

Stellungnahme

des Bundesrates

Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Dienstleistungsrichtlinie auf dem Gebiet des Umweltrechts sowie zur Änderung umweltrechtlicher Vorschriften

Der Bundesrat hat in seiner 869. Sitzung am 7. Mai 2010 beschlossen, zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

1. Zu Artikel 2 (§ 2 Absatz 18 Nummer 3 BattG)*

In Artikel 2 ist in § 2 Absatz 18 Nummer 3 nach dem ersten Halbsatz folgender Halbsatz einzufügen:

"die Nachprüfung erfolgt durch die Stelle, die für eine Zulassung nach Nummer 2 zuständig ist;"

Begründung:

Der Vorbehalt einer Überprüfung der Berufsqualifikation von Ausländern, die als Sachverständiger tätig werden wollen, begründet eine neue Aufgabe für den Verwaltungsvollzug. Weder der Wortlaut des Entwurfes noch die Begründung der Bundesregierung lassen erkennen, wie diese Aufgabe vollzogen werden soll. Bereits nach der bisherigen Regelung waren zwei Zweige der Verwaltung damit befasst, die Kompetenz als Sachverständiger (gemäß Nummer 1 bzw.

* Sachzusammenhang mit Ziffer 14

Nummer 2) festzustellen. Es sollte unbedingt vermieden werden, dass allein für die relativ seltenen, dann aber jeweils schwierigen Fälle mit Auslandsbezug wiederum andere Behörden zuständig werden. Vielmehr liegt es nahe, die Kompetenz der Zulassungsstelle nach dem Umweltauditgesetz zu nutzen. Dies bietet auch die beste Gewähr für eine bundeseinheitliche Praxis (und Übersicht) in den Fällen, in denen ein Ausländer als Sachverständiger tätig werden will.

Da die Zulassungsstelle nach dem Umweltauditgesetz im Geschäftsbereich des BMU arbeitet (§§ 28 f. UAG), können die Länder deren Zuständigkeit nicht regeln. Daher ist diese Zuständigkeit bereits in das vorliegende Gesetz aufzunehmen.

2. Zu Artikel 3 Nummer 1 Buchstabe c (§ 26 Absatz 2 Satz 2 BImSchG)*

In Artikel 3 Nummer 1 Buchstabe c ist § 26 Absatz 2 Satz 2 wie folgt zu fassen:

"Die Bekanntgabe erfolgt durch die zuständige Behörde des Landes, in dem der Antragsteller seinen Geschäftssitz hat und gilt für das gesamte Bundesgebiet; besteht kein Geschäftssitz im Inland, so ist das Land zuständig, in dem die Tätigkeit nach Absatz 1 vorrangig ausgeübt werden soll."

Begründung:

Die Formulierung in Absatz 1 ist unklar hinsichtlich der Zuständigkeit für die Bekanntgabe. Der Satz kann auch so verstanden werden, dass eine Bekanntgabe in einem beliebigen Land beantragt werden kann. Dies ist von den Ländern nicht erwünscht. Mit der vorgeschlagenen Änderung ist die Zuständigkeit klar definiert und hängt nicht von der Wahl des Antragstellers ab. Damit wird der Aufgabenverteilung auf die Länder nach dem föderalen Prinzip Rechnung getragen und ein Kompetenzverlust vermieden.

Besteht kein Geschäftssitz im Inland, richtet sich die Zuständigkeit danach, wo der Antragsteller seine Messtätigkeit ausüben will. Insoweit werden die Geschäftsabsichten des Antragstellers berücksichtigt und darauf abgestellt, wo Anlass für die Amtshandlung gegeben wird.

Diese Zuständigkeitsregelungen beschränken sich auf das Verfahren der Bekanntgabe und erstrecken sich nicht auf die Prüfung der Gleichwertigkeit von Anerkennungen nach Absatz 3 Satz 1. Die Prüfung, ob eine Anerkennung gleichwertig ist, erfolgt in dem Verfahren, in dem die konkrete Maßnahme nach Absatz 1 angeordnet worden ist. Eine darüber hinausgehende verwaltungsbehördliche Feststellung oder Bestätigung ist nicht vorgesehen.

* Sachzusammenhang mit Ziffer 8

3. Zu Artikel 3 Nummer 1 Buchstabe c (§ 26 Absatz 2 Satz 5 BImSchG)*

In Artikel 3 Nummer 1 Buchstabe c ist § 26 Absatz 2 Satz 5 wie folgt zu fassen:

"Das Verfahren für die Prüfung des Antrags auf Bekanntgabe muss innerhalb von vier Monaten abgeschlossen sein; § 42a Absatz 2 Satz 2 bis 4 des Verwaltungsverfahrensgesetzes findet Anwendung."

Begründung:

Die dreimonatige Frist ist für ein Bekanntgabeverfahren, das auch die Prüfung des Fachkundenachweises umfasst, zu kurz bemessen. Für diese Prüfung sind bis zu acht Monate erforderlich. Die bekanntgebenden Behörden werden daher in diesen Fällen auch bei einer viermonatigen Frist von der einmaligen Verlängerungsmöglichkeit des § 42a Absatz 2 Satz 3 des Verwaltungsverfahrensgesetzes Gebrauch machen und die Frist um weitere vier Monate verlängern müssen.

Es sollte daher zusätzlich zur Änderung des Wortlauts des § 26 Absatz 2 Satz 5 für die Gesetzesauslegung gelten, dass bei Bekanntgabeverfahren, die nicht auf eine bereits erfolgte Akkreditierung zurückgreifen können, sondern in denen der Fachkundenachweis erstmals geprüft werden muss, eine angemessene Verlängerung der Frist im Sinne des § 42a Absatz 2 Satz 3 VwVfG in der Regel vier Monate beträgt.

Auch in den Fällen, in denen der Antragsteller einen Nachweis der nationalen Akkreditierungsstelle vorlegt, ist die dreimonatige Frist zu kurz bemessen. Denn auch in diesen Verfahren müssen über den Nachweis der Akkreditierungsstelle hinaus weitere für die Bekanntgabe erforderliche Voraussetzungen geprüft werden.

4. Zu Artikel 3 Nummer 1 Buchstabe c (§ 26 Absatz 3 Satz 2 zweiter Halbsatz BImSchG)**

In Artikel 3 Nummer 1 Buchstabe c ist in § 26 Absatz 3 Satz 2 der zweite Halbsatz zu streichen.

* Sachzusammenhang mit Ziffer 9

** Sachzusammenhang mit Ziffern 10, 13, 16

Begründung:

Diese Regelung basiert offensichtlich auf Artikel 10 Absatz 3 Satz 1 der Dienstleistungsrichtlinie, der eine Doppelprüfung derselben Anforderungen in mehreren Mitgliedstaaten untersagt. Allerdings ist diese EG-Regelung bereits durch den vorausgehenden Absatz 3 Satz 1 und 2 erster Halbsatz umgesetzt. Denn wenn eine Prüfung derselben Voraussetzungen in einem anderen Mitgliedstaat erfolgt ist, liegt entweder eine gleichwertige Anerkennung vor (Satz 1) oder es sind zumindest gleichwertige Nachweise erbracht worden (Satz 2 erster Halbsatz).

Nach diesen beiden Regelungen in Absatz 3 ist der zweite Halbsatz von Satz 2 nicht nur unnötig; er kann auch zu fehlerhaften Schlussfolgerungen führen. Wenn man ihn - als dritte Nachweisvariante neben den vorausgehenden - wörtlich versteht, würden bereits Nachweise über die Regelungen im Heimatstaat ausreichen, die die dort geltenden Anforderungen beschreiben. Es wäre aber kein Nachweis erforderlich, dass der betreffende Unternehmer bestimmte Anforderungen auch tatsächlich erfüllt.

Eine solche Nachweisvariante würde den Sinn und Zweck des Bekanntgabevorbehalts ad absurdum führen. Sie entspräche auch nicht den Erfordernissen des Artikels 10 Absatz 3 der Dienstleistungsrichtlinie. Deshalb ist der zweite Halbsatz in Satz 2 zu streichen.

5. Zu Artikel 3 Nummer 1 Buchstabe c (§ 26 Absatz 3 Satz 5 BImSchG)*

In Artikel 3 Nummer 1 Buchstabe c ist § 26 Absatz 3 Satz 5 wie folgt zu ändern:

- a) Im ersten Halbsatz ist nach der Angabe "Absatz 2" die Angabe "und 4 Satz 4 und 5" einzufügen.
- b) Im zweiten Halbsatz ist die Angabe "Sätze 2 bis 5" durch die Angabe "Satz 2 bis 6" zu ersetzen.

Begründung:

Das Verfahrensrecht der Gewerbeordnung (GewO) wird unvollständig in Bezug genommen. Teilweise mögen die Vorschriften wegen der Übereinstimmung mit § 71a Absatz 2, §§ 71b ff. VwVfG entbehrlich sein. Zumindest die Möglichkeit, Informationen über einen Antragsteller im Herkunftsstaat einzuholen, ist aber bei einem Verfahren analog §§ 36a und 13a GewO wesentlich und darf nicht entfallen.

* Sachzusammenhang mit Ziffern 11 und 18 Buchstabe b

In § 42a Absatz 2 Satz 2 VwVfG fehlt ein Vorbehalt, wie ihn § 13a Absatz 2 Satz 6 und § 36a Absatz 4 Satz 5 GewO vorsehen. Die Regelungen in der GewO unterscheiden sich von dem Erfordernis vollständiger Antragsunterlagen.

6. Zu Artikel 3 Nummer 1 Buchstabe c (§ 26 Absatz 4 - neu - BImSchG)*

In Artikel 3 Nummer 1 Buchstabe c ist dem § 26 folgender Absatz 4 anzufügen:

"(4) Die Bundesregierung wird ermächtigt, nach Anhörung der beteiligten Kreise (§ 51) durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates die Anforderungen an die Bekanntgabe nach Absatz 2 auch im Hinblick auf die Gleichwertigkeit nicht inländischer Anerkennungen und Nachweise nach Absatz 3 näher zu bestimmen sowie das Bekanntgabeverfahren nach Absatz 2 zu regeln."

Begründung:

Die Detailregelungen in Absatz 2 Satz 3 bis 5 und in Absatz 3 ab Satz 2 sollten nicht im Gesetz, sondern in einer Rechtsverordnung erfolgen. Diese sollte auch die konkreten Anforderungen an die erforderliche Sachkunde, Unabhängigkeit, Zuverlässigkeit und gerätetechnische Ausstattung sowie das Bekanntgabeverfahren regeln. Es erscheint nicht sinnvoll, mit Satz 2 des Absatzes 3 die Forderung nach Gleichwertigkeit nicht inländischer Unterlagen zu erheben, wenn nicht auf gleicher Normebene die Anforderungen an inländische Anerkennungen und Nachweise festgelegt werden.

Um europarechtlich kein weiteres Umsetzungsdefizit zu erzeugen, erscheinen die Regelungen in Absatz 2 Satz 3 bis 5 und in Absatz 3 ab Satz 2 akzeptabel; sie sollten aber baldmöglichst zeitgleich mit Inkrafttreten der Verordnung nach Absatz 4 gestrichen werden.

Die Verordnung soll die Gleichbehandlung bei der Bekanntgabe von Stellen sicherstellen.

* Sachzusammenhang mit Ziffer 12

7. Zu Artikel 3 Nummer 2 Buchstabe a (§ 29a Absatz 1 Satz 1 BImSchG)

In Artikel 3 Nummer 2 Buchstabe a ist § 29a Absatz 1 Satz 1 wie folgt zu fassen:

"Die zuständige Behörde kann anordnen, dass der Betreiber einer genehmigungsbedürftigen Anlage oder einer Anlage innerhalb eines Betriebsbereichs nach § 3 Absatz 5a einen der von der zuständigen Behörde eines Landes bekannt gegebenen Sachverständigen mit der Durchführung bestimmter sicherheitstechnischer Prüfungen sowie Prüfungen von sicherheitstechnischen Unterlagen beauftragt."

Begründung:

Soweit Anlagen im Zusammenhang mit Betriebsbereichen betrieben werden, gelten unabhängig von ihrer Genehmigungsbedürftigkeit für sie die Anforderungen der Störfallverordnung (StörfallV), insbesondere die Anforderung, dass nach § 3 Absatz 4 StörfallV die Beschaffenheit und der Betrieb der Anlagen des Betriebsbereichs dem Stand der Sicherheitstechnik entsprechen müssen.

8. Zu Artikel 3 Nummer 2 Buchstabe b (§ 29a Absatz 4 Satz 2 BImSchG)*

In Artikel 3 Nummer 2 Buchstabe b ist § 29a Absatz 4 Satz 2 wie folgt zu fassen:

"Die Bekanntgabe erfolgt durch die zuständige Behörde des Landes, in dem der Antragsteller seinen Geschäftssitz hat und gilt für das gesamte Bundesgebiet; besteht kein Geschäftssitz im Inland, so ist das Land zuständig, in dem die Tätigkeit nach Absatz 1 vorrangig ausgeübt werden soll."

Begründung:

Die Formulierung in Absatz 1 ist unklar hinsichtlich der Zuständigkeit für die Bekanntgabe. Der Satz kann auch so verstanden werden, dass eine Bekanntgabe in einem beliebigen Land beantragt werden kann. Dies ist von den Ländern nicht erwünscht. Mit der vorgeschlagenen Änderung ist die Zuständigkeit

* Sachzusammenhang mit Ziffer 2

klar definiert und hängt nicht von der Wahl des Antragstellers ab. Damit wird der Aufgabenverteilung auf die Länder nach dem föderalen Prinzip Rechnung getragen und ein Kompetenzverlust vermieden.

Besteht kein Geschäftssitz im Inland, richtet sich die Zuständigkeit danach, wo der Antragsteller seine Sachverständigentätigkeit ausüben will. Insoweit werden die Geschäftsabsichten des Antragstellers berücksichtigt und darauf abgestellt, wo Anlass für die Amtshandlung gegeben wird.

Diese Zuständigkeitsregelungen beschränken sich auf das Verfahren der Bekanntgabe und erstrecken sich nicht auf die Prüfung der Gleichwertigkeit von Anerkennungen nach Absatz 5 Satz 1. Die Prüfung, ob eine Anerkennung gleichwertig ist, erfolgt in dem Verfahren, in dem die konkrete Maßnahme nach Absatz 1 angeordnet worden ist. Eine darüber hinaus gehende verwaltungsbehördliche Feststellung oder Bestätigung ist nicht vorgesehen.

9. Zu Artikel 3 Nummer 2 Buchstabe b (§ 29a Absatz 4 Satz 5 BImSchG)*

In Artikel 3 Nummer 2 Buchstabe b ist § 29a Absatz 4 Satz 5 wie folgt zu fassen:

"Das Verfahren für die Prüfung des Antrags auf Bekanntgabe muss innerhalb von vier Monaten abgeschlossen sein; § 42a Absatz 2 Satz 2 bis 4 des Verwaltungsverfahrensgesetzes findet Anwendung."

Begründung:

Die dreimonatige Frist ist für ein Bekanntgabeverfahren zu kurz bemessen. Neben der Prüfung der vom Antragsteller eingereichten Unterlagen führt die bekanntgebende Behörde mit dem Antragsteller auch ein Fachgespräch. Da dessen Terminierung erst nach der Prüfung der Unterlagen erfolgen kann und mit dem Antragsteller abgestimmt werden muss, wird in vielen Fällen ein Zeitraum von drei Monaten für die Durchführung des Verfahrens nicht ausreichend sein.

* Sachzusammenhang mit Ziffer 3

10. Zu Artikel 3 Nummer 2 Buchstabe b (§ 29a Absatz 5 BImSchG)

In Artikel 3 Nummer 2 Buchstabe b ist § 29a Absatz 5 wie folgt zu fassen:

"(5) Gleichwertige Anerkennungen aus einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum stehen Bekanntgaben nach Absatz 1 Satz 1 gleich. § 26 Absatz 3 Satz 2 bis 5* gelten entsprechend."

Begründung:

Die Änderung dient der redaktionellen Kürzung.

11. Zu Artikel 3 Nummer 2 Buchstabe b (§ 29a Absatz 5 Satz 5 BImSchG)**

In Artikel 3 Nummer 2 Buchstabe b ist § 29a Absatz 5 Satz 5 wie folgt zu ändern:

- a) Im ersten Halbsatz ist nach der Angabe "Absatz 2" die Angabe "und 4 Satz 4 und 5" einzufügen.
- b) Im zweiten Halbsatz ist die Angabe "Sätze 2 bis 5" durch die Angabe "Satz 2 bis 6" zu ersetzen.

Begründung:

Das Verfahrensrecht der GewO wird unvollständig in Bezug genommen. Teilweise mögen die Vorschriften wegen der Übereinstimmung mit § 71a Absatz 2, §§ 71b ff. VwVfG entbehrlich sein. Zumindest die Möglichkeit, Informationen über einen Antragsteller im Herkunftsstaat einzuholen, ist aber bei einem Verfahren analog §§ 36a und 13a GewO wesentlich und darf nicht entfallen.

In § 42a Absatz 2 Satz 2 VwVfG fehlt ein Vorbehalt, wie ihn § 13a Absatz 2 Satz 6 und § 36a Absatz 4 Satz 5 GewO vorsehen. Die Regelungen in der GewO unterscheiden sich von dem Erfordernis vollständiger Antragsunterlagen.

* vgl. Ziffer 4 zu § 26 Absatz 3 Satz 2 zweiter Halbsatz BImSchG-E und Ziffer 5 zu § 26 Absatz 3 Satz 5 BImSchG-E

** vgl. Ziffer 10 zu § 29a Absatz 5 redaktionell; Sachzusammenhang mit Ziffern 5 und 18 Buchstabe b

12. Zu Artikel 3 Nummer 2 Buchstabe b (§ 29a Absatz 6 - neu - BImSchG)*

In Artikel 3 Nummer 2 Buchstabe b ist dem § 29a folgender Absatz 6 anzufügen:

"(6) Die Bundesregierung wird ermächtigt, nach Anhörung der beteiligten Kreise (§ 51) durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates die Anforderungen an die Bekanntgabe nach Absatz 4 auch im Hinblick auf die Gleichwertigkeit nicht inländischer Anerkennungen und Nachweise nach Absatz 5 näher zu bestimmen sowie das Bekanntgabeverfahren zu regeln."

Begründung:

Die Detailregelungen in den Absatz 4 Satz 3 bis 5 und in Absatz 5 ab Satz 2 sollten nicht im Gesetz, sondern in einer Rechtsverordnung erfolgen. Diese sollte auch die konkreten Anforderungen an die erforderliche Fachkunde, Unabhängigkeit, Zuverlässigkeit und gerätetechnische Ausstattung sowie das Bekanntgabeverfahren regeln. Es erscheint nicht sinnvoll, mit Satz 2 des Absatzes 5 die Forderung nach Gleichwertigkeit nicht inländischer Unterlagen zu erheben, wenn nicht auf gleicher Normebene die Anforderungen an inländische Anerkennungen und Nachweise festgelegt werden.

Um europarechtlich kein weiteres Umsetzungsdefizit zu erzeugen, erscheinen die Regelungen in Absatz 4 Satz 3 bis 5 und in Absatz 5 ab Satz 2 akzeptabel; sie sollten aber baldmöglichst zeitgleich mit Inkrafttreten der Verordnung nach Absatz 5 gestrichen werden.

Die Verordnung soll die Gleichbehandlung bei der Bekanntgabe von Stellen sicherstellen.

13. Zu Artikel 4 Nummer 2 Buchstabe b (§ 19b Absatz 1 Satz 7 zweiter Halbsatz ChemG)**

In Artikel 4 Nummer 2 Buchstabe b ist in § 19b Absatz 1 Satz 7 der zweite Halbsatz zu streichen.

* Sachzusammenhang mit Ziffer 6

** Sachzusammenhang mit Ziffern 4 und 16

Begründung:

Diese Regelung basiert auf Artikel 10 Absatz 3 Satz 1 der Dienstleistungsrichtlinie, der eine Doppelprüfung derselben Anforderungen in mehreren Mitgliedstaaten untersagt. Allerdings ist diese EG-Regelung bereits durch Absatz 2 und 1 Satz 7 erster Halbsatz umgesetzt. Denn wenn eine Prüfung derselben Voraussetzungen in einem anderen Mitgliedstaat erfolgt ist, liegt entweder eine gleichwertige Bescheinigung vor (Absatz 2) oder es sind zumindest gleichwertige Nachweise erbracht worden (Absatz 1 Satz 7 erster Halbsatz).

Auf Grund dieser beiden Regelungen ist der zweite Halbsatz von Absatz 1 Satz 7 nicht nur unnötig; er kann auch zu fehlerhaften Schlussfolgerungen führen. Wenn man ihn - als dritte Nachweisvariante neben den anderen - wörtlich versteht, würden bereits Nachweise über die Regelungen im Heimatstaat ausreichen, die die dort geltenden Anforderungen beschreiben. Es wäre aber kein Nachweis erforderlich, dass der betreffende Unternehmer bestimmte Anforderungen auch tatsächlich erfüllt.

Eine solche Nachweisvariante würde den Sinn und Zweck des Bescheinigungsvorbehalts ad absurdum führen. Sie entspräche auch nicht den Erfordernissen des Artikels 10 Absatz 3 der Dienstleistungsrichtlinie. Deshalb ist der zweite Halbsatz in Satz 7 zu streichen.

14. Zu Artikel 5 (§ 11 Absatz 5 Nummer 3 ElektroG)*

In Artikel 5 ist in § 11 Absatz 5 Nummer 3 nach dem ersten Halbsatz folgender Halbsatz einzufügen:

"die Nachprüfung erfolgt durch die Stelle, die für eine Zulassung nach Nummer 2 zuständig ist;"

Begründung:

Der Vorbehalt einer Überprüfung der Berufsqualifikation von Ausländern, die als Sachverständiger tätig werden wollen, begründet eine neue Aufgabe für den Verwaltungsvollzug. Weder der Wortlaut der Vorlage noch die Begründung der Bundesregierung lassen erkennen, wie diese Aufgabe vollzogen werden soll. Bereits nach der bisherigen Regelung waren zwei Zweige der Verwaltung damit befasst, die Kompetenz als Sachverständiger (gemäß Nummer 1 bzw. Nummer 2) festzustellen. Es sollte unbedingt vermieden werden, dass allein für die relativ seltenen, dann aber jeweils schwierigen Fälle mit Auslandsbezug wiederum andere Behörden zuständig werden. Vielmehr liegt es nahe, die Kompetenz der Zulassungsstelle nach dem Umweltauditgesetz zu nutzen. Dies

* Sachzusammenhang mit Ziffer 1

bietet auch die beste Gewähr für eine bundeseinheitliche Praxis (und Übersicht) in den Fällen, in denen ein Ausländer als Sachverständiger tätig werden will.

Da die Zulassungsstelle nach dem Umweltauditgesetz im Geschäftsbereich des BMU arbeitet (§§ 28 f. UAG), können die Länder deren Zuständigkeit nicht regeln. Daher ist diese Zuständigkeit bereits in das vorliegende Gesetz aufzunehmen.

15. Zu Artikel 7 (§ 6a - neu - NiSG)

Artikel 7 ist wie folgt zu fassen:

'Artikel 7

Änderung des Gesetzes zum Schutz vor nichtionisierender Strahlung bei der
Anwendung am Menschen

Nach § 6 des Gesetzes zum Schutz vor nichtionisierender Strahlung bei der Anwendung am Menschen vom 29. Juli 2009 (BGBl. I S. 2433) wird folgender § 6a eingefügt:

"§ 6a Bekanntgabe von Prüfstellen

(1) Auf Antrag hat die zuständige Behörde die Stelle bekannt zu geben, die berechtigt ist, eine Anlage nach § 6 Absatz 2 Nummer 1 zu überprüfen. Dem Antrag ist zu entsprechen, wenn der Antragsteller über die erforderliche Fachkunde, Unabhängigkeit, Zuverlässigkeit und gerätetechnische Ausstattung verfügt. Die Bekanntgabe gilt für das gesamte Bundesgebiet. Sie kann mit einem Vorbehalt des Widerrufs, einer Befristung, mit Bedingungen, Auflagen und dem Vorbehalt von Auflagen versehen werden. Verfahren nach dieser Vorschrift können über eine einheitliche Stelle abgewickelt werden. Die Prüfung des Antrags auf Bekanntgabe muss innerhalb von drei Monaten abgeschlossen sein; § 42a Absatz 2 Satz 2 bis 4 des Verwaltungsverfahrensgesetzes findet Anwendung.

(2) Bei der Prüfung des Antrags auf Bekanntgabe stehen Nachweise aus einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum inländischen Nachweisen gleich, wenn sie mit diesen gleichwertig sind oder aus ihnen hervorgeht, dass der Antragsteller die betreffenden Anforderungen erfüllt. Nach-

weise sind der zuständigen Behörde [im Original oder in Kopie]* vorzulegen. Eine [Beglaubigung der Kopie sowie eine beglaubigte deutsche Übersetzung]* können verlangt werden. Hinsichtlich der Überprüfung der erforderlichen Fachkunde des Antragstellers gilt § 36a Absatz 1 Satz 2 und Absatz 2 der Gewerbeordnung entsprechend; bei vorübergehender und nur gelegentlicher Tätigkeit eines Staatsangehörigen eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union oder eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum gilt hinsichtlich der erforderlichen Fachkunde § 13a Absatz 2 Satz 2 bis 5 und Absatz 3 der Gewerbeordnung entsprechend.

(3) Die Entscheidung über den Antrag trifft die zuständige Behörde des Landes, in dem die Stelle ihren Firmensitz hat.

(4) Gleichwertige Anerkennungen aus einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum stehen Bekanntgaben nach Absatz 1 gleich."'

Begründung:

In § 6 NiSG werden die Befugnisse der für die Überwachung der Einhaltung der Vorschriften des Gesetzes zuständigen Behörden normiert. Die Bekanntgabe von Stellen, die vom Betreiber einer Anlage auf Anordnung der zuständigen Behörde mit der Überprüfung der Anlage beauftragt werden, sollte nicht in der Norm zur Befugnis der Behörden erfolgen. Außerdem wird vermieden, dass der Antrag auf Bekanntgabe fälschlicherweise verknüpft wird mit einer Anordnung der zuständigen Behörde. Die materiell-rechtlichen Regelungen des Gesetzentwurfes werden mit redaktionellen Anpassungen übernommen.

Der Änderungsvorschlag dient der Normenklarheit und Lesbarkeit des Gesetzes.

* [...] vgl. hierzu Ziffer 23

16. Zu Artikel 8 Nummer 1 Buchstabe a (§ 49 Absatz 2a Satz 2 zweiter Halbsatz KrW-/AbfG)*

In Artikel 8 Nummer 1 Buchstabe a ist in § 49 Absatz 2a Satz 2 der zweite Halbsatz zu streichen.

Begründung:

Diese Regelung basiert offensichtlich auf Artikel 10 Absatz 3 Satz 1 der Dienstleistungsrichtlinie, der eine Doppelprüfung derselben Anforderungen in mehreren Mitgliedstaaten untersagt. Allerdings ist diese EG-Regelung bereits durch den vorausgehenden Absatz 2a Satz 1 und 2 erster Halbsatz umgesetzt. Denn wenn eine Prüfung derselben Voraussetzungen in einem anderen Mitgliedstaat erfolgt ist, liegt entweder eine gleichwertige Genehmigung vor (Satz 1) oder es sind zumindest gleichwertige Nachweise erbracht worden (Satz 2 erster Halbsatz).

Nach diesen beiden Regelungen in Absatz 2a ist der zweite Halbsatz von Satz 2 nicht nur unnötig; er kann auch zu fehlerhaften Schlussfolgerungen führen. Wenn man ihn - als dritte Nachweisvariante neben den vorausgehenden - wörtlich versteht, würden bereits Nachweise über die Regelungen im Heimatstaat ausreichen, die die dort geltenden Anforderungen beschreiben. Es wäre aber kein Nachweis erforderlich, dass der betreffende Unternehmer bestimmte Anforderungen auch tatsächlich erfüllt.

Eine solche Nachweisvariante würde den Sinn und Zweck des Genehmigungsvorbehalts ad absurdum führen. Sie entspräche auch nicht den Erfordernissen des Artikels 10 Absatz 3 der Dienstleistungsrichtlinie. Deshalb ist der zweite Halbsatz in Satz 2 zu streichen.

17. Zu Artikel 8 Nummer 1 Buchstabe a (§ 49 Absatz 2a Satz 6 KrW-/AbfG)

In Artikel 8 Nummer 1 Buchstabe a ist in § 49 Absatz 2a Satz 6 der Punkt am Ende durch folgenden Halbsatz ", sofern der Antragsteller Staatsangehöriger eines Mitgliedstaates der Europäischen Union oder eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum ist oder als juristische Person in einem dieser Staaten seinen Sitz hat." zu ersetzen.

* Sachzusammenhang mit Ziffern 4 und 13

Begründung:

Von der Genehmigungsfiktion des § 42a VwVfG wird jeder Antragsteller begünstigt. Das VwVfG geht damit erheblich über die Erfordernisse der Dienstleistungsrichtlinie hinaus. Außerhalb der EU und des EWR stehen aber die Möglichkeiten zur Verwaltungszusammenarbeit, die die Dienstleistungsrichtlinie vorsieht, nicht zur Verfügung. Es wäre daher nicht vertretbar, die Vorschriften über die Genehmigungsfiktion auch in Fällen anzuwenden, in denen weder gemäß den Sätzen 1 und 2 Nachweise anerkannt werden müssen noch ein gewisser Mindeststandard für Rückfragen unter Behörden gewährleistet ist.

Deshalb bedarf es an dieser Stelle einer einschränkenden Regelung, damit nicht nur die Pflicht zur Anerkennung von Nachweisen - wie in den Sätzen 1 und 2 ausdrücklich geregelt -, sondern auch die Genehmigungsfiktion auf das Gebiet von EU und EWR beschränkt bleibt.

18. Zu Artikel 8 Nummer 1 Buchstabe a (§ 49 Absatz 2a Satz 7 - neu,Absatz 2b erster HalbsatzKrW-/AbfG)

In Artikel 8 Nummer 1 Buchstabe a ist § 49 wie folgt zu ändern:

a) Dem Absatz 2a ist folgender Satz anzufügen:

"Solange die Frist zur Bearbeitung gemäß Absatz 2b in Verbindung mit § 36a Absatz 4 Satz 5 der Gewerbeordnung gehemmt ist, gilt dies auch im Rahmen von § 42a des Verwaltungsverfahrensgesetzes."

b) In Absatz 2b erster Halbsatz ist nach der Angabe "Absatz 2" die Angabe "und 4 Satz 4 und 5" einzufügen.*

Begründung:Zu Buchstabe a:

Die neuen Absätze 2a und 2b schaffen durch die Umsetzung von zwei verschiedenen EG-Richtlinien und eine Kombination von eigenen Vorschriften mit Verweisungen auf das VwVfG und die GewO ein kompliziertes Verfahrensrecht. Dabei stehen die Vorschriften des VwVfG der Dienstleistungsrichtlinie (die neben § 42a zusätzlich gemäß § 71a Absatz 2 VwVfG auch Teile der §§ 71b ff. VwVfG umfassen) relativ unverbunden neben den Vorschriften der §§ 13a und 36a GewO, die sich primär auf die Berufsanerkennungsrichtlinie

* Sachzusammenhang mit Ziffern 5 und 11

beziehen. Bei der Bearbeitung von konkreten Einzelfällen muss die zuständige Behörde aber erkennen können, welche Verfahrensvorgaben für sie maßgeblich sind, insbesondere wenn nach einer knapp bemessenen Verfahrensfrist eine Genehmigungsfiktion droht.

Die Ergänzung in Satz 7 - neu - klärt bezüglich der sensiblen Frage, inwieweit ein Rückfragebedarf der prüfenden Behörde im Heimatstaat des Antragstellers die Frist für das Verfahren hemmt, den Bezug zwischen diesen Vorschriften.

Zu Buchstabe b:

Das Verfahrensrecht der GewO wird unvollständig in Bezug genommen. Teilweise mögen die Vorschriften wegen der Übereinstimmung mit § 71a Absatz 2, §§ 71b ff. VwVfG entbehrlich sein. Zumindest die Möglichkeit, Informationen über einen Antragsteller im Herkunftsstaat einzuholen, ist aber bei einem Verfahren analog § 36a GewO wesentlich und darf nicht entfallen.

In § 42a VwVfG fehlt ein Vorbehalt, wie ihn § 13a Absatz 2 Satz 6 und § 36a Absatz 4 Satz 5 GewO vorsehen. Die Regelung in der GewO unterscheidet sich von dem Erfordernis vollständiger Antragsunterlagen.

19. Zu Artikel 8 Nummer 1 Buchstabe a (§ 49 Absatz 2b Satz 1 erster Halbsatz, Satz 2 - neu - und 3 - neu - KrW-/AbfG)

In Artikel 8 Nummer 1 Buchstabe a ist § 49 Absatz 2b wie folgt zu ändern:

- a) Im bisherigen Text wird der erste Halbsatz zu Satz 1.*
- b) Folgende Sätze sind anzufügen:

"§ 36a Absatz 1 Satz 2 Nummer 2 der Gewerbeordnung gilt nur, wenn die Tätigkeit nach Absatz 1 in einem Staat erfolgte, der sie nicht reglementiert hat. Einen Anpassungslehrgang gemäß § 36a Absatz 2 Satz 1 der Gewerbeordnung kann der Antragsteller nur wählen, wenn entsprechende Einzelheiten einschließlich der Bewertung und der Rechtsstellung des Lehrgangsteilnehmers in der Rechtsverordnung nach Absatz 3 festgelegt sind."

Begründung:

Die Ergänzungen dienen der Präzisierung bei der Umsetzung der Berufsqualifikationsanerkennungsrichtlinie (Richtlinie 2005/36/EG) und der Praktikabilität im Vollzug.

* Zum ersten Halbsatz vgl. Ziffer 18 Buchstabe b; zum zweiten Halbsatz vgl. Ziffer 20.

Der neue Satz 2 präzisiert das Verhältnis zwischen der Nummer 1 in § 36a Absatz 1 Satz 2 GewO - Vorlage einer Berufszulassung aus einem anderen Staat - und der nachfolgenden Nummer 2 - Vorlage einer Bescheinigung über die bloße praktische Berufsausübung -. Während die GewO nicht eindeutig regelt, ob es sich bei der Nummer 2 um einen bloßen Auffangtatbestand handelt, wenn der Herkunftsmitgliedstaat keine vergleichbare Genehmigung kennt, sieht die zu Grunde liegende Richtlinie 2005/36/EG in Artikel 13 Absatz 1 und 2 genau diese Abstufung vor. Die bloße praktische Berufsausübung reicht nach der EG-Richtlinie nur aus, wenn der Heimatstaat die Berufsausübung nicht reglementiert. Da es sich bei der zweiten Variante um eine "Behelfslösung" handelt, soll das deutsche Recht nicht bei der Umsetzung noch hinter die EG-Vorgaben (und etwaigen Regelungen des Herkunftsmitgliedstaates) zurückfallen. Demnach ist der Verfahrensweg gemäß § 36a Absatz 1 Satz 2 Nummer 2 GewO nur anwendbar, wenn der Herkunftsmitgliedstaat die Berufsausübung als Abfalltransporteur nicht reglementiert.

Der neue Satz 3 schafft die notwendige Grundlage, um die Option eines "Anpassungslehrgangs" gemäß § 36a Absatz 2 GewO vollziehen zu können. Die Richtlinie 2005/36/EG definiert in Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe g den "Anpassungslehrgang" zunächst als eine Berufsausübung in dem Aufnahmemitgliedstaat unter der Verantwortung eines qualifizierten Berufsangehörigen. Die Richtlinie sieht außerdem vor, dass die zuständige Behörde im Aufnahmemitgliedstaat die Einzelheiten des Anpassungslehrgangs und seiner Bewertung sowie die Rechtsstellung des beaufsichtigten zugewanderten Lehrgangsteilnehmers festlegt.

Diese Anforderungen sind ohne eine entsprechende Vorgabe im Bundesrecht nicht vollziehbar. Es wäre völlig unangemessen, wenn die Länder jeweils einzeln Leitlinien für Anpassungslehrgänge von EG-Bürgern aus diversen Mitgliedstaaten entwickeln müssten.

20. Zu Artikel 8 Nummer 1 Buchstabe a (§ 49 Absatz 2b zweiter Halbsatz KrW-/AbfG)

In Artikel 8 Nummer 1 Buchstabe a ist in § 49 Absatz 2b der zweite Halbsatz zu streichen.

Begründung:

Die Vorschrift verkennt die Bedeutung, die dem Fachkundenachweis als Voraussetzung einer Transportgenehmigung zukommt.

Eine Transportgenehmigung wird für ein Unternehmen erteilt; dieses kann sowohl ein Personenunternehmen als auch eine juristische Person sein. Eine Berufsqualifikation stellt demgegenüber eine persönliche Eigenschaft von natürlichen Personen dar.

Im Rahmen der Voraussetzungen für die Transportgenehmigung spielt es - neben anderen Erfordernissen - u. a. eine Rolle, dass verantwortliche Personen über die erforderliche Fachkunde verfügen; dies kann auch der Unternehmensinhaber sein. Die Qualifikation einer Person, die für das Unternehmen arbeitet, bildet also gleichsam einen "Baustein" für die Erteilung der Transportgenehmigung an das Unternehmen, das sie beantragt.

Diesem gestuften Aufbau entspricht es, dass Absatz 2a zunächst die Genehmigung für die Dienstleistung behandelt, die das Unternehmen erhält und für die die EG-Dienstleistungsrichtlinie anzuwenden ist.

Ergänzend trifft Absatz 2b Regelungen bezüglich der Fachkunde der relevanten Personen, die in dem Unternehmen Verantwortung tragen. Entsprechend § 36a GewO sind bei der Prüfung dieser Voraussetzung - vor der Erteilung einer Transportgenehmigung - die im Ausland erworbenen Berufsqualifikationen der betreffenden Personen zu berücksichtigen.

In dieser Systematik ist für einen Fachkundenachweis bezüglich "vorübergehender und nur gelegentlicher Tätigkeit eines in einem anderen Staat ... niedergelassenen Dienstleistungserbringers" kein Raum. Absatz 2b betrifft die persönliche Qualifikation von Unternehmensangehörigen, die zur Erlangung einer "vollwertigen" Transportgenehmigung in Deutschland nötig ist. Diese Mitarbeiter müssen dem Unternehmen dauerhaft zur Verfügung stehen und nicht nur vorübergehend bzw. gelegentlich. Absatz 2b betrifft nicht unmittelbar Eigenschaften des Unternehmens, welches die Genehmigung beantragt. Die Anforderungen an das Unternehmen können - wie dargestellt - nicht mit den persönlichen Eigenschaften der fachkundigen Mitarbeiter gleich gesetzt werden.

Die Arbeitsweise einer natürlichen Person, wie sie § 13a GewO regelt, ist nicht ausreichend für den Nachweis der erforderlichen Fachkunde. Deshalb muss der zweite Halbsatz entfallen.

21. Zu Artikel 8 Nummer 1 Buchstabe b (§ 49 Absatz 3 Satz 3 KrW-/AbfG)

Artikel 8 Nummer 1 Buchstabe b ist zu streichen.

Begründung:

Die Durchführung des Verfahrens in elektronischer Form ist für den Fall, dass der Antragsteller es wünscht, bereits in § 49 Absatz 2a Satz 5 i.V.m. § 71a Absatz 2 und § 71e VwVfG geregelt. Durch eine ähnliche Verordnungsermächtigung würde lediglich Unklarheit darüber geschaffen, inwieweit das VwVfG eingeschränkt werden soll.

22. Zu Artikel 9 Nummer 2a - neu - (§ 20 Absatz 1 Satz 1 TEHG)

Der Bundesrat nimmt das neueste Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 18. Februar 2010 zur Genehmigungspflicht von Monitoringkonzepten zum Anlass, die Bundesregierung zu bitten, im weiteren Gesetzgebungsverfahren und damit noch mit Wirkung für die laufende Handelsperiode nach rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten zu suchen, die Genehmigung von Monitoringkonzepten als der entscheidenden Grundlage für die Abrechnung der Emissionsberechtigungen mit dieser bei dem dafür verantwortlichen Umweltbundesamt zusammenzuführen.

23. Zum Gesetzentwurf allgemein

Der Bundesrat bittet die Bundesregierung, zu prüfen und im weiteren Gesetzgebungsverfahren darzulegen, ob die im Gesetzentwurf mehrfach enthaltene Forderung, dass Unterlagen der zuständigen Behörde im Original oder in Kopie vorzulegen sind und eine Beglaubigung der Kopie sowie eine beglaubigte deutsche Übersetzung verlangt werden können, erforderlich und mit Artikel 5 Absatz 3 Satz 2 der Richtlinie 2006/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt (ABl. L vom 27.12.2006) - Dienstleistungsrichtlinie - vereinbar ist.

Begründung:

Artikel 5 Absatz 3 Satz 2 der Dienstleistungsrichtlinie gibt vor, dass die Mitgliedstaaten nicht verlangen dürfen, dass Dokumente eines anderen Mitgliedstaates im Original, in beglaubigter Kopie oder in beglaubigter Übersetzung vorgelegt werden, außer in Fällen, in denen dies in anderen Gemeinschaftsrechtsakten vorgesehen ist oder wenn zwingende Gründe des Allgemeininteresses, einschließlich der öffentlichen Ordnung und Sicherheit, dies erfordern. Der Gesetzentwurf sieht dagegen vor, dass Unterlagen regelmäßig im Original oder in Kopie vorgelegt werden bzw. dass eine Beglaubigung der Kopie sowie eine beglaubigte Übersetzung verlangt werden können (siehe Artikel 3 Nummer 1 Buchstabe c (§ 26 Absatz 3 Satz 3 und 4 BImSchG), Artikel 3 Nummer 2 Buchstabe b (§ 29a Absatz 5 Satz 3 und 4

BImSchG), [Artikel 7 Nummer 2 (§ 6 Absatz 2a Satz 3 und 4 NiSG)]*, Artikel 8 Nummer 1 Buchstabe a (§ 49 Absatz 2a Satz 3 und 4 KrW-/AbfG), Artikel 9 Nummer 1 (§ 5 Absatz 3 Satz 5 und 6 des Treibhausgas-Emissionshandelsgesetzes), Artikel 9 Nummer 2 (§ 10 Absatz 1 Satz 6 und 7 des Treibhausgas-Emissionshandelsgesetzes), Artikel 10 Nummer 1 (§ 10a Absatz 1 Satz 2 des Umweltauditgesetzes).

Darüber hinaus ist die Vorlage von Originalen, beglaubigten Kopien oder beglaubigten Übersetzungen regelmäßig nicht erforderlich, da gemäß Artikel 28 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 34 Absatz 1 der Dienstleistungsrichtlinie und der Entscheidung der Kommission vom 2. Oktober 2009 (ABl. L 263 vom 07.10.2009; S. 32) das Binnenmarktinformationssystem als den Dienstleistungserbringer weniger belastender, schnellerer und zuverlässiger Weg zur Überprüfung der Unterlagen zur Verfügung steht und zu nutzen ist.

Insofern wird die Bundesregierung gebeten, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen und darzulegen, ob und inwieweit die Regelungen im vorliegenden Entwurf erforderlich sind bzw. gegen Artikel 5 Absatz 3 Satz 2 der Dienstleistungsrichtlinie verstoßen und möglicherweise zu einem Vertragsverletzungsverfahren durch die Kommission führen könnten.

* [...] vgl. hierzu Ziffer 15