

Update Umweltrecht – Rechtsprechung

Kein Bestandsschutz einer BImSchG-Genehmigung für WEA gegenüber nachträglichen Betriebseinschränkungen

OVG Lüneburg, Urteil vom 5. Juli 2022 – 12 KS 121/21

Das OVG Lüneburg (OVG) hat die Klage eines Betreibers von immissionsschutzrechtlich genehmigten Windenergieanlagen (WEA) gegen eine von der Unteren Naturschutzbehörde erlassenen nachträglichen Abschaltanordnung abgewiesen. Der angegriffene Bescheid untersagte den Betrieb der Anlagen von Mai bis August bei Windgeschwindigkeiten unter 6 m/s und Temperaturen über 10°C zum Schutz von einer erst nach Genehmigungserteilung entdeckten Fledermauspopulation. Nach Ansicht des Klägers verstieß die nachträgliche Anordnung gegen den Bestandsschutz der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung; jedenfalls hätte die Behörde eine Ausnahme vom Tötungsverbot des § 44 BNatSchG zulassen müssen. Das OVG folgte dem nicht. Nachträgliche Anordnungen der Fachbehörden seien auf Grundlage der Generalklausel des § 3 Abs. 2 BNatSchG nicht generell ausgeschlossen. Zudem sei die in § 75 Abs. 2 Satz 1 VwVfG explizit angeordnete strenge Ausschlusswirkung eines Planfeststellungsbeschlusses, die auch gegenüber einer nachfolgend geltend gemachten Unterlassung vorhabenbedingter Eingriffe zukomme, nicht auf die Genehmigung nach dem BImSchG übertragbar. § 14 BImSchG ordne nur eine sehr begrenzte Ausschlusswirkung an. Zudem seien zukünftige Verstöße gegen das artenschutzrechtliche Tötungsverbot in die immissionsschutzrechtliche Genehmigung nicht mit einbezogen. Einschränkungen seien aber in der Form vorzunehmen, dass die fachbehördliche Anordnung einerseits nicht den Charakter einer (Teil)Versagung haben und andererseits die Einschränkung der Betriebszeiten keinen Eingriff in den Genehmigungskern der BImSchG-Genehmigung darstellen dürfe. Das Einschreiten sei zudem auf nachträglich eingetretene Umstände beschränkt. Ob die Voraussetzungen für die Genehmigung einer Ausnahme vom Tötungsverbot nach § 45 Abs. 7 BNatSchG – hier potenziell wegen Belangen des Klimaschutzes – vorlägen, müsse von der Behörde bei Erlass der Anordnung aufgrund des Charakters der Gefahrenabwehr nur insoweit überprüft werden, als diese offenkundig seien.

Bedeutung für die Praxis

Das OVG präzisiert den Grundsatz, dass eine immissionsschutzrechtliche Genehmigung keine umfassende Bestandskraft entfaltet. Nach Erteilung der Genehmigung fällt die Zuständigkeit zum Vollzug der öffentlich-rechtlichen Vorschriften außerhalb des Immissionsschutzrechts wieder an die Fachbehörden, die daher für spätere Anordnungen nach den entsprechenden Vorschriften zuständig sind. Weil die Natur immer Überraschungen bereithält, mag es ratsam sein, dass Anlagenbetreiber mögliche zukünftige artenschutzrechtlich veranlasste Betriebsbeschränkungen bereits durch Sicherheitszuschläge o.ä in die wirtschaftliche Kalkulation des Anlagenbetriebs einbeziehen. Einschränkend ist aber festzustellen, dass nach der neuen Rechtslage artenschutzrechtliche Ausnahmen für WEA leichter möglich sind (§ 45b BNatSchG).