



Lenz und Johlen

Rechtsanwälte Partnerschaft mbB

Newsletter

Umweltrecht

Offenlagebekanntmachung | Störfallbetrieb | Deponiebau | Naturschutz

Bundesverwaltungsgericht korrigiert überdehnte Anforderungen an Offenlagebekanntmachungen in Bebauungsplanverfahren	Seite 2
Pflicht zur bedarfsgesteuerten Nachtkennzeichnung von Windenergieanlagen – auch von Bestandsanlagen	Seite 3
Katastrophenalarm im Baugenehmigungsverfahren – Bauvorhaben im Umfeld eines Störfallbetriebes	Seite 4
Die Verwendung von Deponieersatzbaustoffen	Seite 5
Naturschutz vs. Rohstoffgewinnung – Wer trägt die Kosten?	Seite 6



7.-9. Oktober 2019
Messe München Stand B2.241

Newsletter

Umweltrecht

Bundesverwaltungsgericht korrigiert überdehnte Anforderungen an Offenlagebekanntmachungen in Bebauungsplanverfahren

Bei der Aufstellung von Bebauungsplänen stellt die sog. Offenlagebekanntmachung von den gesetzgeberischen Vorgaben her einen an sich eher „schlichten“ Verfahrensschritt dar. Die einschlägige Bestimmung des § 3 Abs. 2 Satz 2 BauGB verlangt, dass die planende Kommune die Offenlage des Bebauungsplanentwurfs nebst Begründung sowie Angaben darüber, „welche Arten umweltbezogener Informationen verfügbar sind“, eine Woche vorher bekanntzumachen hat. Aus diesem Erfordernis leitete die Rechtsprechung insbesondere seit einer Grundsatzentscheidung des Bundesverwaltungsgerichts (Urteil vom 18.07.2013 – 4 CN 3.12 -) qualifizierte Anforderungen an die „Präsentation“ der Umweltthemen innerhalb einer solchen Offenlagebekanntmachung ab. Die Planungspraxis stellte sich rasch um, so dass heute üblicherweise in einer Offenlagebekanntmachung die Umweltthemen nach Themenblöcken zusammengefasst und schlagwortartig charakterisiert werden.

Erhebliche Verunsicherungen lösten dann allerdings weitere obergerichtliche Entscheidungen aus, wonach selbst derartig aufbereitete Darstellungen nicht ausreichen. Die Oberverwaltungsgerichte Koblenz (Urteil vom 21.06.2017 – 8 C 10068/17 -) und Münster (Urteil vom 30.05.2018 – 7 D 49/16.NE -) vertraten die Auffassung, dass zur „Art der Information“ auch die Angabe gehöre, ob das jeweilige umweltbezogene Dokument ein Sachverständigen-gutachten, die Stellungnahme eines Trägers öffentlicher Belange, die Einwendung eines Privaten o.ä. sei.

Die Münsteraner Entscheidung war Gegenstand eines Revisionsverfahrens, welches mit der Urteilsaufhebung und Rückverweisung endete (BVerwG, Urteil vom 06.06.2019 – 4 CN 7.18 -). Aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts hatte das OVG die bisherigen Anforderungen der Rechtsprechung an die Darbietung der umweltbezogenen Informationen im Kontext einer Offenlagebekanntmachung nochmals deutlich verschärft und

damit überdehnt. Die planende Gemeinde ist somit nicht verpflichtet, zusätzlich eine – letztlich sachlich-wertende - Kategorisierung der vorhandenen Dokumentstypen vorzunehmen und hiernach die einzelnen Umweltthemen nochmals zu untergliedern.



PRAXISHINWEIS

Für die Offenlagebekanntmachungen kann es also bei der kommunalen Planungspraxis bleiben, wie sie sich auf Basis der Grundsatzentscheidung des Bundesverwaltungsgerichts aus dem Jahr 2013 herausgebildet hat. In der Revisionsverhandlung vom 06.06.2019 sahen die Bundesrichter sich allerdings veranlasst, nochmals auf eine kleine, aber nicht unwichtige Nuance im Gesetzestext hinzuweisen: Die Gemeinde muss zwar nur die von ihr als „wesentlich“ erachteten umweltbezogenen Dokumente auslegen; das Bekanntmachungserfordernis erstreckt sich aber auf die „verfügbaren“ Informationen, schließt also die „unwesentlichen“ Materialien mit ein.



Rainer Schmitz
 Fachanwalt für Verwaltungsrecht
 Telefon: 0221 - 97 30 02-28
 r.schmitz@lenz-johlen.de



Pflicht zur bedarfsgesteuerten Nachtkennzeichnung von Windenergieanlagen – auch von Bestandsanlagen

Alle Windenergieanlagen, für die nach den Vorgaben des Luftverkehrsrechts eine Pflicht zur Nachtkennzeichnung besteht, müssen ab dem 01.07.2020 mit einer Einrichtung zur bedarfsgesteuerten Nachtkennzeichnung ausgestattet sein. Das ergibt sich aus § 9 Abs. 8 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes 2017 (EEG 2017), der durch das sogenannte Energiesammelgesetz (Bundesgesetzblatt 2018 Teil I, S. 2549) in das EEG 2017 aufgenommen wurde.

Die Pflicht zur Ausstattung der Anlagen mit einer bedarfsgesteuerten Nachtkennzeichnung gilt gleichermaßen für Neu- und Bestandsanlagen. Die Bundesnetzagentur kann die Umsetzungsfrist verlängern, wenn bis zum 01.07.2020 nicht in einem ausreichenden Umfang entsprechende technische Einrichtungen am Markt verfügbar sind.

Welche Form der bedarfsgesteuerten Nachtkennzeichnung gewählt wird, bleibt grundsätzlich dem Anlagenbetreiber überlassen. § 9 Abs. 8 S. 4 EEG 2017 sieht ausdrücklich vor, dass die Pflicht auch durch eine verhältnismäßig kostengünstige Einrichtung zur Nutzung von Transpondersignalen von Luftfahrzeugen erfüllt werden kann. Das gilt auch dann, wenn diese Technologie luftverkehrsrechtlich noch nicht zugelassen ist. Ausweislich der Gesetzesbegründung soll die Allgemeine Verwaltungsvorschrift zur Kennzeichnung von Luftfahrthindernissen zeitnah so angepasst werden, dass die Verwendung luftverkehrsrechtlich zulässig ist. Bis dahin dürfte die Einrichtung zur bedarfsgesteuerten Nachtkennzeichnung nicht eingesetzt werden.

Eine Ausnahme vom Erfordernis der bedarfsgesteuerten Nachtkennzeichnung kann im Einzelfall insbesondere für kleine Windparks von der Bundesnetzagentur zugelassen werden, wenn die Erfüllung der Pflicht wirtschaftlich unzumutbar ist (§ 9 Abs. 8 S. 5 EEG 2017). Das kann nach der Gesetzesbegründung der Fall

sein, wenn die Anlage bald zurückgebaut wird oder es sich um einen alten Windpark mit weniger als sechs Anlagen handelt. Es erscheint denkbar, die Anzahl und Qualität der Sichtbeziehungen auf den Windpark und damit die „Störwirkung“ durch eine dauerhafte Nachtkennzeichnung ebenfalls zu berücksichtigen.

Ein Verstoß gegen die Pflicht zur Ausstattung von Windenergieanlagen mit einer Einrichtung zur bedarfsgesteuerten Nachtkennzeichnung ist sanktionsbewehrt. Nach § 52 Abs. 2 S. 1 Nr. 1a EEG 2017 verringert sich die Förderung nach dem EEG, solange eine Anlage nicht mit einer Einrichtung zur bedarfsgesteuerten Nachtkennzeichnung ausgestattet ist.

PRAXISHINWEIS

Für neue oder noch in der Errichtung befindliche Windenergieanlagen sollte eine Ausstattung mit einer Einrichtung zur bedarfsgesteuerten Nachtkennzeichnung vorgesehen werden. Bei älteren Anlagen, die zurückgebaut oder im Repowering ersetzt werden, kann es sich lohnen, bei der Bundesnetzagentur eine Ausnahme zu beantragen. Wie streng die Bundesnetzagentur und gegebenenfalls die Gerichte den Ausnahmetatbestand handhaben, bleibt abzuwarten. Bei Anlagen, die bereits aus der Förderung gelaufen sind, wirkt sich die an der Förderung ansetzende Sanktion nicht aus.



Mats Hagemann
Rechtsanwalt
Telefon: 0221 - 97 30 02-54
m.hagemann@lenz-johlen.de

Newsletter

Umweltrecht

Katastrophenalarm im Baugenehmigungsverfahren – Bauvorhaben im Umfeld eines Störfallbetriebes

Für bestimmte Bauvorhaben im Umfeld eines sog. Störfallbetriebes sieht § 72 Abs. 3 BauO NRW eine Öffentlichkeitsbeteiligung im Baugenehmigungsverfahren vor.

Störfallbetriebe sind Betriebe mit bestimmten Stoffen in bestimmten Mengen. Hierzu gehören insbesondere Betriebe der chemischen Industrie. Ob sich im Umfeld des eigenen Vorhaben Grundstücks ein solcher Störfallbetrieb findet, ist bei der für diese Betriebe zuständigen Bezirksregierung in Erfahrung zu bringen.

§ 72 Abs. 3 BauO NRW sieht eine Öffentlichkeitsbeteiligung vor bei der Errichtung, Änderung oder Nutzungsänderung

1. eines oder mehrerer Gebäude, wenn dadurch dem Wohnen dienende Nutzungseinheiten mit einer Größe von insgesamt mehr als 5.000 m² Brutto-Grundfläche geschaffen werden,
2. baulicher Anlagen, die öffentlich zugänglich sind, wenn dadurch die gleichzeitige Nutzung durch mehr als 100 zusätzliche Besucher ermöglicht wird, und
3. baulicher Anlagen, die nach Durchführung des Bauvorhabens Sonderbauten nach § 47 Abs. 5 und § 50 Abs. 2 Nr. 8, 10, 11, 13 oder 14 sind.

Inwieweit aufgrund von Europarecht eine Öffentlichkeitsbeteiligung auch für weitere Vorhaben zu fordern ist, ist derzeit gerichtlich noch nicht geklärt. In Betracht zu ziehen ist dies insbesondere für öffentlich zugängliche Anlagen auch mit weniger als 100 zusätzlichen Besuchern.

Der nordrhein-westfälische Landesgesetzgeber stellt darauf ab, dass das Bauvorhaben innerhalb des angemessenen Sicherheitsabstands eines Störfallbetriebsbereichs liegt. Ist der angemessene Sicherheitsabstand nicht bekannt, ist maßgeblich, ob sich das Vorhaben innerhalb des Achtungsabstands des

Betriebsbereichs befindet. Der Achtungsabstand ist ebenfalls bei der Bezirksregierung in Erfahrung zu bringen. Der angemessene Sicherheitsabstand ist fachgutachterlich zu ermitteln.



Die einzelnen Verfahrensschritte einer Öffentlichkeitsbeteiligung richten sich nach § 72 Abs. 4 bis 6 BauO NRW. Genannt sind dort die Auslegungsbekanntmachung, die Auslegung und Beteiligung sowie die Entscheidungsbekanntgabe. Die Auslegungsbekanntmachung erfolgt in mindestens zwei Medien: im amtlichen Veröffentlichungsblatt und im Internet oder in örtlichen Tageszeitungen. Im Anschluss an die Auslegungsbekanntmachung hat die Behörde die Unterlagen für die Dauer eines Monats auszulegen. Bis zwei Wochen nach Ablauf dieser Frist können hierzu schriftlich Stellungnahmen eingereicht werden. Die Entscheidung der Behörde, d.h. die Genehmigung oder die Ablehnung, ist sodann öffentlich bekanntzumachen und für zwei Wochen zur Einsicht auszulegen. Unterläuft der Baugenehmigungsbehörde ein Fehler, kann dies zur Rechtswidrigkeit der Genehmigung führen.

Die Pflicht zur Beteiligung gilt nicht, wenn die Bauaufsichtsbehörde zu dem Ergebnis kommt, dass dem Gebot, den angemessenen Sicherheitsabstand zu wahren, bereits in einem Bebauungsplan Rechnung getragen ist.



Wird entgegen der Rechtslage von einer Beteiligung der Öffentlichkeit abgesehen, können sich sowohl Umweltvereinigungen als auch Nachbarn im Rahmen eines Klageverfahrens auf diesen Fehler berufen.

PRAXISHINWEIS

Bei der Grundstückssuche jedenfalls für Wohnbauvorhaben mit mehr als 5.000 m² Brutto-Grundfläche sowie für öffentlich zugängliche Vorhaben mit mehr als 100 zusätzlichen Besuchern ist zu prüfen, ob das Vorhaben innerhalb des angemessenen Sicherheitsabstands bzw. Achtungsabstands eines Störfallbetriebsbereichs liegt. Für diesen Fall ist eine Öffentlichkeitsbeteiligung durchzuführen.



Dr. Inga Schwertner
Fachanwältin für Verwaltungsrecht
Telefon: 0221 - 97 30 02-18
i.schwertner@lenz-johlen.de

Die Verwendung von Deponieersatzbaustoffen

Menge und Qualität des Einsatzes von Deponieersatzbaustoffen sorgen immer wieder für Ärger zwischen Deponiebetreibern und Deponiebehörden.

Nach Beendigung der Ablagerungsphase ist der Betreiber einer Deponie nach § 40 Abs. 2 KrWG dazu verpflichtet, auf seine Kosten die Deponie zu sichern und zu rekultivieren. Hierfür muss der Deponiekörper in der Regel zunächst „profilert“ werden und sodann ist das Oberflächenabdichtungssystem bestehend aus mehreren Schichten zu errichten.

Im Rahmen dieser Baumaßnahmen können herkömmliche Baustoffe teilweise durch Deponieersatzbaustoffe ersetzt werden. Dabei handelt es sich um Abfälle und damit in der Regel um schadstoffbelastete Stoffe. Zulässig nach den Grundsätzen des KrWG ist die Verwendung dennoch. Das KrWG sieht in der Abfallhierarchie nach § 6 KrWG vorrangig die Verwertung vor der Beseitigung von Abfällen vor, weil hierdurch Ressourcen geschont und Deponieflächen minimiert werden können.

Gleichzeitig müssen jedoch Boden und Grundwasser vor einer zusätzlichen Schadstoffbelastung geschützt werden. Zudem darf im Rahmen der Stilllegungsphase nicht durch die Hintertür die Ablagerung von Abfällen fortgesetzt werden. Zulässig ist nach Beendigung der Ablagerungsphase nur die Verwertung, nicht mehr aber die Beseitigung von Abfällen.

Der Einsatz von Deponieersatzbaustoffen bewegt sich damit in diesem Spannungsfeld zwischen zulässiger Verwertung und unzulässiger Beseitigung.

Die DepV stellt daher dezidierte Regeln zu Menge und Qualität von Deponieersatzbaustoffen auf, die jedoch im Einzelnen erhebliches Streitpotential bieten.

Newsletter

Umweltrecht

So dürfen diese Stoffe nach § 14 Abs. 1 Satz 2 DepV nur in einer Menge eingesetzt werden, die für die Durchführung eines geordneten Deponiebetriebes und die hierfür erforderlichen Baumaßnahmen erforderlich ist. Schwierigkeiten kann dabei die Auslegung des Begriffs der Erforderlichkeit bereiten.

Hinsichtlich der Qualität der Ersatzbaustoffe haben es vor allem die Abweichungsmöglichkeiten von den grundsätzlich vorgegebenen Parameterwerten in sich.

PRAXISHINWEIS

Hinsichtlich des grundsätzlich rechtlich möglichen und gebotenen Einsatzes von Deponieersatzbaustoffen bei der Rekultivierung einer Deponie kann es leicht zu Konflikten zwischen der Deponiebehörde und dem Deponiebetreiber kommen. Entscheidende Bedeutung kommt daher der konkreten Festlegung der Menge und der Qualität der Stoffe zu. Hierzu sollte frühzeitig der Kontakt zwischen Betreiber und Behörde gesucht werden.



Ines Biesenack, LL.B.
Rechtsanwältin
Telefon: 0221 - 97 30 02-18
i.biesenack@lenz-johlen.de

Naturschutz vs. Rohstoffgewinnung – Wer trägt die Kosten?

Nach dem Bundesnaturschutzgesetz (BNatSchG) können Teile von Natur und Landschaft besonders unter Schutz gestellt werden. Typische Anwendungsfälle sind die Ausweisung von Naturschutz- oder Landschaftsschutzgebieten, die in NRW in den Landschaftsplänen festgesetzt werden.

Folge dieser Schutzgebietsausweisungen ist, dass Handlungen, die dem Gebietsschutz zuwiderlaufen, grundsätzlich verboten sind. Die Nutzbarkeit eines Grundstücks wird dadurch häufig erheblich eingeschränkt. Als Ausprägung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes sieht § 68 Abs. 1 BNatSchG daher bei unzumutbaren, nicht anders abwendbaren Belastungen eine Entschädigungspflicht vor.

Nach den von der Rechtsprechung entwickelten Kriterien besteht eine Entschädigungspflicht jedoch nur, wenn für das Grundstück keinerlei sinnvolle Nutzung mehr verbleibt. Da Grundstücke sehr vielfältig genutzt werden können, ist dies praktisch nur selten der Fall. Grundstückseigentümer müssen naturschutzrechtliche Nutzungsbeschränkungen daher häufig entschädigungslos hinnehmen.

Mit Urteil vom 25.10.2018 – 4 C 9/17 – hat das Bundesverwaltungsgericht entschieden, dass dies bei naturschutzrechtlichen Beschränkungen von bergrechtlichen Gewinnungsrechten anders zu bewerten sein kann.

Hintergrund hierfür ist, dass ein Großteil der volkswirtschaftlich relevanten Bodenschätze der Verfügungsbefugnis des Grundeigentümers entzogen ist (sog. bergfreie Bodenschätze). Diese Bodenschätze dürfen nur auf Grundlage eines staatlich verliehenen Gewinnungsrechts (Bewilligung oder Bergwerkseigentum) abgebaut werden. Gerade aufgrund der langen Zeithorizonte der Rohstoffgewinnung ist es jedoch nicht selten, dass Flächen, für die ein Gewinnungsrecht verliehen wurde, nachträglich naturschutz-



rechtlich unter Schutz gestellt werden. Dies hat im Regelfall zur Folge, dass ein Abbau der Bodenschätze im Betriebsplanverfahren aus rechtlichen Gründen nicht mehr genehmigt werden kann.



Solche Beschränkungen eines Gewinnungsrechts sind nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts grundsätzlich entschädigungspflichtig. Denn anders als das Grundeigentum ist das bergrechtliche Gewinnungsrecht eindimensional auf den Abbau des verliehenen Bodenschatzes ausgerichtet. Kann dieses Recht aufgrund nachträglicher naturschutzrechtlicher Beschränkungen nicht mehr ausgeübt werden, wird dem Berechtigungsinhaber damit nach Ansicht des Gerichts die Berechtigung faktisch entzogen, da diesem keine alternativen Nutzungsmöglichkeiten mehr verbleiben. Damit seien die tatbestandlichen Voraussetzungen von § 68 Abs. 1 BNatSchG grundsätzlich als erfüllt anzusehen.

PRAXISHINWEIS

Wird die Ausübung eines bergrechtlichen Gewinnungsrechts nachträglich durch naturschutzrechtliche Schutzgebietsausweisungen beschränkt, kann ein Entschädigungsanspruch nach § 68 Abs. 1 BNatSchG bestehen. Voraussetzung dafür ist allerdings, dass die Ausweisung rechtmäßig erfolgt ist. Im Regelfall ist es daher erforderlich, zunächst die Rechtmäßigkeit der Schutzgebietsfestsetzung gerichtlich überprüfen zu lassen, was nur innerhalb der gesetzlichen Fristen möglich ist. Betroffenen ist daher zu empfehlen, möglichst frühzeitig zu prüfen, ob Entschädigungsansprüche im Einzelfall in Betracht kommen und welche Maßnahmen zur Wahrung dieser Ansprüche ergriffen werden sollten.



Dr. Daniel Wörheide
Rechtsanwalt
Telefon: 0221 - 97 30 02-73
d.woerheide@lenz-johlen.de



Lenz und Johlen
Rechtsanwälte Partnerschaft mbB

Prof. Dr. Heribert Johlen^{PV}
Dr. Klaus Schmiemann^{PV}
Dr. Franz-Josef Pauli^P
Dr. Rainer Voß^{PVA}
Dr. Michael Oerder^{PV}
Dr. Thomas Lüttgau^{PV}
Thomas Elsner^{PB}
Rainer Schmitz^{PV}
Dr. Alexander Beutling^{PVA}
Dr. Markus Johlen^{PV}
Eberhard Keunecke^{PB}
Dr. Inga Schwertner^{PV}
Dr. Philipp Libert^{PF}
Dr. Christian Giesecke, LL.M. (McGill)^{PVL}
Dr. Felix Pauli^{PV}
Dr. Tanja Parthe^{PV}
Martin Hahn^P
Dr. Kai Petra Dreesen, LL.M. Eur.^{PVE}
Nick Kockler^{PV}

Béla Gehrken^{PVD}
Dr. Gerrit Krupp
Markus Nettekoven
Kristina Knauber^V
Dr. Meike Dressel
Eva Strauss
Janine Mues, LL.M.
Nima Rast
Dr. Daniel Wörheide
Dr. Sabine Warnebler, LL.M.(VuW)^{MW}
Dr. Elmar Loer, EMBA^X
Ines Biesenack, LL.B.
Dr. Jan D. Sommer
Dr. Mahdad Mir Djawadi
Thorsten Scheuren, LL.M.
Mats Hagemann
Stephan Wirtz, LL.M.
Isabell Steckel

Gustav - Heinemann - Ufer 88 • 50968 Köln
Postfach 510940 • 50945 Köln

Telefon: +49 221 97 30 02-0
Telefax: +49 221 97 30 02-22



www.lenz-johlen.de

P Partner i. S. d. PartGG
V Fachanwalt für Verwaltungsrecht
B Fachanwalt für Bau- u. Architektenrecht
M Fachanwältin für Miet- u. Wohnungseigentumsrecht
A Anwalt/Mediator DAA/FU Hagen
L Master of Laws (McGill University, Montreal, Kanada)
F Maîtrise en droit (Université Paris X)
E Master of European Studies
W Master of Laws (Victoria University Wellington, Neuseeland)
D Dipl.-Verwaltungsbetriebswirt (FH)
X Executive Master of Business Administration

