die Beschaffenheit der Anlage wird damit in der Regel unüberprüfbar.

Ob und wieweit der Gesetzgeber Personen rechtlichen Schutz gewährt, die durch den einer anderen Person gegenüber ergangenen verwaltungsbehördlichen Bescheid, insbesondere auch durch eine dieser Person erteilten Bewilligung, in ihren Interessen betroffen sind, ist seiner Gestaltungsfreiheit anheim gegeben. Diese ist verfassungsrechtlich lediglich dadurch begrenzt, daß das die Parteidrechte bestimmende Gesetz dem aus dem Gleichheitssatz abzuleitenden Sachlichkeitsgebot unterliegt (VfSlg. 8279/1978, 11934/1988, 12240/1989).

Ist es sohin sachlich gerechtfertigt, in Fällen, in denen die Genehmigungsfähigkeit der Anlage die Regel bildet, zum Zwecke der Abkürzung des Verwaltungsverfahrens dieses dadurch zu vereinfachen, daß den Nachbarn dabei keine subjektiven öffentlichen Rechte eingeräumt werden (VfGH 1355/95-16), so liegt solange keine Verletzung des Gleichheitssatzes vor als die Bestimmungen über das vereinfachte Verfahren gewährleisten, daß auch nach der Erweiterung der Anwendbarkeit des vereinfachten Verfahrens auf neue Anlagenarten die Genehmigungsfähigkeit die Regel bleibt.

In dem Verfahren auf Prüfung der Verfassungsmäßigkeit des § 359 b Abs.2 GewO 1994 (VfGH G 1355/95-16, V 158/95-16 vom 18. Juni 1996) wies der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten darauf hin, daß auf Grund des reichen Erfahrungsschatzes der Behörden und ihrer Sachverständigen die Auswirkungen solcher Betriebe auf Nachbarschaft und Umwelt bestens bekannt seien und daher die Frage, ob die Schutzinteressen des § 74 Abs.2 GewO hinreichend gewahrt und Belastungen der Umwelt vermieden werden, ohne größere Probleme von der Behörde beurteilt werden kann.

Bei der Frage der sachlichen Rechtfertigung des Ausschlusses von den Parteidrechten wird es sohin darauf ankommen, ob bei den nunmehr in das vereinfachte Verfahren einbezogenen Anlagenarten kraft der Verwaltungserfahrung und sachverständigen Meinung die gleiche Situation einer im Regelfall tolerierbaren Emissionsbelastung zu erwarten ist.

In Anbetracht der schrittweisen Anhebung der Meßgrößen, insbesondere für die Betriebsfläche und der Einbeziehung weiterer Betriebsanlagen, insbesondere in Gewerbegebieten, drängen sich aber Zweifel an der Zielgenauigkeit der Nutzung des Erfahrungsschatzes hinsichtlich des Maßes der im Regelfall tolerierbaren Emissionsbelastung auf. Handelt es sich wirklich noch durchwegs um Bagatellfälle, in denen von vornherein die Genehmigungsfähigkeit feststeht?

Einerseits wird an der Fiktion der Genehmigungsfähigkeit als Regelfall festgehalten, andererseits hört man von statistischen Angaben, wonach bis zu zwei Drittel aller österreichischen Betriebsanlagen dem vereinfachten Verfahren unterworfen werden könnten. Läßt sich angesichts der wiederholten Ausweitung des Anwendungsbereiches des vereinfachten Verfahrens der Ausschluß der Nachbarn von den Parteirechten noch rechtfertigen?

Ist die Begründung für die Erweiterung des vereinfachten Verfahrens stichhältig? Welche Erfolge hat das vereinfachte Verfahren seit seiner Einführung durch die Gewerberechtsnovelle 1988 für Standortsicherheit und Beschäftigungssicherheit bisher gebracht? Oder sind vielleicht Wirtschaftslage, globaler Wettbewerb, Standortsicherung, Arbeitsplatzbeschaffung etc. nur willkommene Begründungen für die Beseitigung von Schutzrechten, die manche Unternehmer schon immer gestört haben?

Schon bisher wurden als Indiz dafür, daß Anlagen tolerierbare Emissionsbelastungen erwarten lassen und daher im Regelfall von vornherein als genehmigungsfähig anzusehen seien, Kriterien gewählt, die zum Emissionsverhalten der Anlage in einem geringen oder gar keinem Kausalzusammenhang stehen, wie zum Beispiel das Ausmaß der Betriebsfläche. Hat aber schon das bisherige Ausmaß der Betriebsfläche einer dem vereinfachten verfahren zu unterziehenden Anlage nichts über deren Emissionsverhalten ausgesagt, so wird auch die Erhöhung dieses Ausmaßes für eine diesbezügliche Aussage wenig Relevanz haben. Daher ist zu befürchten, daß die schrittweise Erhöhung des Ausmaßes der vom Gesetzgeber als Parameter für das Emissionsverhalten einer Anlage gewählten untauglichen Kriterien und Schwellen schließlich nahezu alle Betriebsanlagen dem sogenannten „Normalverfahren“ entziehen und dem vereinfachten Verfahren ohne Beteiligung der Nachbarn unterworfen wird.

Eine solche Entwicklung und daraus entstehende Situation müßte aber den Gesetzgeber veranlassen, auf andere Weise für den Schutz des Menschen und seiner natürlichen Umwelt zu sorgen. In erster Linie wäre dabei an die Schaffung des Umweltanwaltes des Bundes zu denken, der im § 2 Abs. 4 des UVP-Gesetzes, BGBl Nr. 697/1993 und im Bundesministeriengesetz im Zuständigkeitsbereich des Bundesministers für Umwelt, Jugend und Familie bereits vorgesehen ist.

Überdies wäre zu erwägen, die Bestimmungen über das vereinfachte Verfahren so zu gestalten, daß die Parteirechte der Nachbarn nicht in jedem Fall von vornherein endgültig verweigert werden. In der Äußerung der Bundesregierung zur Verteidigung der Verfassungskonformität des § 359 b Abs. 2 GewO im Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof G 1355/95-16, V 158/95-16 wurde u.a. ausgeführt, daß das Genehmigungsverfahren für eine Anlage, die einer der in der Verordnung BGBl 850/1994 genannten Anlagenarten zuzuordnen ist, nur dann in einen Feststellungsbescheid gemäß § 359 b Abs. 1 GewO 1994 münden werde, wenn sich die im Gesetz geforderte Erwartungshaltung (§ 359 b Abs. 2) „auf Grund der im konkreten Fall vorgesehenen Ausführung der Anlage als tatsächlich gerechtfertigt erweist.“ Eine ähnliche gesetzliche Bestimmung, die allerdings noch mit einer Berücksichtigung der Beurteilung der Immissionssituation durch die Nachbarn zu ergänzen wäre, könnte die Zweistufigkeit des vereinfachten Verfahrens stärker betonen und dafür sorgen, daß im Falle von Einwendungen der Nachbarn, die nicht offenkundig unbegründet sind, anstelle des vereinfachten Verfahrens gegebenenfalls doch das „Normalverfahren“ zur Anwendung gelangt. Der Beschleunigungseffekt eines solchen zweistufigen Verfahrens, wie es von der Bundesregierung in der erwähnten Äußerung offenbar als Regelfall angesehen wurde, wird allerdings gering sein.

Überhaupt ist grundsätzlich zu bezweifeln, daß die Beseitigung der Parteirechte der Nachbarn wirklich den erhofften Beschleunigungseffekt bei Betriebsgründungen hat und daher geeignet wäre, Impulse für eine „neue Gründerzeit“ auszulösen.

Prof. Steinberg, Universität Frankfurt, hatte schon bei der 18. Umweltrechtlichen Fachtagung im Jahr 1994 die Ansicht vertreten, daß die Dauer der Genehmigungsverfahren für den nationalen Wirtschaftsstandort eine eher untergeordnete Rolle spiele. Die Investitionsentscheidungen seien vielmehr von anderen Faktoren, wie Arbeitskosten, Energiekosten, Verkehrsanbindung, Rohstoffbezug, Zulieferer etc.

abhängig. Das Anlagenzulassungsrecht sei im allgemeinen kein Hemmnis für die Betriebsansiedlung.

Mit den Deregulierungsbestrebungen, die in letzter Zeit eingesetzt haben, folgt Österreich offenbar dem Vorbild der Bundesrepublik Deutschland, wo derartige Deregulierungsabsichten nach der Wiedervereinigung entstanden. Dort waren dafür offenkundig Bestrebungen zur Erleichterung rascher und außerordentlich großer Investitionen in der ehemaligen DDR mit allen ihren Problemen der Rechtsanpassung maßgeblich. Dieses Motiv für eine Deregulierung besteht in Österreich nicht. Die Nachahmung der deutschen Deregulierungspolitik ist daher nicht von vornherein verständlich. Inzwischen wird aber vor dem Hintergrund der Sicherung des Standortes Österreich im europäischen Binnenmarkt und im globalen Wettbewerb auch hierzulande mit „Deregulierung“ die Erwartung einer sparsameren Verwaltung, einer rascheren Verwirklichung wirtschaftlicher Vorhaben durch Beschleunigung der Verfahren und einer Belebung der Investitionstätigkeit verbunden.

Ob sich diese Erwartungen mit Deregulierungsmaßnahmen erfüllen lassen, ist aber keineswegs gewiß.

Die 19. Umweltrechtliche Fachtagung der Gesellschaft für Umweltrecht am 3. und 4. November 1995 in Berlin befaßte sich ausführlich mit der Vereinfachung des Umweltrechts. Der Referent Prof. Dr. H.-J. Koch von der Universität Hamburg kam dabei zu folgendem Schluß:

„Dem Schlagwort der Beschleunigung sollten wir nicht noch dasjenige der Vereinfachung zur Seite stellen. Die Verheißung einfacher Lösungen wäre unredlich. Eine hochkomplexe Industriegesellschaft mit ausgeprägten Gerechtigkeitserwartungen verträgt keine „einfache“ Rechtsordnung. In jedem Teilgebiet ist vielmehr um die adäquate Teilrechtsordnung zu ringen, wobei Aspekte der Einfachheit, der Beschleunigung staatlichen Handelns sowie der Privatisierung wichtige Orientierungspunkte neben anderen bilden. Eine komplexe Betrachtung ist der Rechtspolitik zu empfehlen. Insofern sollten alle wesentlichen Kräfte wohl doch auf den Kampf um ein gutes - gern auch einfaches - Umweltgesetzbuch konzentriert werden.“

Auch in Österreich wäre es empfehlenswert, die Aufmerksamkeit der Umweltpolitik mehr auf das materielle Recht, mehr auf die Umsetzung der einschlägigen EG-

Richtlinien und die Schaffung eines umfassenden, einfachen Bundes-Immissionsschutzgesetz oder Umweltschutzgesetzes zu richten als im sektoralen Bereich der Gewerbeordnung die Parteistellung der Nachbarn zu eliminieren. Nur eine sinnvolle Neugestaltung des materiellen Umweltrechtes wird die erwünschten Beschleunigungseffekte erzielen, ohne die Wahrung der Schutzinteressen des Menschen und der natürlichen Umwelt zu beeinträchtigen.

Voraussetzung für eine die Dauer der Verfahren wirksam verkürzende Entscheidungskonzentration ist eine harmonisierende integrative, medienübergreifende Gesamtkodifikation des anlagenbezogenen Immissionsschutzrechts, die den Mindestanforderungen der einschlägigen EU-Richtlinien entspricht und das in Österreich erreichte Schutzniveau nicht absenkt. Ohne Vereinheitlichung der materiellrechtlichen Immissionsschutzvorschriften in einer integrativen Gesamtkodifikation muß die alleinige Verantwortung einer Genehmigungsbehörde für den Schutz des Menschen, seines Eigentums und sonstiger dinglicher Rechte (§ 74 Abs. 2 GewO) nach der Vielzahl der jeweils geltenden sektoral unterschiedlichen Schutzvorschriften in sämtlichen in Betracht kommenden Verwaltungsbereichen zu einer Überforderung führen. Zu dieser Überforderung würde das Fehlen einer Unterstützung und einer Kontrolle durch die von den Umweltauswirkungen betroffenen Nachbarn wesentlich beitragen. Amtshaftungsverfahren, Zivilrechtsklagen und Aktionismus wären die Folgen.

Die Erläuterungen zur neuen Bestimmung des § 79 a GewO in der Fassung des Art. I Z 8 des vorliegenden Entwurfes geben als ein Motiv für die Einräumung des Antragsrechts für Nachbarn an, daß damit ein Anstieg von Amtshaftungsverfahren („Untätigkeit der zuständigen Behörde“) hintangehalten werden soll. Hat man dieses zutreffende Argument für Parteirechte der Nachbarn bei der Konzeption der weiteren Beschneidung der Nachbarrechte durch die Neufassung des § 359 b übersehen oder vergessen?

Öberseder führt im Handbuch Anlagenrecht, Manz 1996, als Genehmigungsvoraussetzungen 54 anzuwendende Gesetze und Verordnungen des Bundes an. Dazu kommen noch unzählige Landesvorschriften.

Glaubt man wirklich, daß man ohne Durchforstung dieses materiellrechtlichen Dschungels und Kompetenzwirrwars, ohne Vereinfachung, Neuordnung und Kodifikation des materiellen Rechts zu einer entscheidenden Verbesserung und Be-

schleunigung der Genehmigungsverfahren kommen kann, wenn man bloß den Nachbarn ihre Parteistellung entzieht?

Doch abgesehen von den rechtlichen Konsequenzen der Aberkennung der Parteistellung, die Nachbarn in den in Betracht kommenden Genehmigungsverfahren bisher hatten, abgesehen also von der Erweiterung der Klagsmöglichkeiten im Zivilrecht und von der Möglichkeit, vermehrt Amtshaftung geltend zu machen, hätte die vorgesehene Neuregelung des § 359 b auch gravierende negative soziale Auswirkungen auf das bisher gemäß dem Prinzip der Rechtsstaatlichkeit verfolgte Konzept der Umweltpolitik: „Umweltschutz durch Recht“. Wenn man den Nachbarn die Möglichkeit nimmt, ihr Eigentum und ihre Umweltschutzinteressen im Rahmen der Rechtsordnung wirksam zu verteidigen, werden sie sich verstärkt dem Aktionismus zuwenden. Das aber wäre weder im Interesse der Rechtssicherheit noch im Interesse der Investitionsbereitschaft von Unternehmen gelegen.

Der Absatz 4 des § 359 in der Fassung des Entwurfes sieht vor, daß auch Anlagen, die an sich nicht als sogenannte „Bagatellfälle“ dem vereinfachten Verfahren unterlägen, diesem Verfahren (und nicht dem „Normalverfahren“) zu unterziehen sind, wenn sich aus den Angaben des Genehmigungswerbers (dem Genehmigungsansuchen und dessen Beilagen) ergibt, daß die Anlage

1. nicht gefahrengeneigt (§ 82 a Abs. 1) ist,
2. ihren Standort in einem Gebiet hat, das nach den für die Widmung der Liegenschaften maßgebenden Rechtsvorschriften überwiegend oder ausschließlich gewerblichen Tätigkeiten dient und in dem nach diesen Vorschriften das Errichten und Betreiben bzw. Ändern der Anlage zulässig ist, und
3. auf Grund ihrer geplanten Ausführung erwarten läßt, daß die gemäß § 74 Abs. 2 wahrzunehmenden Interessen hinreichend geschützt und Belastungen der Umwelt (§ 69 a) vermieden werden.

Ob eine Anlage gefahrengeneigt ist, soll gemäß § 82 Abs. 1 GewO in der Fassung des Art. I Z 1 des Entwurfes künftig der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten allein bestimmen. Z 2 nimmt auf die Widmung der Liegenschaften Bezug, die einerseits eine Betriebsansiedlung nicht zu verhindern vermag, andererseits aber schon dann, wenn sie nur „überwiegend“ der gewerblichen Tätigkeit dient, ein Krite-

rium dafür sein soll, den Nachbarn subjektive öffentliche Rechte zu verweigern. Schließlich stellt Z 3 die Nichtgewährung der Parteistellung für Nachbarn nicht mehr darauf ab, daß für „Bagatellfälle“ ein vereinfachtes Verfahren erreicht werden soll, das im Hinblick auf eine bestimmte Konfiguration der Anlagenart die Genehmigungsfähigkeit in der Regel erwarten lasse. Vielmehr wird lediglich verlangt, daß aufgrund der „geplanten Ausführung“ jeglicher Art von Anlagen zu erwarten ist, daß die Schutzinteressen des § 74 Abs. 2 und 69 a GewO gewahrt werden.

Damit verläßt der Entwurf das bisherige Konzept eines vereinfachten Verfahrens für Bagatellfälle, wie es mit der Gewerberechtsnovelle 1988 eingeführt und in den oben zitierten Erläuterungen der Regierungsvorlage 341 der Beilagen zu den Sten.Prot. des NR XVII GP begründet wurde. Sohin kann diese Neuregelung den Ausschluß der Parteirechte auch nicht mehr auf die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes G 1355/95-16, V 158/95-16 vom 18. Juni 1996 stützen.

Zu Art. I, Z 18 (§§ 359 d bis 359 f)

Zu § 359 d

Legt der Genehmigungswerber der Behörde ein Gutachten eines akkreditierten Gutachters vor, aus dem hervorgeht, welche Maßnahmen zur Wahrung der im § 74 Abs. 2 umschriebenen Interessen und zur Vermeidung einer Belastung der Umwelt (§ 69 a) vorgesehen sind, „so gilt die Anlage vorläufig (von Beginn ihrer Errichtung bis zum rechtskräftigen Abschluß des Genehmigungsverfahrens) als genehmigt.“ Damit soll auch eine zivilrechtliche Untersagungsklage ausgeschlossen werden.

Die Behörde hat lediglich eine Empfangsbestätigung über den Erhalt des Gutachtens auszustellen. Eine Pflicht der Behörde, die Interessen der Nachbarn von Amts wegen wahrzunehmen, besteht nicht. Mit der Errichtung der Anlage kann begonnen werden, sobald der Genehmigungswerber die Empfangsbestätigung über den Erhalt des Gutachtens erhalten hat. Rechtliche Genehmigungsvoraussetzungen werden offenbar überhaupt nicht geprüft, da Sachverständige als Hilfsorgane der Behörden nur die Aufgabe haben, Sachverhaltsfragen zu klären, nicht aber über Rechtsfragen zu entscheiden.

Mit der Regelung des § 359 d entfernt sich der Entwurf sohin sehr weit von der bisherigen Wahrnehmung des Prinzips der Rechtsstaatlichkeit und des Drittschutzes.

Die rechtlichen Konsequenzen und die sozialen Auswirkungen eines so weitgehenden Abbaues der Schutzfunktion der Gewerbebehörden lassen sich noch gar nicht ausloten. Doch gewiß ist, daß diese Regelung den geltenden und anzuwendenden Bestimmungen der Artikel 3 und 4 der Richtlinie des Rates vom 28. Juni 1984 zur Bekämpfung der Luftverunreinigung durch Industrieanlagen (84/360/EWG) eklatant widerspricht und auch mit den Artikeln 3 und 4 der geltenden Richtlinie 96/61/EG des Rates vom 24. September 1996 über die integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung unvereinbar ist.

Zu § 359 e

Eine Betriebsanlage, die den Charakter einer dem § 359 b unterliegenden Anlage aufweist und in der nicht mehr als fünf dem Arbeitnehmer/innenschutzgesetz unterliegende Arbeitnehmer beschäftigt werden, soll überhaupt nicht genehmigungspflichtig sein und schon auf Grund einer bloßen Anzeige errichtet und betrieben werden können. Das Recht zum Errichten und Betreiben der Anlage soll drei Jahre nach Einlangen der Anzeige enden, wenn die Behörde nicht vorher einen Bescheid erläßt, mit dem festgestellt wird, daß der Schutz der gemäß § 74 Abs. 2 wahrzunehmenden Interessen nicht berührt wird. Dieser Feststellungsbescheid soll als Genehmigungsbescheid gelten, der eine zivilrechtliche Untersagungsklage ausschließt.

Das Kriterium einer (ständigen) Beschäftigung von nicht mehr als fünf Arbeitnehmern sagt aber überhaupt nichts über das Emissionsverhalten der Anlage und deren Genehmigungsfähigkeit aus. Im Zeitalter der Automatisierung, Fernsteuerung und der Rationalisierung des Produktionsfaktors „Arbeit“ kann auch ein bedeutender automatisierter oder ferngesteuerter Emittent mit fünf Arbeitskräften, die lediglich Wartungsaufgaben haben, betrieben werden. Selbst erhebliche Emissionen im Sinne der UVP-Richtlinie könnten nicht mit dem Hinweis darauf ausgeschlossen werden, daß in der Anlage nur fünf Arbeitnehmer beschäftigt sind.

Zu § 359 f

An sich könnte schon die gesetzliche Bestimmung genügen, daß ein Bescheid als Genehmigungsbescheid gilt, obwohl die Nachbarn kein Recht hatten, am vorangegangenen Verfahren teilzunehmen, um eine Untersagungsklage gemäß § 364 a

ABGB auszuschließen. Deshalb hatte sich § 359 b Abs. 1 in der Fassung der Gewerberechtsnovelle 1988 damit begnügt mit dem letzten Teilsatz zu bestimmen, daß der Feststellungsbescheid über die Beschaffenheit der Anlage als Genehmigungsbescheid für die Anlage gilt. Lediglich in den Erläuterungen wurde in diesem Zusammenhang auf § 364 a ABGB hingewiesen.

Nunmehr soll aber im neuen § 359 f ausdrücklich bestimmt werden, daß eine nach den Bestimmungen der §§ 74 Abs. 4, 74 Abs. 6, 153, 359 b, 359 d und 359 e „genehmigte Betriebsanlage“ eine behördlich genehmigte Anlage im Sinne des § 364 a ABGB ist.

In den Erläuterungen heißt es dazu lediglich: „Mit dieser Bestimmung soll klargestellt werden, daß nach der Gewerbeordnung erteilte oder als erteilt geltende Anlagene genehmigungen unter § 364 a ABGB fallen.“

Die Absicht, auch Anlagen, die lediglich als genehmigt „gelten“ und an deren Zulassung Nachbarn überhaupt nicht beteiligt werden durften, einer zivilrechtlichen Untersagungsklage zu entziehen, soll nunmehr mit § 359 f deutlich erkennbar zum Ausdruck gebracht werden. Ob die Verwirklichung dieser Absicht aber auch gelingen kann, ist eher zu verneinen, zumindest aber fraglich.

Es wird sich nämlich erweisen, daß die Absicht, bei der Zulassung der Errichtung und des Betriebes gewerblicher Betriebsanlagen den Nachbarn eine Stellung zu verweigern, deren Beeinträchtigung von ihnen als Verletzung ihrer subjektiv-öffentlichen Rechte geltend gemacht werden könnte und gleichzeitig den Verursacher von Einwirkungen, die in das Eigentumsrecht der Nachbarn eingreifen, vor einer zivilrechtlichen Untersagungsklage zu bewahren, ohne Verletzung des Verfassungsrechts denkunmöglich ist. Die verfassungsrechtliche Unverletzlichkeit des Eigentums (Art. 5 Staatsgrundgesetz, Art. 1 des Zusatzprotokolls zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 20. März 1952, BGBl. Nr. 210/1958 samt österr. Vorbehalt) in Verbindung mit Artikel 6 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950, BGBl. Nr. 210/1958 läßt es nicht zu, den Nachbarn einer Betriebsanlage sowohl im Verwaltungsrecht als auch im Zivilrecht die Möglichkeit der Verteidigung ihrer Eigentumsrechte bei der Zulassung einer emittierenden Betriebsanlage zu verweigern.

Gemäß Artikel 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention hat jedermann Anspruch darauf, daß seine Sache in billiger Weise öffentlich und innerhalb einer angemessenen Frist gehört wird, und zwar von einem unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht, das u.a. über zivilrechtliche Ansprüche zu entscheiden hat.

Die Verweigerung der Parteirechte im Verwaltungsverfahren bewirkt eine Unüberprüfbarkeit der Bescheide, mit denen festgestellt wird, daß eine Betriebsanlage als genehmigt gilt und erhöht damit die Gefahr der Rechtswidrigkeit eines solchen Bescheides. Der von dieser Rechtswidrigkeit betroffene Nachbar kann zwar diesen Bescheid nicht erfolgreich bekämpfen, dessen Rechtswidrigkeit aber vor dem Zivilgericht behaupten. Das Zivilgericht wird sich bei der Anwendung des § 364a ABGB über diese Behauptung nicht einfach hinwegsetzen können. Nur eine verfassungskonforme Auslegung des § 364a ABGB kann diese Bestimmung vor dem Vorwurf der Verfassungswidrigkeit bewahren. Denn, wenn im Verwaltungsrecht der Ausschluß der Nachbarn vom Erwerb subjektiver Rechte und die Unüberprüfbarkeit der mit Feststellungsbescheid geschaffenen Genehmigungsfiktion weiterhin als verfassungskonform beurteilt werden sollte, wird nur das Zivilgericht dem Artikel 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention Rechnung tragen können.

Der Verfassungsgerichtshof scheint das in seinem Erkenntnis G 1355/95-16, V 158/95-16 vom 18. Juni 1996 mit folgender Passage schon angedeutet zu haben: „Der Verfassungsgerichtshof hatte sich in diesem Zusammenhang nicht mit der Frage zu befassen, ob auch ein gesetzwidriger Feststellungsbescheid nach § 359 Abs. 2 GewO 1994 für die Nachbarn die Rechtswirkungen des § 364a Abs. 1 ABGB nach sich zieht oder ob die Nachbarn Einwirkungen der Anlage auf andere Weise unterbinden oder zumindest bekämpfen können.“

Der Ausschluß der Untersagungsklage gemäß § 364 a ABGB findet seine Rechtfertigung gegenüber den Betroffenen darin, daß diese ihre Einwendungen im förmlichen Genehmigungsverfahren geltend machen und die Genehmigung gerichtlich anfechten können. Treffen diese Voraussetzungen nicht zu, so wird auch § 359 f GewO in der Fassung des Entwurfes die Zulassung der Untersagungsklage aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht verhindern können.

Doch abgesehen von der verfassungsrechtlichen Bedenklichkeit der Regelung des § 359 f GewO in der Fassung der vorliegenden Entwurfes, widerspricht die Zulassung der Errichtung und des Betriebes von Anlagen, ohne Möglichkeit der Nachbarn, Einwendungen dagegen vorzubringen, auch der Richtlinie 96/61 EG des Rates vom 24. September 1996 über die integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung. Art. 15 Abs. 1 dieser Richtlinie lautet nämlich:

„(1) Unbeschadet der Richtlinie 90/313/EWG des Rates vom 7. Juni 1990 über den freien Zugang zu Informationen über die Umwelt treffen die Mitgliedstaaten die erforderlichen Maßnahmen, um sicherzustellen, daß Anträge auf Genehmigung neuer Anlagen oder wesentlicher Änderungen der Öffentlichkeit während eines angemessenen Zeitraums zugänglich gemacht werden, damit sie dazu Stellung nehmen kann, bevor die zuständige Behörde ihre Entscheidung trifft.“

Zu Art. III Z 1 (§ 29 Abs. 1 Z 1 bis 3)

Die gewerbsmäßige thermische Verwertung gefährlicher Abfälle, möge sie auch in Anlagen von Gebietskörperschaften erfolgen, soll künftig nicht der Genehmigung nach dem Abfallwirtschaftsgesetz, sondern nur der Genehmigung nach der Gewerbeordnung unterliegen. Alle Anlagen, deren Betriebszweck die Übernahme von nicht im eigenen Betrieb anfallenden gefährlichen Abfällen zur thermischen Verwertung ist, sollen nicht mehr dem Abfallwirtschaftsgesetz sondern nur noch der Gewerbeordnung unterliegen. Auch Anlagen zur Verbrennung von nicht gefährlichen Abfällen oder Altölen zwecks Erzeugung von Prozeßwärme sollen ausschließlich der Gewerbeordnung und nicht mehr den landesrechtlichen Abfallvorschriften unterliegen.

Begründet wird dieser vom Wirtschaftsministerium vorbereitete Eingriff in die bisherige Kompetenz des Bundesministeriums für Umwelt, Jugend und Familie und in die Kompetenz der Länder damit, daß verwertbare Abfälle, die in gewerblichen Betriebsanlagen verwertet werden, rechtlich nicht anders behandelt werden sollen, als andere Stoffe, die in diesen Anlagen eingesetzt werden. Mit anderen Worten heißt das:

„Abfälle sind Brennstoffe für gewerbliche Betriebsanlagen und sind daher nicht dem Abfallrecht sondern dem Gewerberecht zu unterwerfen.“

Dem ist vom Standpunkt des Umweltschutzes in Übereinstimmung mit den einschlägigen Richtlinien der EG entgegenzuhalten:

„Abfälle bleiben Abfälle, auch wenn sie in gewerblichen Betriebsanlagen thermisch verwertbar sind; sie unterliegen daher dem Abfallrecht.“

Nach der Richtlinie des Rates vom 15. Juli 1975 über Abfälle (75/442/EWG), geändert durch die Richtlinien 91/156 und 91/692, fallen unter den Begriff „Abfall“ auch verwertbare, insbesondere auch thermisch verwertbare Abfälle. Die Verbrennung von nicht gefährlichen Abfällen ist in

- der Richtlinie des Rates 89/429/EWG vom 21. Juni 1989 über die Verringerung der Luftverunreinigung durch bestehende Verbrennungsanlagen für Siedlungsmüll und in
- der Richtlinie des Rates vom 8. Juni 1989 über die Verhütung der Luftverunreinigung durch neue Verbrennungsanlagen für Siedlungsmüll geregelt.

Die Regelung der Verbrennung und damit auch der thermischen Verwertung von gefährlichen Abfällen erfolgte in der Richtlinie 94/67/EG des Rates vom 16. Dezember 1994 über die Verbrennung gefährlicher Abfälle. Die Mitverbrennung gefährlicher Abfälle in Anlagen, die nicht in erster Linie zur Verbrennung gefährlicher Abfälle bestimmt sind, unterliegt nach Maßgabe des Artikels 3 Abs. 3 dieser Richtlinie gleichfalls den mit dieser Regelung auf Gemeinschaftsebene vorgesehenen Beschränkungen.

Mit der Bundesverfassungsgesetznovelle 1988, BGBl Nr. 695/1988, wurde der Kompetenztatbestand „Abfallwirtschaft hinsichtlich gefährlicher Abfälle, hinsichtlich anderer Abfälle nur soweit ein Bedürfnis nach Erlassung einheitlicher Vorschriften vorhanden ist“, geschaffen.

In der Regierungsvorlage 607 der Beilage zu den Sten. Prot des NR XVII GP wird dazu ausgeführt, daß „der Begriff Abfallwirtschaft in einem umfassenden Sinne als die Summe aller Maßnahmen zur Vermeidung, Verminderung, Verwertung und schadlosen Behandlung sowie Beseitigung von Abfällen (aller Arten) zu verstehen ist“. Dieser neue Kompetenztatbestand des Art. 10 Abs. 1 Z 12 B-VG ist die verfassungsrechtliche Grundlage des Abfallwirtschaftsgesetzes BGBl Nr. 325/1990. Mit der Vollziehung dieses Gesetzes ist sofern die Abs. 2 bis 6 des § 46 nichts anderes bestimmen, der Bundesminister für Umwelt betraut.

Die Tatsache, daß schon bisher ein Teil der in Betracht zu ziehenden Anlagen nicht unter § 29 Abs. 1 AWG fällt, ändert nichts daran, daß für die Regelung der Abfallverbrennung der Kompetenztatbestand „Abfallwirtschaft“ im Sinne des Artikel 10 Abs. 1 Z 12 B-VG die Kompetenzgrundlage ist.

In der EU-Kommission fällt die „Abfallwirtschaftspolitik“ in die Zuständigkeit der Generaldirektion XI - Umwelt, nukleare Sicherheit und Katastrophenschutz.

Die Regelung der Verbrennung von Abfällen ist in Österreich dem verfassungsrechtlichen Kompetenztatbestand „Abfallwirtschaft“ und damit der Zuständigkeit des Umweltressorts zuzuordnen. Aber selbst wenn man davon ausgeht, daß diese Umweltschutzangelegenheit auch den Kompetenzbereich „Angelegenheiten des Gewerbes und der Industrie“ berühren kann, läge zumindest die im Hinblick auf die Notwendigkeit der vollständigen Umsetzung der (einschlägigen) EG-Richtlinien erforderliche Koordination in der Zuständigkeit des Umweltressorts und damit auch die Vorbereitung gesetzlicher Neuregelungen.

Wenn diese Materie in Österreich bisher auf der Grundlage des Kompetenztatbestandes „Dampfkessel- und Kraftmaschinenwesen“ im Luftreinhaltegesetz für Kesselanlagen und in der Luftreinhalteverordnung für Kesselanlagen geregelt wurde, so ist das historisch zu erklären. Zur Zeit der Erlassung des Dampfkessel-Emissionsgesetzes, das dem Luftreinhaltegesetz für Kesselanlagen vorausging, stand dem Bund zur Regelung dieser Materie nämlich weder der Kompetenztatbestand „Luftreinhaltung“ noch der Kompetenztatbestand „Abfallwirtschaft“ zur Verfügung. Einzig und allein der Kompetenztatbestand „Dampfkessel- und Kraftmaschinenwesen“ konnte dem Bund die Gesetzgebungszuständigkeit für Luftreinhaltung im Zusammenhang mit Feuerungsanlagen verschaffen. Dabei mußte man sich bei der Einbeziehung der Abfallverbrennungsanlagen darüber hinwegsetzen, daß damals eine der bestehenden Abfallverbrennungsanlagen (Wels) keine Dampfkesselanlage war.

Derzeit besteht in Österreich überhaupt keine taugliche gesetzliche Grundlage für eine vollständige Umsetzung der einschlägigen Abfall-Richtlinien der EG. Auch mit dem vorliegenden Entwurf einer Gewerberechtsnovelle werden - abgesehen von der dargelegten kompetenzrechtlichen Problematik - keine geeigneten gesetzlichen

Grundlagen für die vollständige Umsetzung aller in Betracht zu ziehenden Abfall-Richtlinien der EG geschaffen. Art. III dient offensichtlich nicht der Umsetzung der einschlägigen Richtlinien, sondern lediglich dazu, Abfälle, die sich in Betriebsanlagen anstelle herkömmlicher Brennstoffe verbrennen lassen, in Österreich dem Abfallregime zu entziehen.

Auch die Regelung der thermischen Verwertung von Abfällen in Betriebsanlagen muß - schon aus Gründen der EG-Terminologie - im Rahmen des Abfallregimes erfolgen. Das dürfte aber kein Hindernis für eine sachgerechte Lösung dieses Problems sein, die sowohl die Unternehmen als auch die von den Auswirkungen Betroffenen zufriedenstellt. Zu den von den Auswirkungen Betroffenen gehören nicht nur die von den Umweltauswirkungen (Immissionen) Betroffenen sondern auch die Betreiber von Anlagen, die in erster Linie zur Verbrennung von Abfällen errichtet wurden und diesbezüglich dem Stand der Technik entsprechen.