



## MATERIALIEN FÜR RECHTS- UND JURISTENMANAGEMENT<sup>1</sup>

16.02.2011

MODUL 4, Version 6.0

FALLÜBUNG: HEIZKRAFTWERK

### Szenario:

Nachbarin N fragt den Rechtsanwalt R, unter welchen Voraussetzungen sie gegen die immissionsschutzrechtliche Genehmigung eines Heizkraftwerks vorgehen kann. Sie sehe in dem Bau des Heizkraftwerks wegen seiner Emissionen eine Gefährdung ihrer Gesundheit. Prüfen Sie Zulässigkeit und Begründetheit der Anfechtungsklage gegen die Genehmigung.

Eine Klage der N hat Erfolg, wenn sie zulässig und begründet ist.

**FÖR-GLOSSAR:** Das Kriterium der **Zulässigkeit** verlangt, dass die so genannten Prozessvoraussetzungen erfüllt sind. Diese Prozessvoraussetzungen ergeben sich jeweils aus der entsprechenden Prozessordnung, also Zivilprozessordnung (ZPO), Strafprozessordnung (StPO) und Arbeitsgerichtsgesetz (ArbGG) bei der sogenannten ordentlichen Gerichtsbarkeit,<sup>2</sup> Sozialgerichtsgesetz (SGG), Finanzgerichtsordnung (FGO), Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) in der öffentlich-rechtlichen (Fach-)Gerichtsbarkeit und dem Bundesverfassungsgerichtsgesetz (BVerfGG) (vgl. Art. 92, 95 GG). Es soll also das zuständige Gericht in ordnungsgemäßer Form mit dem Klagebegehren befasst werden. Erst wenn die Zulässigkeitsstation passiert wird, kommt es zu einer Prüfung des geltend gemachten Rechts – der **Begründetheit**. Darin prüft das Gericht, ob dem Kläger das geltend gemachte Recht zusteht.

<sup>1</sup> Die Materialien werden nach Ideen von Prof. Dr. Viola Schmid, LL.M. (Harvard) vom Team des Fachgebiets Öffentliches Recht erstellt.

<sup>2</sup> Die Gerichtsbarkeit in Deutschland untergliedert sich in die ordentliche Gerichtsbarkeit und die Fachgerichtsbarkeit (vgl. §§ 12, 13 GVG).

Die ordentliche Gerichtsbarkeit besteht demnach aus den Zivil- und Strafgerichten. Die Fachgerichte setzen sich zusammen aus den Arbeitsgerichten (zuständig für spezielle bürgerliche Rechtsstreitigkeiten zwischen Arbeitnehmern und Arbeitgebern aus dem Arbeitsverhältnis), den Verwaltungsgerichten (zuständig für öffentlich-rechtliche Streitigkeiten), den Sozial- und Finanzgerichten (zuständig für besondere Rechtsmaterien des öffentlichen Rechts, die umfangreiche Spezialkenntnisse voraussetzen), siehe Sodan / Ziekow, Grundkurs Öffentliches Recht, 2. Auflage 2007, § 19 Rn. 10 f.

---

## A. Zulässigkeit der Klage<sup>3</sup>

### I. Rechtsweg

Der Verwaltungsrechtsweg (§ 40 Abs. 1 S. 1 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO)) ist eröffnet, wenn eine **öffentlich-rechtliche Streitigkeit nicht verfassungsrechtlicher Art** vorliegt. Zu der Frage, wann eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit vorliegt, werden unterschiedliche Theorien<sup>4</sup> vertreten. Beim Immissionsschutzrecht, hier konkret bei Normen des Bundes-Immissionsschutzgesetz (BImSchG)), handelt es sich um Subordinationsrecht (der Staat handelt mit der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung gegenüber dem „Bürger“ hoheitlich) und deswegen typischerweise um Öffentliches Recht. Es handelt sich nicht um eine verfassungsrechtliche Streitigkeit, weil nicht zwei Verfassungsorgane über Verfassungsrecht streiten (sog. **doppelte Verfassungsunmittelbarkeit**).

### II. Statthafte Klageart

Die Verwaltungsgerichtsordnung kennt einen **numerus clausus der Klagearten**. Die Anfechtungsklage ist die statthafte Klageart, weil N die Aufhebung eines Verwaltungsakts (Genehmigungsbescheid des Heizkraftwerks) begehrt (§ 42 Abs. 1 Alt. 1 VwGO). Damit will sie die Wirksamkeit der Genehmigung im Sinne von § 43 Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG) beseitigen. Der Genehmigungsbescheid über ein Heizkraftwerk (§ 10 Abs. 7 S. 1 BImSchG) stellt einen Verwaltungsakt (VA) im Sinne von § 35 S. 1 VwVfG dar, weil es sich um die hoheitliche Regelung eines Einzelfalls mit Außenwirkung durch eine Behörde handelt.

### III. Klagebefugnis (§ 42 Abs. 2 VwGO)

Nicht jeder – sondern nur der Klagebefugte – darf Anfechtungsklage erheben. Hauptgrund für diese Prozessvoraussetzung ist die Verhinderung sog. „Popularklagen“, mit denen ein Einzelner sich zum Anwalt des Gemeinwohls machen will.<sup>5</sup> Klagebefugt ist, wer das Gericht davon überzeugen kann, dass eine Verletzung seiner<sup>6</sup> subjektiv-öffentlichen Rechte durch den VA nicht ausgeschlossen ist. Hier ist möglicherweise die N in ihrem Recht auf körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG) beeinträchtigt.<sup>7</sup> In einer grammatischen Auslegung wird dem Recht auf körperliche Unversehrtheit das Recht auf Gesundheit entnommen. Die Klagebefugnis der N ist gegeben, weil nicht auszuschließen ist, dass Emissionen des Heizkraftwerks zu Gesundheitsbeeinträchtigungen führen.

---

<sup>3</sup> Die Darstellung erfolgt exemplarisch und unter Verzicht auf Vollständigkeit.

<sup>4</sup> F. Hufen, Verwaltungsprozessrecht, 7. Aufl. 2008, § 11 Rn. 14 ff.

<sup>5</sup> F. Hufen, Verwaltungsprozessrecht, 7. Aufl. 2008, § 14 Rn. 56.

<sup>6</sup> Die Verwendung männlicher Sprache schließt nicht die Präsenz weiblicher Kompetenz aus.

<sup>7</sup> **FEX:** Eine Verletzung eines in einem einfachen Gesetz gewährten subjektiv-öffentlichen Rechts – nämlich § 5 Abs. 1 Nr. 1 BImSchG (siehe dazu H.D. Jarras, BImSchG, 2007, § 5 Rn. 119 ff. und BVerwG NVwZ 1997, 161) – ist ebenfalls nicht ausgeschlossen. Zu den Einzelheiten der Berufung auf Grundrechte im Rahmen der Klagebefugnis vergleiche F. Hufen, Verwaltungsprozessrecht, 7. Aufl. 2008, § 14 Rn. 83 ff.

#### IV. Vorverfahren

Vor Erhebung der Anfechtungsklage ist ein Widerspruchsverfahren durchzuführen (§ 68 Abs. 1 S. 1 VwGO).<sup>8</sup> Zweck des Widerspruchsverfahrens ist die Überprüfung der Zweck- und Rechtmäßigkeit des streitgegenständlichen VAs (hier der Genehmigung). Die (Ausgangs-) Behörde erhält dadurch die Gelegenheit, ihre eigene Entscheidung zu überprüfen und ggf. dem Widerspruch abzuwehren (§ 72 VwGO).<sup>9</sup> Unter einer Abhilfe i.S.d. § 72 VwGO ist die Aufhebung bzw. Abänderung (oder im Fall einer beabsichtigten Verpflichtungsklage der Erlass des zunächst abgelehnten VA) im Sinne des Antragstellers zu verstehen.<sup>10</sup> In diesem Fall hätte der Widerspruchsführer sein Begehren verwirklicht und das Vorverfahren wäre beendet.

Hilft die Ausgangsbehörde dagegen nicht ab, ergeht ein Widerspruchsbescheid (§ 73 Abs. 1 S. 1 VwGO). Diesen erlässt – regelmäßig – die nächst höhere Behörde (§ 73 Abs. 1 S. 2 VwGO) – sog. **Devolutiveffekt**. Der Widerspruchsbescheid ist selbst ein VA und zustellungs- und formbedürftig (§ 73 Abs. 3 S. 1 VwGO). Ist der Widerspruch unzulässig, wird er zurückgewiesen; ist er zwar zulässig aber unbegründet, weil die Widerspruchsbehörde den VA als rechtmäßig und zweckmäßig erachtet, weist sie ihn ebenfalls zurück.<sup>11</sup> In diesen Konstellationen wird dem Widerspruch auch durch die Widerspruchsbehörde nicht abgeholfen, so dass dem Widerspruchsführer die Möglichkeit eröffnet wird, den VA vor dem Verwaltungsgericht überprüfen zu lassen. Ist der VA hingegen rechtswidrig und wird der Widerspruchsführer dadurch in seinen Rechten verletzt, hebt die Widerspruchsbehörde den VA (ggf. teilweise) auf (§ 113 Abs. 1 S. 1 VwGO analog).

Zudem hat der Widerspruch regelmäßig aufschiebende Wirkung (§ 80 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 VwGO) – sog. **Suspensiveffekt**. Aufschiebende Wirkung bedeutet, dass nach Erhebung des Widerspruchs der von dem VA Begünstigte (hier die Betreiber des Heizkraftwerks) von der Regelung des VA (hier der Genehmigung des Heizkraftwerks) keinen Gebrauch machen kann, der VA sich also – bis zu einer Entscheidung über den Widerspruch – in einer Art Schwebezustand befindet.<sup>12</sup>

Der Widerspruch ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe des VAs schriftlich zu erheben (§ 70 Abs. 1 S. 1 VwGO). Eine (immissionsschutzrechtliche) Besonderheit ist, dass der Antragsteller Klage erheben kann, wenn über seinen Widerspruch nicht innerhalb von drei Monaten entschieden worden ist (§ 14a BImSchG).

#### V. Klagefrist

Die Klage ist innerhalb eines Zeitraums von einem Monat nach Zustellung des Widerspruchsbescheids zu erheben (§ 74 Abs. 1 VwGO).

---

<sup>8</sup> **FEX:** Aus Vereinfachungsgründen wird hier unterschlagen, dass nach den §§ 68 Abs. 1 S. 2 Alt. 1 VwGO, 16a Abs. 2 S. 1 HessAGVwGO bei einer Entscheidung des Regierungspräsidiums – der in Hessen nach § 1 Abs. 1 S. 1 ImSchZustVO für immissionsschutzrechtliche Genehmigungen grundsätzlich zuständigen Behörde – die Durchführung des Widerspruchsverfahrens fakultativ ist.

<sup>9</sup> Die Abhilfeentscheidung ist ebenfalls ein VA i.S.d. § 35 S. 1 VwVfG, wenn die Ausgangsbehörde den angefochtenen VA (teilweise) aufhebt, Geis, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 3. Aufl. 2010, § 72 Rn. 14.

<sup>10</sup> Geis, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 3. Aufl. 2010, § 72 Rn. 20.

<sup>11</sup> F. Hufen, Verwaltungsprozessrecht, 7. Aufl. 2008, § 9 Rn. 8.

<sup>12</sup> Puttler, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 3. Aufl. 2010, § 80 Rn. 34.

## VI. Klageform

Die Klage ist schriftlich zu erheben (§ 81 Abs. 1 S. 1 VwGO). Die Klageschrift muss die Bezeichnung des Klägers, des Beklagten und des Klagebegehrens enthalten (§ 82 Abs. 1 i.V.m. § 88 VwGO).

## VII. Ergebnis

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Klage der N bei Einhaltung der genannten Voraussetzungen zulässig wäre.

## B. Begründetheit

### I. Obersatz

Die Anfechtungsklage ist begründet, wenn

- die immissionsschutzrechtliche Genehmigung **rechtswidrig** ist und
- die Klägerin N **dadurch in ihren Rechten verletzt** ist (§ 113 Abs. 1 S. 1 VwGO).

Zunächst ist die Rechtmäßigkeit der Genehmigung (VA) zu prüfen. Die Rechtmäßigkeit eines Verwaltungsakts konstituiert sich durch die formelle und materielle Rechtmäßigkeit. Sollte der VA rechtswidrig sein, ist im Weiteren die Verletzung subjektiver (öffentlicher) Rechte der N durch den VA zu prüfen.

### II. Formelle Rechtmäßigkeit der Genehmigung

Der VA ist formell rechtmäßig (Kompetenz – Verfahren – Form), wenn die zuständige Behörde durch ein ordnungsgemäßes Verfahren formgerecht entschieden hat.

#### 1. Kompetenz

Von der örtlichen und sachlichen Zuständigkeit der genehmigenden Behörde (§ 1 Abs. 4 VwVfG) ist hier auszugehen.

#### 2. Verfahren

##### a) Genehmigungsbedürftige und nicht genehmigungsbedürftige Anlagen

Das BImSchG unterscheidet zwischen genehmigungsbedürftigen und nicht genehmigungsbedürftigen Anlagen.<sup>13</sup> Für genehmigungsbedürftige Anlagen besteht ein sog. Verbot mit Erlaubnisvorbehalt<sup>14</sup>, d.h. sie dürfen erst nach Bekanntgabe der Genehmigung betrieben werden. Bei den genehmigungsbedürftigen Anlagen unterscheidet das BImSchG zwischen einem Genehmigungsverfahren nach § 10 BImSchG und einem vereinfachten Verfahren nach § 19 BImSchG.

##### b) Heizkraftwerk als genehmigungsbedürftige Anlage (§ 10 BImSchG)

Ein Heizkraftwerk ist eine genehmigungsbedürftige Anlage (§ 4 Abs. 1 Satz 3 BImSchG)

---

<sup>13</sup> Zum Begriff der Anlage siehe die Legaldefinition in § 3 Abs. 5 BImSchG.

<sup>14</sup> Das Verbot steht also von vornherein unter dem Vorbehalt der Erlaubniserteilung, sofern die Voraussetzungen dafür erfüllt sind – H. Maurer, Allg. Verwaltungsrecht, 17. Aufl. 2009, § 9 Rn. 51 ff.

---

i.V.m. § 1 Abs. 1 S. 1 4. BImSchV i.V.m. Nr. 1.1, Spalte 1 des Anhangs der 4. BImSchV i.V.m. § 2 Abs. 1 Nr. 1a) 4. BImSchV).

c) Antrag (§ 10 Abs. 1 S. 1 BImSchG)

Es ist davon auszugehen, dass ein Antrag des Anlagenbetreibers gestellt wurde.

d) Öffentliche Bekanntmachung (§ 10 Abs. 3 S. 1 BImSchG)

Es ist davon auszugehen, dass eine öffentliche Bekanntmachung des Genehmigungsverfahrens erfolgt ist.

e) Einholung von Stellungnahme anderer Behörden (§ 10 Abs. 5 S. 1 BImSchG)

Es ist davon auszugehen, dass die Stellungnahmen anderer Behörden – etwa Baubehörden – erfolgt ist.

f) Erörterung der Einwendungen (§ 10 Abs. 6 BImSchG)

Es ist davon auszugehen, dass die Einwendungen der N im Genehmigungsverfahren vorgebracht und erörtert wurden. So die N keine Einwendungen erhoben hätte, wäre sie mit ihren Einwendungen **präkludiert** (§ 10 Abs. 3 S. 5 BImSchG).<sup>15</sup> Dann hätte N den genehmigenden VA nicht mehr im verwaltungsprozessualen Verfahren angreifen können.

### 3. Form

Die bundesimmissionsschutzrechtliche Genehmigung ist schriftlich zu erlassen (§ 10 Abs. 7 Satz 1 BImSchG). Hier ist davon auszugehen, dass die Genehmigung schriftlich erlassen wurde.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass der VA formell rechtmäßig zustande gekommen ist.

### III. Materielle Rechtmäßigkeit der Genehmigung

Die Genehmigung ist dann materiell rechtmäßig, wenn sie den Anforderungen des BImSchG entspricht und die Vorschriften des BImSchG selbst mit höherrangigem Recht (formellem und materiellem Verfassungsrecht) vereinbar sind. Vorliegend besteht kein Anlass dazu, die Verfassungsmäßigkeit des BImSchG zu kritisieren. Die Genehmigung ist dann rechtmäßig, wenn die Voraussetzungen von § 5 BImSchG sowie einer Rechtsverordnung nach § 7 BImSchG eingehalten sind (§ 6 Abs. 1 Nr. 1 BImSchG) und andere öffentlich-rechtliche Vorschriften sowie Belange des Arbeitsschutzes der Errichtung und dem Betrieb der Anlage nicht entgegenstehen (§ 6 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG). Insbesondere kommt es darauf an, ob

- (1) schädliche Umwelteinwirkungen für die Allgemeinheit oder die Nachbarschaft nicht hervorgerufen werden können (§ 5 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BImSchG);
- (2) dem Vorsorgeprinzip genügt wird (§ 5 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 Hs. 1 BImSchG i.V.m. § 5 Abs. 1 S. 2 BImSchG);
- (3) dem Abfallvermeidungsprinzip genügt wird (§ 5 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 BImSchG) und

---

<sup>15</sup> Siehe zur alten – übereinstimmenden – Gesetzeslage A. Roßnagel in: Koch/Scheuing/Pache (Hrsg.), GK-BImSchG, § 10 Rn. 379-402, 13. Nachlieferung 2003 (Stand: 23. Nachlieferung 2007) m.w.N.

---

(4) dem Energieeffizienzprinzip genügt wird (§ 5 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 BImSchG).

Darüber hinaus gilt das Treibhausgas-Emissionshandelsgesetz (TEHG) für das Heizkraftwerk (§ 5 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 BImSchG i.V.m. § 5 Abs. 1 S. 2 BImSchG i.V.m. § 2 Abs. 1 S. 1 TEHG in Verbindung mit Anhang 1 TEHG). Demzufolge müssen auch die Verpflichtungen nach §§ 5, 6 TEHG eingehalten werden, also ein Emissionsbericht erstellt und Emissionsberechtigungen vorgelegt werden.

Zusammenfassend ist von einer materiellen Rechtmäßigkeit des Heizkraftwerks auszugehen. Deshalb bedarf es einer Prüfung, ob die N in ihren Rechten verletzt ist, nicht mehr. Die Klage der N wäre zwar zulässig, hätte aber mangels Begründetheit keine Aussicht auf Erfolg.