

Herausgeber: Dr. Michael Benndorf, Präsident des Oberverwaltungsgerichts des Landes Sachsen-Anhalt, Magdeburg | Prof. Dr. Michael Brenner, Universität Jena | Joachim Buchheister, Präsident des Oberverwaltungsgerichts Berlin-Brandenburg | Prof. Dr. Bernd Dammert, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Verwaltungsrecht, Leipzig | Prof. Dr. Matthias Dombert, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Verwaltungsrecht, Potsdam | Dr. Claus Esser, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Verwaltungsrecht, Erfurt | Dr. Matthias Grünberg, Vizepräsident des Sächsischen Oberverwaltungsgerichts, Bautzen | Prof. Dr. Ulf Gundlach, Staatssekretär im Ministerium für Inneres und Sport, Magdeburg | Prof. Dr. Winfried Kluth, Universität Halle-Wittenberg | Dr. Raimund Körner, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Verwaltungsrecht, Berlin | Joachim Lindner, Präsident des Thüringer Verfassungsgerichtshofes, Weimar | Dr. Michael Moeskes, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Verwaltungsrecht, Magdeburg, Präsident der Rechtsanwaltskammer Sachsen-Anhalt | Prof. Dr. Dr. h.c. Franz-Joseph Peine, em. Professor an der Europa-Universität Viadrina, Frankfurt (Oder) | Prof. Dr. Jochen Rozek, Universität Leipzig | Prof. Dr. Helge Sodan, Freie Universität Berlin | Prof. Dr. Wolf-Uwe Sponer, Landesdirektion Sachsen | Dr. Joachim Vetter, Senatsdirigent, Senatsverwaltung für Justiz und Verbraucherschutz, Berlin

Länderreferenten: Berlin: Dr. Ulrich Marenbach, Richter am Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg | Brandenburg: Ruben Langer, Richter am Verwaltungsgericht, Potsdam | Sachsen: Dr. Barbara Helmert, Staatsanwältin, Dresden/Leipzig | Sachsen-Anhalt: Dr. Lars Bechler, Richter am Verwaltungsgericht, Halle/Karlsruhe | Thüringen: Dr. Hans-Jürgen Kulke, Universität Jena

Schriftleitung: Prof. Dr. Klaus Herrmann, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Verwaltungsrecht, Potsdam (Hauptschriftleiter) | Ruben Langer, Richter am Verwaltungsgericht, Potsdam | Dr. Ulrich Marenbach, Richter am Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg

Redaktionsanschrift: LKV – Landes- und Kommunalverwaltung, Hauptschriftleitung, Mangerstr. 26, 14467 Potsdam
E-Mail: lkv@nomos.de, **Internet:** www.lkv.nomos.de

Strafbarkeit von Amtsträgern in Umweltüberwachungsbehörden

Dr. Ralf Hüting und Dr. Wolfgang Hopp, Hamburg*

Amtsträger in den Überwachungsbehörden im Umweltbereich sind einem strafrechtlichen Risiko ausgesetzt. Vor allem infolge von Überlastung oder Unterbesetzung oder auch wegen Priorisierung anderer Aufgaben können Fehler bei der Erteilung oder bei dem Umgang mit erteilten Genehmigungen und der Überwachung passieren. Nachfolgend werden die Strafbarkeitsrisiken für die mit der umweltrechtlichen Überwachung beauftragten Amtsträger, insbesondere im Hinblick auf Fallkonstellationen, die aufgrund von Überbelastung, Unterbesetzung oder Priorisierung auftreten, dargestellt.

Dabei ist zu unterscheiden zwischen dem Erlass einer fehlerhaften Genehmigung (dazu I.), der Nichtrücknahme einer Genehmigung (dazu II.) und dem Nichteinschreiten gegen rechtswidrige Umweltbeeinträchtigungen durch Dritte (dazu III.). Die mögliche Strafbarkeit betrifft dann grundsätzlich den jeweils zuständigen Mitarbeiter innerhalb der Behörde (dazu IV.).

I. Erlass einer rechtswidrigen Genehmigung

Einen Sonderstrafatbestand für fehlerhafte Entscheidungen bei Genehmigungs- oder Überwachungsbehörden gibt es nicht. Der Gesetzgeber hat bewusst von der Einführung eines solchen Sondertatbestands abgesehen¹. Die Strafbarkeit von Amtsträgern richtet sich daher grundsätzlich nach den allgemeinen Regeln über Täterschaft und Teilnahme².

Die erste Fallgruppe bildet die Konstellation, in der der Amtsträger eine fehlerhafte Genehmigung erlässt und der Bürger (Genehmigungsinhaber) diese Genehmigung ausnutzt. (Wenn nachfolgend der Begriff Genehmigung verwendet wird, sind auch alle anderen Formen von Zulassungen, wie Erlaubnis, Bewilligung oder Planfeststellung erfasst.) Die Umweltschutzatbestände der §§ 324 ff. StGB sind teilweise als Sonderdelikte (dazu 1.) und teilweise als Allgemeindelikte (dazu 2.) ausgestaltet. Daraus ergeben sich Unterschiede hinsichtlich der möglichen Strafbarkeit von Amtsträgern, die im Hinblick darauf, dass Aufgabenträger mit verschiedenen Aufgabengebieten verschiedenen Strafbarkeitsrisiken unterliegen, mit Art. 3 I und Art. 33 V GG vereinbar sind³.

1. Strafbarkeit bei Sonderdelikten

Sonderdelikte sind solche Delikte, deren Täter nur im jeweiligen Tatbestand besonders bezeichnete Personen sein können⁴.

* Beide Verfasser sind Rechtsanwälte von ZENK Partnerschaft von Rechtsanwälten Hamburg/Berlin.

1 Vgl. Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses, BT-Dr 8/3633, S. 10 f.

2 Grundlegend BGH, Urt. v. 3. 11. 1993 – 2 StR 321/93, NJW 1994, 670, 671; bestätigt durch: BVerfG, Beschl. v. 4. 10. 1994 – BvR 322/94, NJW 1995, 186, 187; Schmitz, in: MünchKomm z. StGB, 2006, vor §§ 324 ff. Rn. 93.

3 BVerfG, Beschl. v. 4. 10. 1994 – 2 BvR 322/94, NJW 1995, 186, 187.

4 Vgl. Kühn, in: Lackner/Kühn, StGB, 27. Aufl. (2011), vor §§ 13 ff. Rn. 33.

Im Umweltstrafrecht wenden sich bestimmte Delikte an den Betreiber einer Anlage bzw. den Adressaten einer verwaltungsrechtlichen Pflicht und stellen somit Sonderdelikte dar⁵. In Betracht kommen eine mögliche Strafbarkeit eines Amtsträgers als Täter eines Sonderdeliktes (dazu a) und als Teilnehmer (dazu b).

a) *Strafbarkeit wegen Täterschaft*. Insbesondere § 324 a StGB (Bodenverunreinigung), § 325 StGB (Luftverunreinigung), § 325 a StGB (Verursachen von Lärm, Erschütterungen und nichtionisierenden Strahlen), § 327 StGB (Unerlaubtes Betreiben von Anlagen), § 328 III StGB (Unerlaubter Umgang mit gefährlichen Stoffen und Gütern) und § 329 StGB (Gefährdung schutzbedürftiger Gebiete) sind Straftatbestände, die sich an den Betreiber einer Anlage bzw. den Adressaten einer verwaltungsrechtlichen Pflicht richten. Solange ein Amtsträger nicht selbst für den Betrieb einer Anlage verantwortlich ist bzw. Adressat einer verwaltungsrechtlichen Pflicht ist, kann er nicht Täter eines dieser Delikte sein⁶. Eine täterschaftliche Begehung von Sonderdelikten kommt demnach in den hier zu prüfenden Fallgestaltungen regelmäßig nicht in Betracht.

b) *Teilnahme*. Fraglich ist, ob eine Teilnahme strafbarkeit des Behördenmitarbeiters möglich ist. Eine Teilnahme des Amtsträgers an einer Straftat eines privaten Anlagenbetreibers (bzw. des Adressaten einer verwaltungsrechtlichen Pflicht) setzt voraus, dass eine vorsätzliche rechtswidrige Haupttat gegeben ist. Eine solche scheidet jedoch aus, wenn eine ggf. auch fehlerhafte (aber wirksame) Genehmigung für den Betrieb der Anlage vorliegt. Denn eine Genehmigung für den Betrieb der Anlage entfaltet auch dann Legalisierungswirkung und schließt mithin eine teilnahmefähige Haupttat aus, wenn sie fehlerhaft erlassen worden ist⁷. Eine Teilnahme strafbarkeit des Amtsträgers ist demnach allenfalls dann denkbar, wenn die erteilte Genehmigung unwirksam ist, weil sie unter den Tatbestand des § 330 d I Nr. 5 StGB fällt, also durch Drohung, Bestechung oder Kollusion erwirkt oder durch unrichtige oder unvollständige Angaben erschlichen wurde oder i. S. v. § 44 VwVfG nichtig ist. Nichtigkeit gem. § 44 VwVfG liegt vor, wenn ein Fall der besonderen Nichtigkeitsgründe gem. § 44 II VwVfG vorliegt oder der Verwaltungsakt an einem besonders schwerwiegenden Fehler leidet und dies bei verständiger Würdigung aller in Betracht kommender Umstände offensichtlich ist. Von Relevanz könnte hierbei insbesondere § 44 II Nr. 5 VwVfG sein. Danach ist ein Verwaltungsakt nichtig, der die Begehung einer rechtswidrigen Tat verlangt, die einen Straftatbestand verwirklicht. Es liegt jedoch keine Nichtigkeit vor, wenn das verlangte (oder erlaubte) Verhalten durch den Verwaltungsakt selbst gerechtfertigt wird⁸. Dies ist jedoch durch die Legalisierungswirkung der Genehmigung zu bejahen. Demnach ergibt sich aus § 44 II Nr. 5 VwVfG kein zusätzlicher Nichtigkeitsgrund bei einer erteilten fehlerhaften Genehmigung. Ein besonders schwerwiegender Fehler i. S. v. § 44 I VwVfG liegt darüber hinaus vor, wenn der Verwaltungsakt in einem so schwerwiegenden Widerspruch zur geltenden Rechtsordnung und den ihr zugrunde liegenden Wertvorstellungen der Gemeinschaft steht, dass es unerträglich wäre, wenn er die mit ihm intendierten Rechtswirkungen hätte. Es muss somit ein Verstoß gegen die der Rechtsordnung zugrunde liegenden, tragenden Zweck- und Wertvorstellungen, insbesondere tragende Verfassungsprinzipien, vorliegen⁹. Hierunter

fallen zum Beispiel offensichtliche Gefälligkeitsverwaltungsakte oder Fälle krasser absoluter sachlicher Unzuständigkeit der Behörde oder völlige Unbestimmtheit¹⁰. Ein solcher Fall wird allerdings bei einer „versehentlich“ fehlerhaften Genehmigung im Normalfall nicht gegeben sein.

c) *Zwischenergebnis*. In Bezug auf die Sonderdelikte besteht ein Strafbarkeitsrisiko für Behördenmitarbeiter, die „aus Versehen“ eine fehlerhafte Genehmigung erteilen, in der Regel nur in Fällen, in denen die erteilte Genehmigung gemäß § 44 VwVfG nichtig oder der Straftatbestand des § 330 d Nr. 5 StGB erfüllt ist.

2. Strafbarkeit bei Allgemeindelikten

Auch für die Allgemeindelikte stellt sich die Frage, inwieweit der jeweilige Amtsträger, der eine Genehmigung erlässt, Täter (dazu a) oder Teilnehmer (dazu b) eines solchen Deliktes, also der § 324 StGB (Gewässerverunreinigung) und § 326 I StGB (Unerlaubter Umgang mit Abfällen) sowie § 330 a StGB (Schwere Gefährdung durch Freisetzung von Giften), sein kann.

a) *Täterschaft*. Zunächst könnte der Amtsträger, der versehentlich eine fehlerhafte Genehmigung erlässt, Täter einer Umweltstraftat sein. Nach der Rechtsprechung kommen sowohl mittelbare Täterschaft (dazu aa) als auch Mittäterschaft (dazu bb) in Betracht¹¹.

aa) *Mittelbare Täterschaft*. Der Amtsträger kann durch die Erteilung der fehlerhaften Genehmigung eine Umweltstraftat in mittelbarer Täterschaft (§ 25 I, 2. Alt. StGB) verwirklichen, wenn nachfolgende Voraussetzungen vorliegen:

- *Verursachungsbeitrag*. Der erforderliche Verursachungsbeitrag des Amtsträgers liegt in der Erteilung der Genehmigung, wenn der Genehmigungsempfänger aufgrund dieser Genehmigung die Verwirklichung des Umweltschutztatbestandes (z.B. eine Gewässerverunreinigung) vorgenommen hat.
- *Unbefugt*. Der Amtsträger müsste ferner „unbefugt“ i. S. v. § 324 oder § 326 I StGB handeln. Eine Unbefugtheit ist nur dann zu bejahen, wenn der Amtsträger mit der Erteilung der Genehmigung seinen ihm vom Verwaltungsrecht eingeräumten Ermessens- oder Beurteilungsspielraum überschritten hat. Angeklagt war in diesem Verfahren u.a. der Wasserrechtsdezernent bei dem Regierungspräsidenten, der in einem Bescheid bestimmt hatte, dass erst bei einer 100%igen Überschreitung der von ihm festgelegten Einleit-höchstwerte eine Gewässerverunreinigung vorliege¹². Es

5 Fischer, StGB, 60. Aufl. (2009), vor §§ 324 ff. Rn. 14.

6 Zu § 325 StGB: Witteck, in: Beck'scher Online-Kommentar StGB, Stand: 1. 9. 2012, § 325 Rn. 29; Heine, in: Schönke/Schröder, StGB, 28. Aufl. (2010), vor §§ 324 f., Rn. 34; Weber, VR 2001, 301, 303.

7 Heine (o.Fußn. 6), vor §§ 324 f. Rn. 31; Fischer, (o.Fußn. 5), vor §§ 324 f. Rn. 14.

8 Kopp/Ramsauer, VwVfG, 14. Aufl. (2013), § 44 Rn. 44.

9 Kopp/Ramsauer (o.Fußn. 8), § 44 Rn. 8.

10 Kopp/Ramsauer (o. Fußn. 8), § 44 Rn. 8.

11 BGH, Urt. v. 3. 11. 1993 – 2 StR 321/93, NJW 1994, 670 (bezieht sich auf § 326 StGB); OLG Frankfurt, Urt. v. 22. 5. 1987 – 1 Ss 401/86, NJW 1987, 2753, 2756 (zu § 324 StGB).

12 Zu § 324 StGB: OLG Frankfurt, Urt. v. 22. 5. 1987 – 1 Ss 401/86, NJW 1987, 2753, 2756.

kommt an dieser Stelle also darauf an, ob die „versehentlich“ erteilte Genehmigung verwaltungsrechtlich noch vertretbar ist. Dies muss im Einzelfall geprüft werden. Bei den Wasserbehörden ist insbesondere das dem Behördenmitarbeiter durch § 12 II WHG eingeräumte Bewirtschaftungsermessen zu berücksichtigen¹³. Die Erteilung einer wasserrechtlichen Erlaubnis beispielsweise wäre bei Vorliegen eines zwingenden Versagungsgrundes gem. § 12 I WHG nicht mehr verwaltungsrechtlich vertretbar.

Eine Strafbarkeit in diesem Zusammenhang setzt weiter voraus, dass die Rechtswidrigkeit der Genehmigung auf der Verletzung solcher materiell-rechtlicher Vorschriften beruht, die dem jeweils geschützten Rechtsgut dienen. Die bloße Verletzung von Form- oder Zuständigkeitsvorschriften dagegen begründet grundsätzlich (außer bei Nichtigkeit) keine strafrechtliche Verantwortlichkeit des Amtsträgers. Es genügt für die Rechtmäßigkeit des Verwaltungshandelns des Amtsträgers die verwaltungsrechtliche Erlaubnisfähigkeit der genehmigten Handlung¹⁴.

■ *Durch einen anderen (Tatherrschaft)*. Der mittelbare Täter begeht die Tat gem. § 25 I 2 StGB „durch einen anderen“. Dies setzt voraus, dass dem Täter die Tat des Tatmittlers zuzurechnen ist, weil der Tatmittler lediglich als „Werkzeug“ des Täters handelt¹⁵. Erlässt der Amtsträger eine fehlerhafte Genehmigung, besteht nach der Rechtsprechung grundsätzlich die Möglichkeit, den unmittelbar Ausführenden als (rechtmäßig handelndes) Werkzeug des genehmigenden Amtsträgers anzusehen, weil der Amtsträger durch die Genehmigung die vor der Umweltverschmutzung stehende Verbotsschranke öffnet und so das Geschehen beherrscht¹⁶. Es kommt also – wie immer bei der Rechtsfigur der mittelbaren Täterschaft – entscheidend darauf an, ob eine Tatherrschaft des Amtsträgers bejaht werden kann, also inwieweit er auf den Geschehensablauf Einfluss genommen hat¹⁷. Dabei ist von Bedeutung, ob der Tatbeitrag des Amtsträgers bei isolierter Betrachtung so gewichtig ist, dass er täterschaftlichen Rang hat¹⁸. Der BGH hat in seiner Entscheidung vom 3.11.1993, in der er eine Tatherrschaft des Amtsträgers bejahte, maßgeblich darauf abgestellt, dass der Amtsträger, der eine fehlerhafte Genehmigung erteilt hatte, vorsätzlich unter Verstoß gegen das Umweltrecht die Tatbestandsverwirklichung durch den gutgläubigen Unternehmer freigegeben hatte¹⁹. Die Entscheidung betrifft den Bediensteten einer Fachbehörde, der durch eine falsche Stellungnahme gegenüber der zuständigen Behörde eine Genehmigung für eine Abfallbeseitigung herbeiführte. Dadurch stellte sich der Umweltverstoß als das Werk des Amtsträgers dar und er sei infolge seines tatsächlichen und rechtlichen Überblicks Zentralgestalt des Geschehens²⁰. In Fällen „versehentlich“ erlassener fehlerhafter Genehmigungen ist jedoch schwerlich denkbar, wie eine Tatherrschaft des Amtsträgers begründet werden soll. Insoweit fehlen ihm schon der Täterwille und auch eine überlegene Stellung. Tatherrschaftsbegründende Umstände werden deshalb in den hier relevanten Fällen kaum vorliegen²¹.

■ *Subjektiver Tatbestand*. Ungeachtet des Vorstehenden würde mittelbare Täterschaft weiterhin Vorsatz, also Wissen und Wollen der Tatbestandsverwirklichung, voraussetzen²². Nach der ständigen Rechtsprechung des BGH handelt derjenige mit Eventualvorsatz, der „den Eintritt des tatbestandlichen Erfolgs als möglich und nicht ganz fernliegend erkennt und damit in der Weise einverstanden ist, dass er die Tatbestandsverwirklichung billigend in Kauf nimmt oder sich um des erstrebten Ziels willen wenigstens mit ihr abfindet, mag ihm auch der Erfolgseintritt an sich unerwünscht sein; bewusste Fahrlässigkeit liegt hingegen dann vor, wenn der Täter mit der als möglich erkannten Tatbestandsverwirklichung nicht einverstanden ist und ernsthaft – nicht nur vage – darauf vertraut, der tatbestandliche Erfolg werde nicht eintreten“²³.

Dem Behördenmitarbeiter müsste also nachgewiesen werden können, dass er beim Erlass der Genehmigung zumindest billigend in Kauf genommen hat, dass diese materiell rechtswidrig ist und deshalb der Genehmigungsempfänger durch Ausnutzen der Genehmigung den Tatbestand einer Umweltstraftat verwirklichen wird. Ein solcher Nachweis wird wohl in den wenigsten Fällen gelingen, denn auch der überlastete Mitarbeiter wird zunächst darauf vertrauen, dass er trotz einer nur oberflächlichen Prüfung noch zu einem verwaltungsrechtlich vertretbaren Ergebnis gekommen ist. Etwas anderes ist allerdings denkbar, wenn der Mitarbeiter tatsächliche Anhaltspunkte dafür hatte, dass er seine Arbeit mangelhaft erledigt und er deshalb nicht mehr darauf vertrauen durfte, dass er trotz Überlastung zu materiell rechtlich vertretbaren Ergebnissen kommt. Dies könnte beispielsweise der Fall sein, wenn bereits Fehler offenbar geworden sind.

bb) Mittäterschaft. Weiterhin könnte der Amtsträger im Fall der Erteilung einer rechtswidrigen Genehmigung wegen Begehung einer Umweltstraftat in Mittäterschaft (mit dem Genehmigungsinhaber) strafbar sein. Mittäterschaft setzt jedoch unter anderem das Verfolgen eines gemeinsamen Tatplans voraus²⁴. Im Falle des Erlasses einer fehlerhaften Genehmigung dürfte Mittäterschaft deshalb nur bei kollusivem Zusammenwirken zwischen dem Amtsträger und dem Genehmigungsempfänger

13 Zu § 1 a I WHG a.F.: OLG Frankfurt, Urte. v. 22. 5. 1987 – 1 Ss 401/86, NJW 1987, 2753, 2756.

14 OLG Frankfurt, Urte. v. 22. 5. 1987 – 1 Ss 401/86, NJW 1987, 2753, 2757; Sack, Umweltschutzstrafrecht, Stand: Juni 2012, § 324 Rn. 202 c.

15 Vgl. nur Joecks, in: MünchKomm z. StGB, 2. Aufl. (2011), § 25 Rn. 54.

16 Zu § 324 StGB: OLG Frankfurt, Urte. v. 22. 5. 1987 – 1 Ss 401/86, NJW 1987, 2753, 2757; vgl. auch BVerfG, Beschl. v. 4. 10. 1994 – 2 BvR 322/94, NJW 1995, 186, 187; Kühl (o.Fußn. 4), vor §§ 324 f., Rn. 10; Horn, NJW 1981, 1, 4.

17 Fischer (o.Fußn. 5), vor §§ 324 ff. Rn. 15.

18 BGH, Urte. v. 3. 11. 1993 – 2 StR 321/93, NJW 1994, 670, 672.

19 BGH, Urte. v. 3. 11. 1993 – 2 StR 321/93, NJW 1994, 670, 671.

20 BGH, Urte. v. 3. 11. 1993 – 2 StR 321/93, NJW 1994, 670, 671 f.

21 Vgl. dazu Heine (o.Fußn. 6), vor §§ 324 ff. Rn. 35.

22 Vgl. Heine (o.Fußn. 6), § 25 Rn. 49.

23 BGH, Urte. v. 4. 11. 1988 – 1 StR 262/88, NJW 1989, 781, 783.

24 Joecks (o.Fußn. 15), § 25 Rn. 229.

in Betracht kommen²⁵. Beruht allerdings der Fehler bei der Erteilung auf Überlastung o.ä., scheidet eine Mittäterschaft schon wegen des fehlenden gemeinsamen Tatplans aus.

cc) *Fahrlässige Begehung*. In der Literatur wird im Falle der Erteilung einer fehlerhaften Genehmigung teilweise auch eine Strafbarkeit des Amtsträgers wegen fahrlässiger Begehung (vgl. §§ 324 III, 326 V StGB) für möglich gehalten²⁶. Eine fahrlässige Begehung würde u.a. voraussetzen, dass der Amtsträger eine Sorgfaltspflicht verletzt, die den Eintritt des Tatbestandserfolges herbeiführt. Die dem Amtsträger vorzuwerfende Sorgfaltspflichtverletzung könnte die Erteilung der materiell rechtswidrigen Genehmigung sein. Es muss im Einzelfall geprüft werden, welche Pflicht der Amtsträger verletzt haben könnte. In Betracht kommt beispielsweise die Verletzung der Pflicht zur sorgfältigen Ermittlung des Sachverhalts oder zur ordnungsgemäßen Prüfung einschließlich der Ermessensausübung mit der hierfür grundsätzlich erforderlichen Bearbeitungszeit. Insbesondere muss der Behördenmitarbeiter jeweils die möglichen Gefahren für die Umweltrechtsgüter ermitteln, bewerten und gegen die Belange des Antragstellers abwägen.

b) *Teilnahme*. Weiterhin kommt eine Teilnahme strafbarkeit des Amtsträgers an einer Umweltstraftat des Genehmigungsinhabers beispielsweise gem. § 324 StGB (Gewässerverunreinigung) oder § 326 I StGB (Unerlaubter Umgang mit Abfällen) in Betracht. Solange die erteilte Genehmigung aber wirksam (also nur rechtswidrig, aber nicht nichtig) ist, fehlt es jedoch ebenso wie bei den Sonderdelikten (s.o. unter I. 1.) an einer vorsätzlichen, rechtswidrigen Haupttat. Denn wegen des Grundsatzes der Verwaltungsakzessorietät ist die verursachte Umweltstraftat nach ganz herrschender Meinung entweder nicht tatbestandsmäßig oder zumindest nicht rechtswidrig (nicht unbefugt).

3. Zwischenergebnis

Festhalten lässt sich, dass ein Strafbarkeitsrisiko für Amtsträger wegen des Erlasses einer fehlerhaften Genehmigung in Bezug auf die Sonderdelikte nicht besteht, solange die Genehmigung wirksam ist. Hinsichtlich der Allgemeindelikte kommt zwar grundsätzlich eine täterschaftliche Begehung des Amtsträgers in Betracht. Eine mittelbare Täterschaft wird jedoch wegen fehlender Tatherrschaft und Mittäterschaft mangels eines gemeinsamen Tatplanes in den meisten Fällen ausscheiden. Denkbar ist aber eine fahrlässige Begehung.

II. Nichtrücknahme einer rechtswidrigen Genehmigung

Die zweite Fallgruppe erfasst die Situationen, in denen der Amtsträger in einer Umweltbehörde eine rechtswidrige Genehmigung nicht, nicht rechtzeitig oder nicht vollständig zurücknimmt. Es ist erneut zu unterscheiden zwischen Sonderdelikten (dazu 1.) und Allgemeindelikten (dazu 2.).

1. Strafbarkeit bei Sonderdelikten

Hinsichtlich der Sonderdelikte gilt das oben unter I. 1. Gesagte entsprechend. Eine täterschaftliche Begehung des Amtsträgers scheidet auch hier aus. Eine Teilnahme kommt nur in Betracht, soweit die erteilte Genehmigung unwirksam ist.

2. Strafbarkeit bei Allgemeindelikten

Etwas anderes gilt für die Allgemeindelikte: Der Amtsträger könnte das jeweilige Umweltdelikt wegen der Nichtrücknahme einer fehlerhaften Genehmigung durch Unterlassen verwirklichen, wenn dadurch die Fortsetzung des straftatbestandsmäßigen Verhaltens des Genehmigungsinhabers bewirkt wurde.

a) *Garantenstellung*. Die Unterlassenstrafbarkeit setzt bei unechten Unterlassungsdelikten – wie bei den hier in Bezug genommenen Umweltstraftatbeständen – gem. § 13 StGB stets das Vorliegen einer Garantenstellung voraus. Fraglich ist also, ob der Amtsträger, der eine fehlerhafte (oder fehlerhaft gewordene) Genehmigung nicht zurücknimmt, eine solche Garantenstellung innehat. In Betracht kommen dabei zum einen eine Garantenstellung als Beschützergarant aufgrund seiner beruflichen Stellung und zum anderen eine Garantenstellung wegen Ingerenz.

aa) *Amtsträger als Beschützergarant*. Die wohl überwiegende Ansicht in Rechtsprechung und Literatur bejaht eine Verpflichtung des zuständigen Amtsträgers der Aufsichts- und Genehmigungsbehörden, Schäden gegenüber der Umwelt abzuwenden, sieht ihn also als Beschützergaranten²⁷. Begründen lässt sich die Garantenstellung damit, dass die Umweltverwaltungsgesetze ausdrücklich zumindest auch den Schutz der Umwelt bezwecken. So sieht § 1 des WHG als Zweck des Gesetzes vor, die Gewässer als Bestandteil des Naturhaushalts, als Lebensgrundlage des Menschen, als Lebensraum für Tiere und Pflanzen sowie als nutzbares Gut zu schützen. Auch das Kreislaufwirtschaftsgesetz bezweckt gem. § 1 KrWG u.a. den Schutz von Mensch und Umwelt bei der Erzeugung und Bewirtschaftung von Abfällen sicherzustellen. Ebenso dient das Bundes-Immissionsschutzgesetz gem. § 1 BImSchG u.a. dazu, Menschen, Tiere und Pflanzen, die den Boden und das Wasser vor schädlichen Umwelteinwirkungen zu schützen und dem Entstehen schädlicher Umwelteinwirkungen vorzubeugen.

bb) *Garantenstellung wegen Ingerenz*. Zusätzlich begründet die Erteilung einer fehlerhaften Genehmigung nach der überwiegenden Auffassung in Rechtsprechung und Literatur eine Garantenstellung aus pflichtwidrigem vorangegangenen Tun²⁸.

Die Ingerenz begründet nach wohl überwiegender Auffassung in der Literatur eine Garantenstellung auch für den Amtsnachfolger und wirkt nicht nur für denjenigen, der die fehlerhafte

25 Vgl. *Sack* (o.Fußn. 14), § 324 Rn. 205; *Fischer* (o.Fußn. 5), vor §§ 324 ff. Rn. 14.

26 *Sack* (o.Fußn. 14), § 324 Rn. 202 c; *Saliger*, in: *Satzger/Schmitt/Widmaier*, StGB, 2009, vor §§ 324 ff. Rn. 61.

27 *OLG Karlsruhe*, Beschl. v. 3. 8. 2004 – 1 WS 157/03, BeckRS 2004, 09351; *AG Hanau*, Urte. v. 6. 8. 1987 – 6 Js 4117/84 Ls; *OLG Frankfurt*, Urte. v. 20. 7. 1987 – 1 Ss 401/86, NJW 1987, 2753, 2756; *GenStA Celle*, Beschwerdeentscheidung vom 27. 4. 1987 – Zs 17773/86, NJW 1988, 2394, 2395; *LG Bremen*, Urte. v. 3. 6. 1981 – 18 Ns 71 Js 19/80, NSTz 1982, 164 juris (zu Wasserbehörden); *Horn*, NJW 1981, 1, 6; *Heine* (o.Fußn. 6), vor §§ 324 f., Rn. 38; *Fischer* (o.Fußn. 5), vor §§ 324 ff. Rn. 18; a.A.: *Schmitz* (o.Fußn. 2), vor §§ 324 ff. Rn. 109.

28 *BGH*, Urte. v. 3. 11. 1993 – 2 StR 321/93, NJW 1994, 670, 672; *OLG Frankfurt*, Urte. v. 20. 7. 1987, – 1 Ss 401/86, NJW 1987, 2753, 2757; *Sack* (o.Fußn. 14), § 324, Rn. 202 d (m.w.N.); *Horn*, NJW 1981, 1, 6; *Kühl*, in: *Lackner/Kühl* (o.Fußn. 4), vor §§ 324 f. Rn. 11.

Genehmigung erlassen hat²⁹. Zur Begründung wird angeführt, die Garantienstelle treffe zunächst die Behörde, die diese dann auf die Person des Amtsträgers übertrage³⁰.

b) *Garantenpflicht*. Aus der dargestellten Garantienstelle müsste zudem auch eine Pflicht zum Einschreiten folgen. Denn die strafrechtliche Erfolgsabwendungspflicht wird jedenfalls durch die verwaltungsrechtliche Pflichtenstellung des Amtsträgers begrenzt. Die strafrechtlich relevante Erfolgsabwendungspflicht kann nicht über die verwaltungsrechtliche Pflichtenstellung hinausgehen³¹.

Grundsätzlich steht die Rücknahme einer rechtswidrigen Genehmigung im Ermessen der Behörde (vgl. § 48 VwVfG). Eine Strafbarkeit des Amtsträgers kommt deshalb nach wohl überwiegender Ansicht nur dann in Betracht, wenn verwaltungsrechtlich eine Verpflichtung zur Rücknahme besteht, weil das Ermessen des Amtsträgers auf null reduziert ist, zumindest aber der Amtsträger kein Auswahlmessen mehr hat, dabei „darf der Strafrichter jedoch seine eigenen Zweckmäßigkeits-erwägungen nicht an die Stelle des Amtsträgers setzen“³².

Die Anforderungen an die Pflicht zum Einschreiten des Amtsträgers dürfen dabei nicht zu hoch gesetzt werden. So kann nicht erwartet werden, dass eine Verwaltungsbehörde täglich überprüft, ob eine von ihr erteilte Genehmigung noch fortgelten kann oder ob sie widerrufen werden müsste. Dies würde sie in ihrer Funktion lahm legen³³. Eine Pflicht zum Einschreiten ist daher nur dann zu bejahen, wenn sich dem Beamten begründete Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Genehmigung aufdrängen.³⁴ Diesen Hinweisen muss der zuständige Mitarbeiter nachgehen und prüfen, ob die erteilte Genehmigung (noch) rechtmäßig ist oder ob Missstände vorliegen, die nur durch eine Rücknahme der Genehmigung beseitigt werden können. Auch wenn dem Amtsträger ein Ermessensspielraum eingeräumt ist, sollte er in jedem Fall eine Prüfung der Gründe für eine Nichtrücknahme der erteilten Genehmigung schriftlich niederlegen³⁵.

c) *Hypothetische Kausalität*. Eine Unterlassensstrafbarkeit setzt weiterhin voraus, dass eine hypothetische Kausalität nachgewiesen werden kann, dass also bei Vornahme der gebotenen Rücknahme der Genehmigung die Umweltbeeinträchtigung mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit ausgeblieben wäre³⁶.

d) *Vorsatz oder Fahrlässigkeitsvorwurf*. In Bezug auf den subjektiven Tatbestand müsste dem Amtsträger zumindest bedingter Vorsatz oder Fahrlässigkeit vorzuwerfen sein.

Vorsatz wird in den Fallgestaltungen ausscheiden, in denen dem Amtsträger nicht vorzuwerfen ist, dass er die Tatbestandsverwirklichung billigend in Kauf genommen hat. Überwiegend wird daher nur eine fahrlässige Begehung in Betracht kommen. Die fahrlässige Gewässerunreinigung ist gem. § 324 III StGB, der fahrlässige unerlaubte Umgang mit Abfällen gem. § 326 V StGB strafbar. Beim fahrlässigen unechten Unterlassungsdelikt sind insbesondere die Anforderungen an die Sorgfaltspflicht des einzelnen Amtsträgers zu untersuchen. Eine Sorgfaltspflichtverletzung ergibt sich nicht bereits aus der Fehlerhaftigkeit einer Verwaltungsentscheidung, sondern bedarf eigenständiger Begründung³⁷. Hier gilt das oben bereits unter b) zur Garantienpflicht Gesagte entsprechend. Wenn er sich dem Amtsträger aufdrängen muss, dass eine erteilte Genehmigung

materiell rechtswidrig ist, muss er dem nachgehen. Unterlässt er das, ist ihm die Verletzung einer Sorgfaltspflicht vorzuwerfen³⁸.

3. Zwischenergebnis

In der zweiten Fallgruppe der Nichtrücknahme einer fehlerhaften (oder fehlerhaft gewordenen) Genehmigung gelten für die Sonderdelikte die Ausführungen oben unter I. entsprechend. Hier besteht nur die Möglichkeit einer Beihilfe, soweit keine wirksame Genehmigung vorliegt.

Hinsichtlich der Allgemeindelikte besteht ein Strafbarkeitsrisiko für denjenigen zuständigen Mitarbeiter der Umweltschutzdezernate, der trotz begründeter Zweifel an der Rechtmäßigkeit einer von seiner Behörde erteilten Genehmigung diesen nicht nachgeht, obwohl er verwaltungsrechtlich verpflichtet gewesen wäre, die Genehmigung zu widerrufen bzw. zurückzunehmen.

III. Nichteinschreiten gegen rechtswidrige Umweltbeeinträchtigungen durch Dritte

Als dritte Fallgruppe kommt die Strafbarkeit von Amtsträgern der Überwachungsbehörden in Betracht, wenn sie nicht gegen rechtswidrige Umweltbeeinträchtigungen durch Dritte einschreiten³⁹.

1. Garantienstelle

Grundsätzlich geht die Rechtsprechung offenbar davon aus, dass den zuständigen Beamten der Genehmigungs- und Überwachungsbehörde eine Garantienstelle trifft, rechtswidrige Umweltbeeinträchtigungen durch Dritte abzuwehren bzw. zu vermeiden, er also Beschützergarant hinsichtlich des ihm durch das Verwaltungsrecht zugewiesenen Umweltmediums ist (s.o.). Dies gilt auch für diese dritte Fallgruppe⁴⁰.

29 Heine (o.Fußn. 6), vor §§ 324 f., Rn. 38; Fischer (o.Fußn. 4), vor §§ 324 ff. Rn. 20; Winkelbauer, NSTZ 1986, 149, 153; Schall, NJW 1990, 1263, 1269; Kühl (o.Fußn. 4), vor §§ 324 f., Rn. 11; a.A.: Ransiek, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen, StGB, 3. Aufl. (2010), § 324 Rn. 70; Tröndle, NVwZ 1989, 918, 924 m.w.N..

30 Vgl. dazu BGH, Urt. v. 19. 8. 1992 – 2 StR 86/92, NJW 1992, 3247, 3249.

31 OLG Frankfurt, Urt. v. 20. 7. 1987 – 1 Ss 401/86, NJW 1987, 2753, 2757; Papier, NJW 1988, 113, 114; Kühl (o.Fußn. 4), vor §§ 324 f., Rn. 11.

32 OLG Frankfurt, Urt. v. 22. 7. 1987 – 1 Ss 401/86, NJW 1987, 2753, 2756; GenStA Celle, Beschwerdeentscheidung vom 27. 4. 1987 – ZS 1773/86, NJW 1988, 2394, 2396; Heine (o.Fußn. 6), vor §§ 324 f., Rn. 38; Ransiek (o.Fußn. 29), § 324, Rn. 70; Papier, NJW 1988, 113, 114; Kühl (o.Fußn. 4), vor §§ 324 f. Rn. 11.

33 Vgl. Heine (o.Fußn. 6), vor §§ 324 ff. Rn. 38 a.

34 Vgl. Heine (o.Fußn. 6), vor §§ 324 ff. Rn. 38 a.

35 Vgl. Sack (o.Fußn. 14), § 324 Rn. 202 d.

36 Vgl. Weber, VR 2001, 301, 305.

37 Heine (o.Fußn. 6), §§ 324 ff. Rn. 38 a.

38 Vgl. Heine (o.Fußn. 6), §§ 324 ff. Rn. 38 a.

39 Vgl. aus der Rechtsprechung: OLG Karlsruhe, Beschl. v. 3. 8. 2004 – 1 Ws 157/03, BeckRS 2004, 09351.

40 Vgl. OLG Frankfurt, Urt. v. 22. 7. 1987 – 1 Ss 401/86, NJW 1987, 2753, 2756; OLG Karlsruhe, Beschl. v. 3. 8. 2004 – 1 Ws 157/03, BeckRS 2004, 09351; Kühl (o.Fußn. 4), vor §§ 324 ff. Rn. 12; Heine (o.Fußn. 6), §§ 324 ff. Rn. 39; Sack (o.Fußn. 14), § 324 Rn. 202 e.

2. Garantenpflicht

Die Garantenpflicht geht jedoch auch hier nur so weit, wie eine verwaltungsrechtliche Pflicht zum Handeln besteht⁴¹. In dem vom *OLG Düsseldorf* entschiedenen Fall war der Angeklagte bei einer Kreisverwaltungsbehörde für die Überwachung von Autofriedhöfen zuständig. Er untersuchte während einer Ortsbesichtigung auf einem Schrottplatz nicht, ob sich auf dem Gelände – neben den ihm bereits bekannten – weitere umweltgefährdende Flüssigkeiten befanden. Diese waren jedoch unschwer erkennbar. Das OLG verneint eine Garantenstellung des Angeklagten. Eine konkrete Rechtspflicht des einzelnen Amtsträgers innerhalb der Behörde, z. B. tatbestandsmäßige Boden- oder Gewässerverunreinigungen Dritter zu verhindern, bestehe nur, wenn und soweit ihn eine wasserhaushaltsrechtliche oder abfallbeseitigungsrechtliche Pflicht gleichen Inhalts treffe. Zu prüfen ist daher, ob im Einzelfall den einzelnen Amtsträger innerhalb der Behörde eine konkrete Rechtspflicht trifft, Umweltbeeinträchtigungen durch Dritte zu verhindern. Die Rechtspflicht zum Einschreiten muss sich zudem aus einem Verwaltungsrechtssatz ergeben, der den Schutz des Umweltmediums bezweckt⁴². Eine Überwachungspflicht kann sich aus dem dem Amtsträger allgemein zugeteilten Aufgabenbereich oder aus einem ihm besonders erteilten Auftrag ergeben⁴³. Dem Angeklagten, der für die Überwachung von Autofriedhöfen zuständig war, war kein besonderer Auftrag erteilt worden, den Schrottplatz im Rahmen der den Kreis treffenden Überwachungspflicht zu überprüfen. Er war lediglich damit befasst, vier Kühlproben aus genau bezeichneten Kondensatoren zu entnehmen und deren Inhalt untersuchen zu lassen. Der Angeklagte hatte daher nach Auffassung des *OLG Düsseldorf* nur die Entfernung der Kondensatoren zu überwachen. Wird eine Überwachungspflicht bejaht, ist in einem zweiten Schritt zu prüfen, ob das Ermessen hinsichtlich des Einschreitens auf null reduziert ist⁴⁴. Diese Entscheidung betrifft den zuständigen Sachbearbeiter, der über mehrere Jahre nicht die Ablagerung von radioaktiven Abfällen in einer Zifferblattfabrik verhindert hat. Nach Auffassung des *OLG Karlsruhe* hat er sich nicht gem. § 326 I Nr. 3 i. V. m. § 13 StGB wegen unerlaubten Umgangs mit Abfällen durch Unterlassen strafbar gemacht. Der zuständige Beamte könne zwar auf Grund einer Garantenstellung grundsätzlich den Tatbestand des § 326 StGB durch Unterlassen verwirklichen, allerdings nur, wenn er die ihm verwaltungsrechtlich eingeräumten Beurteilungs- und Ermessensspielräume überschreite. In dem zu entscheidenden Fall sei das Ermessen des Beamten nicht auf null reduziert gewesen, zumal er ständig auf die Beseitigung des rechtswidrigen Zustand gedrungen habe und von dem kontaminierten Material jedenfalls während der Lagerung keine akuten Gefahren für die Bevölkerung ausgegangen seien. Die Anforderungen an die Sorgfaltspflicht des Amtsträgers dürfen nicht zu hoch gesetzt werden⁴⁵. Die Grenze wird dort zu ziehen sein, wo der Amtsträger aus unsachlichen oder willkürlichen Gründen untätig geblieben ist⁴⁶. Die Staatsanwaltschaft Mannheim verneinte in diesem Zusammenhang die Garantenpflicht zweier Beamter, weil sie zunächst untätig geblieben waren, um ihre Sachkunde zu erweitern. Weiterhin muss es dem Amtsträger überhaupt möglich gewesen sein, die unterlassene Handlung vorzunehmen⁴⁷.

3. Sonderdelikte

Hinsichtlich der Sonderdelikte scheidet auch in der dritten Fallgruppe eine Täterschaft des Amtsträgers aus den oben dargestellten Gründen (I.1.) aus.

Bejaht man mit der dargestellten, wohl herrschenden Meinung eine Garantenstellung der Amtsträger in Umweltbehörden, kommt im Falle des Nichteinschreitens gegen rechtswidrige Umweltbeeinträchtigungen hingegen auch bei den Sonderdelikten eine Beihilfe durch Unterlassen in Betracht⁴⁸. So ist beispielsweise die Beihilfe durch Unterlassen an einer Luftverunreinigung gem. § 325 StGB möglich, wenn Mitarbeiter des Immissionsschutzdezernats nicht gegen eine Umweltgefährdung einschreiten, obwohl diese hätte verhindert werden müssen⁴⁹.

4. Allgemeindelikte

Hinsichtlich der Allgemeindelikte kommen sowohl eine täterschaftliche Begehung durch Unterlassen als auch eine Beihilfe zu der Straftat des Bürgers in Betracht⁵⁰. Auch hier gelten die oben dargestellten Ausführungen entsprechend. Hat der zuständige Mitarbeiter eine (drohende) Umweltbeeinträchtigung erkannt und schreitet dennoch nicht dagegen ein, wird in der Literatur teilweise auch eine mittelbare Täterschaft durch Unterlassen für möglich gehalten⁵¹. Für den Fall, dass eine Umweltbeeinträchtigung wegen fehlender Überwachung im Vorfeld nicht erkannt worden ist, wird es darauf ankommen, inwieweit der jeweilige Mitarbeiter Anhaltspunkte für die (drohende) materielle Rechtswidrigkeit hatte.

5. Zwischenergebnis

Im Falle fehlerhafter Überwachung kommt grundsätzlich sowohl bei den Sonder- als auch bei den Allgemeindelikten eine Strafbarkeit des zuständigen Amtsträgers wegen Beihilfe durch Unterlassen in Betracht. Bei den Allgemeindelikten ist zusätzlich die täterschaftliche (fahrlässige) Begehung durch Unterlassen denkbar.

IV. Strafrechtliche Verantwortung innerhalb der Behörde

Die mögliche Strafbarkeit betrifft grundsätzlich den jeweils zuständigen Beamten innerhalb der jeweiligen Behörde⁵². Es haftet also zunächst der für die fehlerhafte Genehmigungsertei-

41 *OLG Düsseldorf*, Urte. v. 7. 3. 1989 – 2 Ss 393/88 und 1/89 II, NVwZ-RR 1990, 11, 13.

42 Vgl. *Papier*, NJW 1988, 1113, 1115.

43 *OLG Düsseldorf*, Urte. v. 7. 3. 1989 – 2 Ss 393/88 und 1/89 II, NVwZ-RR 1990, 11, 13.

44 Vgl. *OLG Karlsruhe*, Beschl. v. 3. 8. 2004 – 1 WS 157/03, BeckRS 2004, 09351, vgl. auch *Papier*, NJW 1988, 1113, 1115.

45 *Sack* (o.Fußn. 14), § 324 Rn. 202 d.

46 StA Mannheim, Einstellungsverfügung v. 16. 2. 1976 – 41 Js 5656/75 -, NJW 1976, 585, 588; *Sack* (o.Fußn. 14), § 324 Rn. 202 d; *Möhrensclager*, NuR 1983, 212 m.w.N.

47 *Sack* (o.Fußn. 14), § 324 Rn. 202 e.

48 *Sack* (o.Fußn. 14), § 324 Rn. 202 d, § 325 Rn. 199; *Heine* (o.Fußn. 6), vor §§ 324 ff. Rn. 39.

49 *Sack* (o.Fußn. 14), § 324 Rn. 202 d, § 325 Rn. 199.

50 *Sack* (o.Fußn. 14), § 324 Rn. 202 e.

51 *Sack* (o.Fußn. 14), § 324, Rn. 204.

52 *Sack* (o.Fußn. 14), § 324 Rn. 202 f.

lung oder die unterlassene Rücknahme bzw. Kontroll- und Überwachungsmaßnahmen zuständige Mitarbeiter. Soweit eine Beschützergarantenstellung der Umweltbehörden bejaht wird, die auf den jeweiligen Mitarbeiter übertragen ist, treffen auch den Behördenleiter rechtsgutsbezogene Überwachungs- und Kontrollpflichten. Bei Verletzung dieser Aufsichts- oder Anleitungspflichten oder Organisationsfehlern kann der Behördenleiter ebenso wie seine Mitarbeiter strafbar sein⁵³. Dabei sind jedoch sein Verschulden und die Kausalität seines Unterlassens im Einzelfall sorgfältig zu prüfen⁵⁴. Insoweit wird es darauf ankommen, ob der Behördenleiter Kenntnis von der fehlerhaften Arbeit seiner Mitarbeiter hatte bzw. sich ihm Fehler hätten aufdrängen müssen. Dann muss beurteilt werden, ob er die fehlerhafte Entscheidung und damit die Begehung einer Umweltstraftat seines Mitarbeiters hätte verhindern können. Soweit beispielsweise eine unzureichende Überwachung durch die Überwachungsbehörden auf einer zu geringen Anzahl von Behördenmitarbeitern beruht, so hat der Behördenleiter Kenntnis davon, dass die vorgeschriebene Überwachung durch die vorhandenen Mitarbeiter gar nicht geleistet werden kann. Hier wird es für die Strafbarkeit des Behördenleiters auch darauf ankommen, ob er Möglichkeiten hatte, die Überlastung bzw. Unterbesetzung seiner Behörde zu beseitigen bzw. abzumildern und inwieweit er entsprechende Maßnahmen ergriffen hat.

Sollte eine Täterschaft des Vorgesetzten nach den genannten Voraussetzungen ausscheiden, kommt weiterhin eine Strafbarkeit gem. § 357 I, 3. Alt. StGB in Betracht, wenn eine rechtswidrige Tat eines Untergebenen (d.h. eines zu beaufsichtigenden oder zu kontrollierenden Amtsträgers) vorliegt⁵⁵.

V. Zusammenfassung

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass für Mitarbeiter in den Umweltschutzdezernaten, denen aufgrund von Priorisierung, Überlastung oder Unterbesetzung Fehler bei der behördlichen Genehmigung oder der Überwachung unterlaufen, ein strafrechtliches Risiko grundsätzlich besteht.

Ein Strafbarkeitsrisiko trifft zunächst den jeweils zuständigen Mitarbeiter. Auch den Behördenleiter treffen jedoch Überwachungs- und Kontrollpflichten, deren Verletzung ein Strafbarkeitsrisiko begründen kann. Auch kommt daneben eine Strafbarkeit des Dienstvorgesetzten gem. § 357 I, 3. Alt. StGB in Betracht.

Aufgrund der Unterteilung der Umwelttatbestände in Allgemein- und Sonderdelikte ergeben sich Unterschiede im Hinblick auf die Strafbarkeit von Amtsträgern.

- Bei Sonderdelikten ist eine täterschaftliche Begehung durch einen Amtsträger in einer Genehmigungs- oder Überwachungsbehörde nicht möglich (solange der Amtsträger nicht selbst für den Betrieb einer Anlage zuständig ist). Eine Teilnahme strafbarkeit kommt nur in den seltenen Fällen einer nicht nur rechtswidrigen, sondern auch unwirksamen Genehmigung gemäß § 44 VwVfG oder § 330 d Nr. 5 StGB in Betracht. Darüber hinaus ist Beihilfe durch einen Amts-

träger zu einem Sonderdelikt durch Unterlassen im Falle fehlerhafter Überwachung möglich, wenn keine wirksame Genehmigung vorliegt.

- Im Hinblick auf die Allgemeindelikte, also insbesondere §§ 324 und 326 I StGB, ist eine Täterschaft des Amtsträgers grundsätzlich möglich. Bei dem Erlass einer fehlerhaften Genehmigung wird die mittelbare Täterschaft allerdings an der fehlenden Tatherrschaft und die Mittäterschaft am fehlenden gemeinsamen Tatplan in den meisten Fällen scheitern. Eine Teilnahme strafbarkeit scheidet auch hier regelmäßig wegen der Wirksamkeit der erteilten Genehmigung aus.
- Bei der Nichtrücknahme einer fehlerhaften Genehmigung und einer mangelhaften Überwachung besteht bei Allgemeindelikten die Möglichkeit einer fahrlässigen Begehung (durch Unterlassen) des Mitarbeiters, der begründeten Zweifeln an der Rechtmäßigkeit einer erteilten Genehmigung nicht nachgeht und untätig bleibt.

Bezogen auf die jeweiligen Umweltschutzdezernate lässt sich folgendes festhalten:

- Für Mitarbeiter in den immissionsschutzrechtlichen Dezernaten kommt in erster Linie eine Strafbarkeit wegen § 325 I StGB (Luftverunreinigung) und § 327 StGB (Unerlaubtes Betreiben von Anlagen) in Betracht. Hierbei handelt es sich um Sonderdelikte. Insoweit erscheint bei der Erteilung und der Nichtrücknahme einer fehlerhaften Genehmigung nur eine Teilnahme strafbarkeit denkbar, und zwar nur unter der Voraussetzung, dass die erteilte Genehmigung unwirksam ist. Beim Nichteinschreiten gegen Dritte kommt grds. ebenfalls (nur) eine Beihilfestrafbarkeit in Betracht.
- Die für Mitarbeiter in den Wasser- und Abfallrechtsdezernaten in erster Linie relevanten Tatbestände sind § 324 StGB (Gewässerverunreinigung) und § 326 StGB (Unerlaubter Umgang mit Abfällen). Damit ist das Strafbarkeitsrisiko im Vergleich zu den Immissionsschutzbehörden als etwas höher anzusehen, weil §§ 324 und 326 StGB Allgemeindelikte sind, die grundsätzlich auch von den Behördenmitarbeitern täterschaftlich verwirklicht werden können. Die Strafbarkeit eines Amtsträgers in den Abfall- und Wasserdezernaten wegen des Erlasses oder der Nichtrücknahme einer fehlerhaften Genehmigung hängt daher nicht von der Unwirksamkeit der Genehmigung ab. Darüber hinaus ist auch beim Nichteinschreiten gegen Dritte eine Täter strafbarkeit grundsätzlich denkbar.

Die aufgezeigten Ergebnisse können als generelle Leitlinien nur beispielhafte Geltung beanspruchen. Ob ein Strafbarkeitsrisiko vorliegt, muss in jedem Einzelfall genau geprüft werden.

53 Sack (o.Fußn. 14), § 324 Rn. 202 f.; Schmitz (o.Fußn. 2), vor §§ 324 ff. Rn. 117.

54 Sack (o.Fußn. 14), § 324 Rn. 202 f.

55 Schmitz (o.Fußn. 2), vor §§ 324 ff. Rn. 117, § 357 Rn. 37.