*Claudia Schoppen**

Aktuelle Rechtsprechung zum Immissionsschutzrecht

Die zuletzt ergangene Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts und der Obergerichte zum Immissionsschutzrecht hatte zwei Schwerpunkte: Dieselfahrverbote und Windenergieanlagen. Dennoch sollen beide Schwerpunkte nicht Thema des Überblicks sein, werfen doch beide besondere Fragestellungen auf, die einer gesonderten Darstellung bedürfen. Der Überblick über die aktuelle Rechtsprechung wird auf solche Entscheidungen beschränkt, die allgemein im Anlagenrecht von Interesse sind. Rechtsprechung zu Windenergieanlagen ist daher nur berücksichtigt, soweit dort allgemeine immissionsschutzrechtliche Fragestellungen behandelt werden. Allerdings kann eine Rechtsprechungsübersicht zum Immissionsschutzrecht die beiden Urteile des Bundesverwaltungsgerichts vom 27.2.2018 zu den Dieselfahrverboten, genaugenommen zu den Luftreinhalteplänen, nicht völlig außer Acht lassen. Deshalb wird auf beide Urteile des Bundesverwaltungsgerichts kurz eingegangen (zu I.). Die Fülle an Rechtsprechung zu den Dieselfahrverboten würde aber den Rahmen dieses Überblicks sprengen.[1] Aus der übrigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts werden zwei Entscheidungen zur Geruchs-Immissionsrichtlinie (GIRL) kurz erwähnt (zu II.). Im Wesentlichen konzentriert sich der Überblick auf praxisrelevante Entscheidungen zum Immissionsschutzrecht, und zwar zum sogenannten Prioritätsprinzip (zu III.), zum Umweltinformationsrecht im Zusammenhang mit einem immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren (zu IV.) sowie auf das wohl erste Urteil zur Umsetzung von BVT-Schlussfolgerungen in nationales Recht (zu V.).

I. Dieselfahrverbote

Das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) hat in seinen Urteilen vom 27.2.2018[2] zu den Dieselfahrverboten entschieden, dass Dieselfahrverbote in Luftreinhaltepläne aufgenommen werden können und gegebenenfalls müssen und dass es auch Möglichkeiten gibt, diese straßenverkehrsrechtlich umzusetzen. Letzteres war zum Teil angezweifelt worden.

Entgegen manch' anderslautender Pressemitteilung hat das BVerwG keine Dieselfahrverbote angeordnet. Es drängt aber auf eine zeitnahe Einhaltung des Grenzwertes für Stickstoffdioxid. Das Erreichen des Grenzwertes erst 2020 oder später sei nicht akzeptabel. Erweise sich ein Verkehrsverbot für Dieselfahrzeuge als die einzig geeignete Maßnahme zur schnellstmöglichen Einhaltung der überschrittenen Stickstoffdioxid-Grenzwerte, sei diese Maßnahme aus unionsrechtlichen Gründen zu ergreifen.

Allerdings müsse die Ausgestaltung solcher Fahrverbote verhältnismäßig, sprich angemessen und für die Betroffenen zumutbar sein. Das BVerwG unterscheidet dazu zwischen solchen Fahrverboten, die lediglich einzelne Straßen oder Straßenabschnitte betreffen (streckenbezogene Verbote) und solchen, die für ein großflächiges, aus einer Vielzahl von Haupt- und Nebenstraßen gebildetes zusammenhängendes Verkehrsnetz (zonale Verbote) gelten sollen. Erstere hält das BVerwG den Fahrzeughaltern ohne Weiteres für zumutbar, denn sie führen lediglich dazu, dass die Betroffenen einzelne Fahrziele nicht oder nur unter Inkaufnahme von Umwegen erreichen und entsprechen damit in ihrer Intensität anderen straßenverkehrsrechtlich begründeten Durchfahrts- und Halteverboten.

Anderes gilt bei zonalen Verkehrsverboten, die dazu führen, dass große Teile eines Stadtgebiets nicht angefahren werden können. Beispiele hierfür sind Stuttgart oder auch Essen, wo das Fahrverbot sogar für Teile der Stadtautobahn A40 gelten soll. Bei zonalen Verkehrsverboten hält das BVerwG eine zeitliche Staffelung von Fahrverboten für erforderlich, differenziert nach der Euro-Abgasnorm und dem Alter der Fahrzeuge. Eigentümern und Haltern von älteren Fahrzeugen bis zur Abgasnorm Euro 4 sei ein sofortiges, zonales Fahrverbot zuzumuten. Für die noch neueren Fahrzeuge der Abgasnorm Euro 5 (Dieselfahrzeuge seit 1.1.2011) soll eine Übergangsfrist gelten. Ein zonales Fahrverbot für diese kommt laut BVerwG nicht vor dem 1.9.2019 in Betracht,

---

* Die Autorin ist Partnerin der Kanzlei Aulinger in Bochum. Der Aufsatz beruht auf einem Vortrag auf dem Forum Immissionsschutzrecht am 28.3.2019 in Düsseldorf.

1 Vgl. z.B. VG Gelsenkirchen, Urteil vom 15.11.2018 – 8 K 5068/15 (Essen) und 8 K 5254/15 (Gelsenkirchen); VG Berlin, Urteil vom 9.10.2018 – VG 10 K 207.16; VG Mainz, Urteil vom 24.10.2018 – 3 K 988/16.MZ, ZUR 2019, 116; VG Aachen, Urteil vom 8.6.2018 – 6 K 2211/15, ZUR 2019, 52; VG Wiesbaden, Urteil vom 5.9.2018 – 4 K 1613/15.WI (Frankfurt am Main); Berufungszulassung durch VGH Kassel, Beschluss vom 17.12.2018 – 9 A 2037/18, NVwZ 2019, 329; VG Köln, Urteil vom 8.11.2018 – 13 K 6682/15 (Bonn) und 13 K 6684/15 (Köln); VGH Mannheim, Urteil vom 18.3.2019 – 10 S 1977/18. Ausführlich werden die Dieselfahrverbote in zahlreichen Aufsätzen dargestellt und erörtert, etwa *Schink/Fellenberg*, Dieselfahrverbot zur Einhaltung der Grenzwerte für NO_2?, NJW 2018, 2016; *Will*, Neues zu den sog. Diesel-Fahrverboten, NZV 2019, 17; *Hofmann*, Luftreinhalteplanung und ihre Umsetzung, NVwZ 2018, 928; *Brandt*, Luftreinhalteplanung und ihre Umsetzung, NVwZ 2018, 945; *Scheidler*, Dieselfahrverbote – aktuelle Entwicklungen in Rechtsprechung und Gesetzgebung, DAR 2019, 17–23; *Klinger*, Luftreinhalteplanung und Verwaltungsrechtsschutz: Rechtsanspruch, Vollstreckung, Dieselfahrverbote, ZUR 2018, 272.

2 BVerwG, Urteil vom 27.2.2018 – 7 C 26/16 (Düsseldorf) und 7 C 30/17 (Stuttgart); vorgehend VG Düsseldorf, Urteil vom 13.9.2016 – 3 K 7695/15 und VG Stuttgart, Urteil vom 26.7.2017– 13 K 5412/15; *Schenk*, Dieselfahrzeuge raus aus den Städten? Das Urteil des BVerwG, jM 2018, 202.

um den Eigentümern eine Mindestnutzungsdauer ihres Fahrzeugs zu gewährleisten. Dass diese Nutzungsdauer für Eigentümer neuerer Euro 5-Dieselfahrzeuge kürzer ausfällt, nimmt das BVerwG hin. Käufer, die unmittelbar vor Inkrafttreten der Abgasnorm Euro 6 ein neues Dieselfahrzeug mit der Abgasnorm Euro 5 erworben hätten (also bei Kauf ab 1.9.2014), sollen keinen Vertrauensschutz genießen. Darüber hinaus seien – auch hinsichtlich streckenbezogener Verkehrsverbote – Ausnahmen zu prüfen, zum Beispiel für Handwerker oder bestimmte Anwohnergruppen.

Das BVerwG hat sich auch zur Gefahr von Verkehrsverlagerungen geäußert. Eine solche sei vor der Festlegung eines Verkehrsverbots zu berücksichtigen und zu bewerten. Die hierdurch bedingte Verlagerung von Verkehrsströmen dürfe nicht zu einer einmaligen oder weiteren Überschreitung von Stickstoffdioxid-Grenzwerten führen. Die Schwierigkeiten bei der Überwachung von Verkehrsverboten ließ das BVerwG nicht gelten. Hier sei die Situation nicht anders als zum Beispiel bei der Überwachung von Geschwindigkeitsbeschränkungen.

Für die zonalen Dieselfahrverbote hat das BVerwG ausdrücklich mit auf den Weg gegeben, vor Einführung von Fahrverboten für Euro 5-Fahrzeuge anhand aktueller Erhebungen zu prüfen, ob diese überhaupt noch erforderlich sind, ob also Grenzwerte noch überschritten sind.

Zur Vermeidung von Fahrverboten wird aus Gründen der Verhältnismäßigkeit eine neue Regelung in das Bundes-Immissionsschutzgesetz eingefügt, nach der Verbote des Kraftfahrzeugverkehrs nur in Gebieten in Betracht kommen, in denen der Immissionsgrenzwert für Stickstoffdioxid in der Regel den Wert von 50 µg/m³ Luft im Jahresmittel überschreitet (§ 47 Abs. 4a BImSchG n.F.). Der unionsrechtlich geltende Grenzwert liegt bei 40 µg/m³. Fahrzeuge mit geringen Stickstoffoxidemissionen sollen von Verkehrsverboten ausgenommen werden. Ein aktuelles Urteil des VGH Mannheim vom 18.3.2019 sieht in dieser Regelung einen klaren Verstoß gegen den Vorrang des Unionsrechts, sollte sie dazu führen, bei Erreichung von Jahresmittelgrenzwerten bis einschließlich 50 µg/m³ regelmäßig Fahrverbote aus dem Spektrum möglicher Maßnahmen auszuscheiden.[3]

II. Geruchsimmissions-Richtlinie (GIRL)

Das BVerwG hat sich in zwei Entscheidungen des letzten Jahres erneut zur Rechtsqualität und zur Anwendung der GIRL geäußert und damit seine Rechtsprechung zur GIRL fortgeführt.[4] Die GIRL sei weder Rechtsnorm noch normkonkretisierende Verwaltungsvorschrift, sondern „lediglich" ein technisches Regelwerk, dem die Bedeutung eines antizipierten generellen Sachverständigengutachtens zukomme. Für die Beurteilung der Zumutbarkeit von Gerüchen ist sie deshalb nicht rechtssatzartig, insbesondere nicht im Sinne einer Grenzwertregelung, anzuwenden, sondern sei Orientierungshilfe. Maßgeblich für die Bestimmung der Zumutbarkeitsgrenze seien die konkreten Umstände des Einzelfalls, die einer umfassenden Würdigung zu unterziehen seien. In seinem Beschluss vom 9.4.2018 betont das BVerwG, dass dies auch für das in der GIRL enthaltene Irrelevanzkriterium gelte. In Konsequenz ist die Anwendung der GIRL nicht revisibel, denn ihre Anwendung betrifft allein die gerichtliche Tatsachenfeststellung, die einer revisionsgerichtlichen Überprüfung entzogen ist.

III. Prioritätsprinzip

Ein weiteres Urteil des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen (OVG NRW) aus 2018[5] reiht sich ein in die ständige Rechtsprechung des OVG NRW zum im Umweltrecht geltenden Prioritätsprinzip. Es findet Anwendung bei konkurrierenden immissionsschutzrechtlichen Anträgen, die zusammen nicht uneingeschränkt genehmigungsfähig sind. In dem dem Urteil des OVG NRW zugrunde liegendem Fall ging es um zwei Windenergieanlagen (WEA). Die Beteiligten streiten sich über die Frage, welche der sich gegenseitig beeinträchtigenden WEA der Vorrang im Hinblick auf Turbulenzen zukommt. Beide WEA sind nicht uneingeschränkt genehmigungsfähig, da sie nur ca. 200 m auseinander liegen. Eine der beiden Anlagen muss bei bestimmten Windrichtungen abgeschaltet werden, weil sonst Turbulenzen die Standsicherheit beeinträchtigen. Durch die Abschaltung droht eine Ertragseinbuße von 35 bis 40 %. Es war die Frage zu entscheiden, welcher der beiden Anlagen Betriebseinschränkungen auferlegt werden müssen.

Ausgangslage war, dass einer der Antragsteller zunächst einen immissionsschutzrechtlichen Vorbescheid beantragt hatte, der zweite Antragsteller einen Monat später direkt eine immissionsschutzrechtliche Genehmigung. Der Vorbescheid wurde im Juli 2013 erteilt, weshalb der erste Antragsteller im August 2013 ebenfalls eine immissionsschutzrechtliche Genehmigung beantragte. Beide Antragsteller erhielten gleichzeitig Anfang 2014 die immissionsschutzrechtliche Genehmigung; der erste Antragsteller allerdings mit Betriebsbeschränkungen. Dazu hatte die Genehmigungsbehörde den Vorbescheid teilweise zurückgenommen, wogegen der erste Antragsteller (der den Vorbescheid beantragt hatte) geklagt hatte.

Das Immissionsschutzrecht sieht für konkurrierende immissionsschutzrechtliche Anträge keine ausdrückliche Regelung vor. Daher gilt als allgemeiner Rechtsgrundsatz das Prioritätsprinzip, um eine willkürfreie und sachgerechte

3 VGH Mannheim, Urteil vom 18.3.2019 – 10 S 1977/18, Rn. 81 m.w.N., juris.

4 BVerwG, Beschluss vom 4.12.2018 – 4 B 3.18 und vom 9.4.2018; vgl. auch Urteil vom 27.6.2017 – 4 C 3.16.

5 Urteil vom 18.9.2018 – 8 A 1886/16.

Auswahl zwischen den Anträgen zu gewährleisten. Grundsätzlich hat der Antrag Rücksicht auf den anderen zu nehmen, der den zeitlichen Vorsprung hat.[6] In der obergerichtlichen Rechtsprechung werden – oft nur mit feinen Nuancen – unterschiedliche Zeitpunkte abgewogen, die maßgeblich für die Vorrangsicherung sein sollen: der Zeitpunkt der Entscheidungsreife oder gar der Genehmigungserteilung selbst oder der Zeitpunkt der Antragstellung.[7]

Das BVerwG stellt – zumindest für die Umweltverträglichkeitsprüfung und die Frage der Summationswirkung – auf die Zulassungsentscheidung ab. Dafür spricht jedenfalls die Begründung der Revisionszulassung des BVerwG durch Beschluss vom 31.7.2017 (7 B 15/16; 7 C 27/1). Erst mit der Zulassungsentscheidung, so das BVerwG, können die Auswirkungen und das Ausmaß der Summationswirkung verlässlich absehbar sein. Dieses Argument könnte grundsätzlich auch auf die Situation der konkurrierenden immissionsschutzrechtlichen Anträge übertragen werden: Mit der Genehmigung steht verlässlich die Entscheidung über ein Vorhaben fest. Man würde dann aber in Kauf nehmen, dass ein entscheidungsreifer Antrag, dessen Umweltauswirkungen bereits im Genehmigungsverfahren abgearbeitet sind, Rücksicht auf einen konkurrierenden Antrag nehmen müsste, nur weil die Genehmigungsbehörde mehr oder weniger zufällig den konkurrierenden Antrag früher beschieden hat.

Zeitlicher Anknüpfungspunkt für den Vorrang eines Antrags nach dem Prioritätsprinzip ist nach regelmäßiger Entscheidung des OVG NRW[8] die Einreichung prüffähiger Antragsunterlagen. Dieses Kriterium sei geeignet, weil sich zu diesem Zeitpunkt schon absehen lasse, ob das Vorhaben realisiert werde. Zum Zeitpunkt der Antragstellung sei dagegen die Realisierung noch ungewiss. Auf die Entscheidungsreife oder gar Genehmigungserteilung sei nicht abzustellen, weil dann die Vorrangsicherung in der Hand der Genehmigungsbehörde liege. Ob die Antragsunterlagen prüffähig seien, liege dagegen in der Sphäre des Antragstellers. Die Bedeutung der prüffähigen Antragsunterlagen kenne das Gesetz auch an anderer Stelle. So stelle § 12 Abs. 2 S. 1 des Umweltverträglichkeitsgesetzes neuer Fassung[9] für die Frage der Kumulation ebenfalls darauf ab, ob Antragsunterlagen vollständig eingereicht wurden.[10]

Prüffähige Antragsunterlagen sind nach Auffassung des OVG NRW vollständige Antragsunterlagen, die alle rechtlich relevanten Aspekte des Vorhabens umfassen und die Behörde in die Lage versetzen, den Antrag unter Berücksichtigung dieser Vorgaben näher zu prüfen. Die Unterlagen müssen noch nicht die Genehmigungsfähigkeit belegen, dürfen aber rechtlich relevante Fragen nicht vollständig ausblenden. Fachliche Einwände und ein fachliches Nachhaken sprächen nicht gegen eine Vollständigkeit. Diese Einschränkung ist insbesondere im Hinblick auf im Verfahren einzureichende Gutachten wichtig. Der Vollständigkeit der Antragsunterlagen steht nach Auffassung des OVG NRW nicht entgegen, wenn ein vorgelegtes Gutachten weitere fachliche Fragen aufwirft. Antragsteller mögen sich in Nordrhein-Westfalen für die Vollständigkeit ihrer Antragsunterlagen an der Aufzählung der Unterlagen in § 10 Abs. 1 S. 2 BImSchG i.V.m. §§ 3 ff. der 9. Bundes-Immissionsschutzverordnung orientieren.

Im hier entschiedenen Fall bestand die Besonderheit, dass ein Antrag auf Erteilung eines Vorbescheids mit einem Genehmigungsantrag konkurrierte. Es stellt sich daher die Frage, ob ein Vorbescheidsantrag in gleicher Weise den Rang sichern kann wie ein Antrag auf Erteilung einer Genehmigung. Von der Beantwortung dieser Frage hängt ab, welcher der WEA die Betriebsbeschränkungen auferlegt werden können, mit immerhin erheblichen Ertragseinbußen.

Dem immissionsschutzrechtlichen Vorbescheid gesteht das OVG NRW in der Regel ebenso eine rangsichernde Wirkung zu wie der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung. Das ist in der obergerichtlichen Rechtsprechung nicht selbstverständlich. Das OVG NRW meint, dass es dem Ziel der Verfahrensbeschleunigung und der Planungs- und Investitionssicherheit für den Vorhabenträger widerspräche, wenn in einem gestuften Genehmigungsverfahren erst dem letzten Genehmigungsschritt rangsichernde Wirkung zukäme. Allerdings, die Antragsunterlagen für die Erteilung eines Vorbescheids müssen denselben inhaltlichen Anforderungen genügen wie bei der Beantragung einer Genehmigung. Sie müssen eine vorläufige positive Gesamtbeurteilung nach § 9 Abs. 1 BImSchG zulassen. Nur dann sind die Antragsunterlagen prüffähig. Eine positive Gesamtbeurteilung setze eine hinreichende Wahrscheinlichkeit der Genehmigungsfähigkeit der Anlage voraus. Bei der abschließenden Genehmigung des Gesamtvorhabens dürften sich nur noch solche Probleme stellen, die der Vorhabenträger durch Modifikationen des Vorhabens oder gegebenenfalls die Genehmigungsbehörde durch Beifügung von Nebenbestimmung bewältigen könne und voraussichtlich bewältigen werde.

Im zu entscheidenden Fall kam dem Antragsteller, der zuerst den Antrag auf Erteilung eines Vorbescheids gestellt

---

6 So für die Planung BVerwG, Beschluss vom 5.11.2002 – 9 VR 14/02, Rn. 9, zitiert nach juris.

7 OVG Lüneburg, Urteil vom 26.9.1991 – 1 L 74/91 (Antragseingang); VGH München, Urteil vom 15.5.2006 – 1 B 04.1893 (Genehmigungsfähigkeit).

8 Zum Schall Beschluss vom 20.7.2017 – 8 B 396/17; bei kumulativen Projekten im Rahmen einer FFH- Verträglichkeitsprüfung Beschluss vom 23.10.2017 – 8 B 565/17 und Urteil vom 16.6.2016 – 8 D 99/13.AK; zu WEA Beschluss vom 13.9.2017 – 8 B 1373/16; Beschluss vom 20.7.2017 – 8 B 396/17; ebenfalls auf die prüffähigen Antragsunterlagen abstellend OVG Lüneburg, Urteil vom 23.8.2012 – 12 LB 170/11.

9 Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung in der Fassung der Bekanntmachung vom 24.2.2010 (BGBl. I S. 94), zuletzt geändert durch Artikel 2 des Gesetzes vom 8.9.2017 (BGBl. I S. 3370).

10 OVG NRW, Urteil vom 18.9.2018 – 8 A 1886/16, juris Rn. 50 ff.

hatte, der Vorrang nach dem Prioritätsgrundsatz zu; er musste also keine Beschränkungen bei dem Betrieb seiner WEA hinnehmen.

Für die Praxis ist es zunächst eine gute Nachricht, wenn dem Vorbescheidsantrag die gleiche rangsichernde Wirkung zukommt wie einem Genehmigungsantrag. Die Anforderungen, die an die Prüffähigkeit der Antragsunterlagen gestellt werden, bedeuten aber, dass stets ein möglichst umfassender Vorbescheid beantragt werden sollte. Werden mit dem Vorbescheid lediglich einzelne Genehmigungsvoraussetzungen zur Entscheidung gestellt – wofür der Vorbescheid nach dem Wortlaut des § 9 Abs. 1 BImSchG gedacht ist –, könnte infrage gestellt werden, ob tatsächlich von einem „echten Konkurrenzverhältnis paralleler Genehmigungsanträge" gesprochen werden kann.[11] Stellt der Vorbescheid lediglich das Vorliegen einzelner Genehmigungsvoraussetzungen verbindlich fest, entfaltet er auch nur in diesem Umfang eine Bindungswirkung für das spätere Genehmigungsverfahren.[12] Tatsächlich mochte das OVG Koblenz aufgrund des beschränkten Regelungsgehalts eines Vorbescheids einem entscheidungsreifen und zeitlich früher eingereichten Vorbescheidsantrag „im Allgemeinen keine ‚Sperrwirkung' für die Erteilung einer parallel beantragten immissionsschutzrechtliche Genehmigung" zubilligen.[13]

IV. Zugang zu Antragsunterlagen im immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren

Das Urteil des OVG NRW vom 24.11.2017[14] ist zwar nicht auf der Grundlage des Immissionsschutzrechts ergangen, gleichwohl für die immissionsschutzrechtliche Praxis sehr relevant. Im entschiedenen Fall beantragte ein Dritter Einsicht in Antragsunterlagen eines immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahrens auf der Grundlage des Umweltinformationsgesetzes NRW (UIG NRW). Die Vorhabenträgerin widersprach dem mit Hinweis auf den Urheberrechtsschutz.

Nach den Umweltinformations- und Informationsfreiheitsgesetzen des Bundes und der Länder steht jedem ein umfangreiches Informationszugangsrecht zu. Jeder kann bei informationspflichtigen Stellen wie Behörden den Zugang zu Umweltinformationen und amtlichen Informationen beantragen, ohne ein rechtliches Interesse darlegen zu müssen. Nur zu besonders geschützten Informationen ist der Zugang beschränkt. Zu diesen gehören personenbezogene Daten oder Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse, aber auch urheberrechtlich geschützte Werke.[15] In diesen Fällen hat die Behörde den Informationszugang abzulehnen, es sei denn, die Betroffenen haben zugestimmt oder das öffentliche Interesse an der Bekanntgabe überwiegt.

Tatsächlich gewährte die Genehmigungsbehörde im vorliegenden Fall dem Dritten die Einsichtnahme in die Antragsunterlagen des baurechtlichen/immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahrens. Dem Dritten ging es insbesondere um die faunistischen Kartierungen und landschaftspflegerischen Fachgutachten. Eine Vervielfältigung der Antragsunterlagen untersagte die Genehmigungsbehörde mit Hinweis auf den Urheberrechtsschutz. Gegen die Gewährung des Informationszugangs klagte die Vorhabenträgerin.

Das OVG NRW gab der Klägerin recht. Denn nach § 2 S. 3 UIG NRW, § 9 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 UIG Bund hätte die Behörde den Zugang zu den Gutachten auch in der Form der bloßen Einsichtnahme ablehnen müssen, da dem Informationszugang der Urheberrechtsschutz in Verbindung mit dem Erstveröffentlichungsrecht entgegenstand. Bei den Gutachten handle es sich um urheberrechtlich geschützte Werke nach § 2 Abs. 2 Urheberrechtsgesetz (UrhG). Das Gericht zählt (Sachverständigen)Gutachten, Architektenpläne und sonstige genehmigungsrelevante Ausarbeitungen zu den persönlichen, geistigen Schöpfungen i.S.d § 2 Abs. 2 UrhG, wenn sie eine überdurchschnittliche individuelle Eigenart als Ergebnis einer eigenen geistigen Leistung aufweisen. Die allgemeinen Antragsunterlagen eines behördlichen Genehmigungsverfahrens sind dagegen nicht urheberrechtlich geschützt, auch nicht Anwaltsschriftsätze oder behördliche Prüfungsvermerke.

Für die Praxis nützlich ist die Feststellung des Verwaltungsgerichts, dass nicht nur der Gutachter sich auf den Urheberrechtsschutz berufen kann, sondern u.U. auch der Auftraggeber oder der Arbeitgeber des Gutachters. Diese seien zwar in der Regel nicht die Urheber, also „Schöpfer" des Werks i.S.d. § 7 UrhG. Allerdings könnten die Schöpfer der Werke Dritten nach § 29 Abs. 2 UrhG Nutzungsrechte an ihren Werken nach § 31 UrhG einräumen. Für den Auftraggeber empfiehlt es sich deshalb, sich diese Nutzungsrechte mit der Beauftragung des Gutachters vertraglich einräumen zu lassen. Aber auch ohne ausdrückliche Vereinbarung zwischen Auftraggeber und Gutachter geht das OVG NRW bei gegen Entgelt erstellten (Sachverständigen)Gutachten in der Regel davon aus, dass die Nutzungsrechte an diesen Gutachten ganz oder teilweise vom Gutachtenersteller auf den Auftraggeber übertragen werden.[16] Damit kann auch der Auftraggeber Urheberrechte geltend machen. Der Vorhabenträger als Auftraggeber konnte deshalb im entschiedenen Fall aus eigenem Recht gegen die Einsichtnahme in die Gutachten vorgehen und war nicht darauf angewiesen, dass der Gutachter seine Urheberrechte geltend macht.

11 OVG Koblenz, Beschluss vom 21.3.2014 – 8 B 10139/14.OVG, juris Rn. 23 ff.

12 So ausdrücklich OVG Koblenz, Beschluss vom 21.3.2014 – 8 B 10139/14.OVG, juris Rn. 26.

13 OVG Koblenz, Beschluss vom 18.6.2018 – 8 B 10260/18, juris Rn. 20.

14 OVG NRW, Urteil vom 24.11.2017 – 15 A 56 190/16.

15 Vgl. zu den Ablehnungsgründen § 9 Abs. 1 Umweltinformationsgesetz des Bundes (UIG Bund).

16 OVG NRW, Urteil vom 24.11.2017 – 15 A 690/16, juris Rn. 77 ff.

Das Gericht hat weiter geprüft, ob der Vorhabenträger nicht mit Einreichen der Gutachten bei der Genehmigungsbehörde sein Erstveröffentlichungsrecht verloren hat. Denn in der Einreichung der Antragsunterlagen könnte eine stillschweigende Zustimmung des Vorhabenträgers zur Veröffentlichung der Gutachten liegen.

Eine konkludente Zustimmung zur Veröffentlichung hat das OVG NRW für das vereinfachte Genehmigungsverfahren für den Regelfall abgelehnt. Ein immissionsschutzrechtlicher Genehmigungsantrag richte sich in einem vereinfachten Genehmigungsverfahren nicht an die Öffentlichkeit – also potenziell jedermann –, sondern nur an einen abgegrenzten Personenkreis, nämlich an die Bediensteten der Genehmigungsbehörde. Es könne daher nicht ohne besondere Anhaltspunkte eine konkludente Zustimmung des Vorhabenträgers auf (Erst)Veröffentlichung unterstellt werden. Ob dagegen eine Zustimmung zu einer (Erst)Veröffentlichung in einem förmlichen Genehmigungsverfahren mit Öffentlichkeitsbeteiligung als erteilt gilt, hat das OVG NRW ausdrücklich offengelassen. Da die Antragsunterlagen mitsamt Gutachten in einem förmlichen Genehmigungsverfahren aber zwingend öffentlich zu jedermanns Einsicht ausgelegt werden müssen, ist ein Einverständnis des Urhebers (Vorhabenträger und Gutachter) zur Veröffentlichung mit Einreichen der Antragsunterlagen anzunehmen.

V. Umsetzung von BVT-Schlussfolgerungen

Das Urteil des VG Aachen vom 11.10.2017[17] ist wohl die erste Entscheidung zur Umsetzung von BVT-Schlussfolgerungen, also zur Umsetzung des europäischen Stands der Technik in Anlagen, die der Industrieemissions-Richtlinie[18] unterfallen (IED-Anlagen). Sie zeigt den Vollzugsbehörden deutlich die Voraussetzungen und Grenzen einer Umsetzung auf Anlagenebene im Wege einer nachträglichen Anordnung auf.

In 2012 hatte die Europäische Kommission BVT-Schlussfolgerungen für die Herstellung von Glas beschlossen, mit denen die Emissionsbandbreiten für HCl-Emissionen aus Schmelzwannen in der Flachglasbranche rohstoffabhängig zwischen 10 bis 25 mg/m³ festgelegt wurden. Ausgangspunkt der Entscheidung des VG Aachen war noch das sog. TALA-Verfahren: Das Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, Bau und Reaktorsicherheit hatte 2014 die Bindungswirkung der Vorsorgeanforderung in Nr. 5.2.4 der TA Luft für Chlorwasserstoff (HCl) in Höhe von 30 mg/m³ aufgehoben. Die Bund/Länder Arbeitsgemeinschaft für Immissionsschutz (LAI) hatte daraufhin in ihrer Vollzugsempfehlung einen HCl-Emissionsgrenzwert von 20 mg/m³ empfohlen. Auf dieser Grundlage ordnete die zuständige Vollzugsbehörde gegenüber einem Hersteller von Flachglas mittels nachträglicher Anordnung nach § 17 Abs. 1 S. 1 BImSchG einen Emissionsgrenzwert für die Massenkonzentration von 20 mg/m³ an.

Auf die Klage des Herstellers hat das VG Aachen die Ordnungsverfügung aufgehoben. Zwar sei es grundsätzlich zulässig, per nachträglicher Anordnung nach § 17 Abs. 1 S. 1 BImSchG strengere Emissionsgrenzwerte festzusetzen, um die Vorsorgepflichten des § 5 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG durchzusetzen, denn die Vorsorgepflicht verpflichte zur Einhaltung des Standes der Technik, die durch die TA Luft konkretisiert würden. Im konkreten Fall war die Anordnung eines Grenzwerts von 20 mg/m³ aber ermessensfehlerhaft. Die TA Luft enthalte grundsätzlich verbindliche Regelungen, Festlegungen und Vorgaben für die Verwaltungsbehörden. Da die TA Luft den wissenschaftlich-technischen Sachverstand widerspiegele, unterliege ein Abrücken von ihren Standards, wie sie beispielsweise in den Emissionswerten festgelegt seien, hohen Anforderungen an die dafür erforderliche Tatsachengrundlage. Nur bei wesentlicher Änderung des Erkenntnisstands, etwa durch einen gesicherten Erkenntnisfortschritt in Wissenschaft und Technik, durch den der bei Erlass der TA Luft geltende Stand der Technik überholt sei, sei eine nachträgliche Anordnung nach § 17 Abs. 1 S. 1 BImSchG zulässig. Ein neuer Grenzwert müsse durch den Stand der Technik gerechtfertigt sein. Diesen hohen Anforderungen wurde die angefochtene Ordnungsverfügung nicht gerecht. Denn die Vollzugsbehörde konnte nicht erklären, warum gerade der gewählte Wert von 20 mg/m³ dem Stand der Technik entsprechen soll. Es ließ sich im Prozess nicht mehr nachvollziehen, auf welcher Datengrundlage die LAI-Vollzugsempfehlungen den neuen Emissionsgrenzwert für HCl festgesetzt hatten. Der festgelegte Emissionsgrenzwert war daher willkürlich und unbegründet. Dabei störte das Gericht nicht, dass der Emissionsgrenzwert niedriger gefasst wurde als nach der Emissionsbandbreite der BVT-Schlussfolgerungen notwendig gewesen wäre. Insoweit erkannte das Gericht einen behördlichen Gestaltungsspielraum an, den die Bandbreiten der BVT-Schlussfolgerungen bei der Umsetzung einräumen. Doch unter Vorsorgegesichtspunkten könne von einem Anlagenbetreiber nicht mehr erwartet werden, als dass er den Stand der Technik umsetzt. Strengere Emissionsgrenzwerte können also nur dann gefordert werden, wenn es der Stand der Technik erfordere. Ist dies nicht der Fall oder kann dies, wie im entschiedenen Fall, nicht begründet werden, sind Emissionsgrenzwerte, die die Bandbreite der BVT-Schlussfolgerungen nicht ausschöpfen, unverhältnismäßig und daher ermessensfehlerhaft. Im vorliegenden Fall wäre die Einhaltung der Vorsorgeanforderungen schon dadurch gesichert gewesen, dass ein Emissionsgrenzwert von 25 mg/m³ festgelegt worden wäre.

17 VG Aachen, Urteil vom 11.10.2017 – 6 K 996/16.

18 Richtlinie 2010/75/EU; vgl. i.E. *Altenschmidt/Stickel*, Stand der Technik und Umsetzung von BVT-Schlussfolgerungen. Zugleich eine Besprechung des Urteils des VG Aachen vom 11.10.2017 – 6 K 996/16, I+E 2018, Seite 67; *Halmschlag*, jurisPR-UmwR 1/2018.