

I. Problemstellung

Zur Implementation rechtlicher Programme durch die vollziehende Verwaltung liegt inzwischen eine umfängliche empirische Forschung aus unterschiedlichen rechtlichen Regelungsbereichen vor, darunter insbesondere auch zum Umweltschutzrecht.¹ Den Anstoß dazu hatte das vielfach beobachtbare Auseinanderfallen von Norm und Realität, Programmzielen und deren tatsächliche Verwirklichung, gegeben. Die maßgebliche Ursache dafür wurde im Prozeß der Programmanwendung bzw. -durchführung vermutet. Die in den Untersuchungen allenthalben aufgedeckten, mehr oder weniger großen »Vollzugsdefizite« haben in der Folge zu einer Verlagerung des Forschungsinteresses geführt. Es geht weniger darum, Abweichungen der Verwaltungspraxis von der »buchstabengetreuen« Umsetzung der rechtlichen Vorschriften als solchen nachzugehen,² als vielmehr darum, in welcher Art und Weise die Verwaltung in Ausübung ihrer Vollzugsaufgaben die in jedem Rechtsprogramm nahezu unvermeidlich enthaltenen Handlungs- und Entscheidungsspielräume nutzt oder auch über das anscheinend eindeutig rechtlich Zulässige hinaus erweitert und welche rechtlichen Ergebnisse und tatsächlichen Verhältnisse sie damit im jeweiligen Regelungsbereich herstellt.³ Diese Fragestellung trifft sich mit einem veränderten Bild der heutigen, modernen Verwaltung. Die klassische Zuschreibung der passiven Rolle als eines bloßen staatlichen Vollzugsorgans wird abgelöst durch die Akzeptanz – wenn nicht gar Einforderung – einer aktiven, gestaltenden Funktion, wie sie in den inzwischen geläufigen Bezeichnungen der »flexiblen«, »kooperativen« oder auch »verhandelnden«⁴ Verwaltung zum Ausdruck kommt.

- 1 Als Beispiele für letztere seien die Untersuchungen von *Winter 1975*, *Mayntz et al. 1978*, *Bohne 1981* genannt.
- 2 Daß solche »Abweichungen« nicht erst ein Merkmal heutiger Verwaltungspraxis sind, sondern sich auch für die des 19. Jahrhunderts nachweisen lassen, zeigt *Treiber 1989* am Beispiel des gewerblichen Arbeitsschutzes. Einen Überblick über die Hauptursachen von Vollzugsproblemen im heutigen Umweltrecht geben *Hucke/Wollmann 1994*. Vgl. auch *Lübbe-Wolff 1993* und *Lorenz 1991*.
- 3 Damit wird auch einem theoretischen Grundproblem der Vollzugsforschung Rechnung getragen. Denn wie der »buchstabengetreue« Gesetzesvollzug als Vergleichsmaßstab im jeweiligen konkreten Anwendungsfall auszusehen hätte, ist kein (wissenschaftlich lösbares) Erkenntnisproblem, sondern ein juristisches Entscheidungsproblem, für dessen verbindliche Lösung letztlich die Gerichte zuständig sind. Zu den theoretischen Grundlagen des Implementationsansatzes vgl. *Mayntz 1980*.
- 4 Unter diesen Titel stellt *Dose 1997* seine Untersuchung zum Vollzug des Immissionsschutzrechts.

Die vorliegende Untersuchung wendet sich dem Implementationsprozeß in erster Linie unter dem strukturellen Gesichtspunkt zu, wie sich die Organisation des verwaltungsförmigen Gesetzesvollzugs auf Verlauf und Ergebnis des Entscheidungsprozesses auswirkt. Das Interesse richtet sich dabei weniger auf Fragen der »Gesetzeskonformität« und möglicher »Vollzugsdefizite« der unter unterschiedlichen organisatorischen und personellen Rahmenbedingungen agierenden Vollzugspraxis als vielmehr auf die im »Schatten« der gesetzlichen Vorgaben jeweils entwickelte Ausgestaltung des Verwaltungshandelns sowie der für den Vollzug jeweils in Anspruch genommenen Zeit bzw. der jeweiligen Dauer der Verfahren.

Als geeigneter Gegenstand, dieser Frage empirisch nachzugehen, bot sich das »vereinfachte Verfahren« an, das das Bundesimmissionsschutzgesetz (§ 19 BImSchG) für die Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb bestimmter Anlagen zum Schutz der Umwelt vorsieht. Diese Verfahren bieten gegenüber den Regelverfahren, in denen die Öffentlichkeit zu beteiligen ist,⁵ nicht nur den Vorzug, den Routinebetrieb des Verwaltungsalltags erfassen zu können. Darüber hinaus und ausschlaggebend für ihre Wahl war der Umstand, daß die für den Verwaltungsvollzug des BImSchG zuständigen Bundesländer für die vereinfachten Verfahren unterschiedliche Modelle entwickelt haben.⁶ Ein wesentlicher Unterschied zwischen den Vollzugsmodellen, auf den sich die vorliegende Untersuchung konzentriert, betrifft die für die Genehmigungserteilung jeweils zuständige Behörde. In einigen Ländern wie Baden-Württemberg liegt die Zuständigkeit und damit die Verfahrenshoheit bei den unteren Behörden der allgemeinen Verwaltung, d.h. bei der »Auftragsverwaltung« der Landkreise und kreisfreien Städte. In anderen Ländern wie Niedersachsen liegen Genehmigungszuständigkeit und Verfahrenshoheit bei den für den Immissionsschutz zentralen technischen Fachbehörden, den staatlichen Gewerbeaufsichtsämtern, denen diese Funktion zusätzlich zu ihren fachtechnischen Aufgaben übertragen ist.⁷ In beiden Modellen hat allerdings die zuständige Genehmigungsbehörde nach dem BImSchG in jedem Fall die Pflicht, in Vorbereitung ihrer Entscheidung von anderen Behörden, deren Belange durch das anstehende Vorhaben betroffen sind, fachliche Stellungnahmen einzuholen. Somit ist die für den Immissionsschutz zentrale technische Fachbehörde, das staatliche Gewerbeaufsichtsamt, immer in das Genehmigungsverfahren eingebunden. Über die Fachbehördenbeteiligung erlangen die Bedingun-

5 Zum Unterschied zwischen vereinfachten und Regelverfahren (»förmliche Verfahren«) vgl. näher *Harder* 1987, S. 10ff.

6 Eine entsprechende Übersicht über die zum Zeitpunkt der vorliegenden Untersuchung praktizierten Modelle enthält *Pütz/Buchholz* 1991. Zu den wichtigsten Unterschieden der Modelle vgl. ausführlicher *Lübbe-Wolff* 1996, S. 55ff. und *Dose* 1997, S. 231ff.

7 In beiden Ländern gibt es jeweils nur wenige Ausnahmen, die bestimmte Anlagearten mit anders geregelter behördlicher Zuständigkeit betreffen.

gen und Auflagen, die die Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben sicherstellen sollen, ein für die Genehmigung entscheidendes Gewicht.

Die unterschiedliche behördliche Genehmigungszuständigkeit geht mit unterschiedlicher formaler fachlicher Qualifikation bzw. Kompetenz des entscheidungsbefugten Personals einher. Dieses besteht bei den für den Immissionsschutz verantwortlichen Ämtern der unteren allgemeinen Verwaltung aus ausgebildeten Verwaltungsfachleuten (in Baden-Württemberg mit einem 6-semestrigen Studium an einer landeseigenen Fachhochschule) ohne formale technisch-naturwissenschaftliche Qualifikation, bei den staatlichen Gewerbeaufsichtsämtern aus Technikern, Ingenieuren oder Naturwissenschaftlern mit zusätzlicher (im Rahmen eines Referendariats absolvierter) Verwaltungsausbildung. Die unterschiedliche berufliche Herkunft der Entscheidungsträger in den beiden Modellen läßt Auswirkungen auf die jeweilige Genehmigungspraxis insofern vermuten, als den technisch ausgebildeten Personen der Gewerbeaufsicht »schon von ihrer beruflichen Qualifikation her die ingenieurmäßige Beratung vor Ort« eher zusagen dürfte als die mehr in die genuine Kompetenz der Verwaltungsfachleute fallenden »bürokratischen Formen des umweltrechtlichen Vollzugs.«⁸

Die vorliegende Untersuchung unternimmt eine vergleichende Analyse der genehmigungsrechtlichen Vollzugspraxis am Beispiel zweier baden-württembergischer Landratsämter einerseits⁹, die für das Modell der Genehmigungszuständigkeit bei den Landkreisen und kreisfreien Städten mit Verwaltungsfachleuten als Entscheidungsträgern stehen, und am Beispiel eines niedersächsischen staatlichen Gewerbeaufsichtsamts andererseits, das das Modell der organisatorischen Integration von Genehmigungszuständigkeit und für den Umweltschutz maßgeblicher technischer Fachbehörde mit naturwissenschaftlich-technisch qualifizierten Entscheidungsträgern verkörpert.

Im Hinblick auf diesen Vergleich erscheint es angebracht, den Begriff »Gesetzesvollzug« zu differenzieren und zwei Vollzugsstufen zu unter-

8 Vgl. *Lübbe-Wolff* 1992, S. 231. Ähnliche Vermutungen finden sich bei *Dose* 1994, S. 231. Die unterschiedliche professionelle Orientierung von Technikern und Beamten der allgemeinen Verwaltung heben auch *Mayntz et al.* 1978, S. 252f. hervor. Allgemein zu den fachspezifischen Unterschieden in Denk- und Arbeitsweisen (»Habitus«) zwischen Ingenieuren und Juristen vgl. die Untersuchung von *Mai* 1989, die auf einer empirisch gestützten Analyse wissenschaftlicher Politikberatung der beiden Disziplinen im Bereich des Umweltschutzes beruht.

9 Genaugenommen handelt es sich jeweils um die für immissionsschutzrechtliche Genehmigungen zuständige, im Amt für Umweltschutz der Kreisverwaltung ressortierende untere Immissionsschutzbehörde. Da es in der Untersuchung um die unterschiedliche Zuordnung der Genehmigungskompetenz zur (unteren) allgemeinen Verwaltung einerseits und zur staatlichen Sonderverwaltung andererseits geht, wird nachfolgend die baden-württembergische Genehmigungsbehörde vereinfacht als Landratsamt bzw. abgekürzt als LRA bezeichnet.

scheiden.¹⁰ Eine erste Stufe betrifft die behördliche Genehmigungsentscheidung als Anwendung einschlägiger abstrakter Regeln (BImSchG und zugehörige Durchführungsverordnungen) auf einen konkreten Fall. »Vollzug« bedeutet auf dieser Ebene – neben der Befolgung verfahrensrechtlicher Bestimmungen (wie Einhaltung von Fristen, Beteiligung der in ihren Belangen betroffenen Behörden und sonstigen Stellen u.ä.)¹¹ – die inhaltliche Festlegung der Betreiberpflichten durch Auflagen und Bedingungen. Ob der Betreiber die Auflagen und Bedingungen auch tatsächlich befolgt, ist nach dieser Sicht nicht mehr Frage einer einzelfallbezogenen Normanwendung, sondern Frage einer zweiten, zeitlich notwendig nachgelagerten Durchsetzung vor Ort der in der ersten Stufe getroffenen gesetzessvollziehenden Entscheidung.¹² Die maßgebliche Frage lautet also, ob bzw. inwieweit den im Genehmigungsbescheid festgesetzten Anforderungen im Ergebnis auch tatsächlich entsprochen wird. Eine große Zahl von Auflagen, die theoretisch eine vorbildliche »Umsetzung« des BImSchG darstellen mögen, erfordert hinsichtlich ihres faktischen Vollzugs einen hohen Überwachungsaufwand der zuständigen Behörden. Auf der anderen Seite kann eine geringe Zahl von Auflagen Ausdruck einer den gesetzlichen Rahmen nicht ausschöpfenden Genehmigungspraxis sein. Sie dürfte aber den »Vorteil« eines weniger kontrollaufwendigen Folgevollzugs haben. Angesichts der begrenzten Kontrollkapazität der Behörden ist es nicht von vornherein ausgemacht, welche der beiden Varianten am Ende, gemessen an der tatsächlich erreichten Umweltverträglichkeit eines Anlagenbetriebs, die erfolgreichere ist. In bezug auf diese Unterscheidung ist es die *erste* Vollzugsstufe, auf die sich hier die Frage nach den Auswirkungen unterschiedlicher behördlicher Genehmigungszuständigkeiten richtet.

10 Eine Differenzierung, die üblicherweise in den einschlägigen Implementationsstudien so nicht vorgenommen wird.

11 Eine übersichtliche Darstellung der für die Vollzugspraxis wichtigsten Bestimmungen des BImSchG einschließlich zugehöriger Verordnungen und allgemeiner Verwaltungsvorschriften enthält *Dose* 1997, S. 171ff.

12 Insoweit reflektiert die Differenzierung des Gesetzesvollzugs in zwei »Stufen« auch die von *Lübbe-Wolff* 1993, S. 218, getroffene Feststellung: »Anlagen werden mit standardisierten Auflagenkatalogen genehmigt, aber entweder überhaupt nicht oder ohne wirkliche, detaillierte Überprüfung behördlich abgenommen.«