

Vereinfachtes Genehmigungsverfahren, öffentliche Bekanntmachung, Bekanntgabe

OVG Bautzen, Urteil vom 11. November 2021 - 1 A 450/20

**Auch eine auf Antrag erfolgte öffentliche Bekanntmachung eines im vereinfachten Verfahren erteilten Genehmigungsbescheids löst die einmonatige Widerspruchsfrist aus.
(redaktioneller Leitsatz)**

Hintergrund der Entscheidung

Mit Bescheid vom 29. Dezember 2016 genehmigte der Beklagte der Rechtsvorgängerin der Beigeladenen im vereinfachten Genehmigungsverfahren die Errichtung und den Betrieb von sieben Windenergieanlagen (WEA). Auf Antrag der Beigeladenen - also freiwillig - wurde der Bescheid am 3. Februar 2017 im Amtsblatt des Beklagten bekanntgemacht und vom 4. bis 17. Februar 2017 in dessen Umweltamt ausgelegt. Gegen einzelne Nebenbestimmungen der Genehmigung legte die Rechtsvorgängerin der Beigeladenen am 30. Januar 2017 Widerspruch ein. Mit Änderungsanzeige vom 24. November 2017 zeigte die Rechtsvorgängerin der Beigeladenen dem Beklagten an, dass sie fünf WEA nachts in einem geänderten Betriebsmodus betreiben wolle. Dazu legte sie eine Schallimmissionsprognose vor. Mit Bescheid vom 19. Dezember 2017 entschied der Beklagte, dass die angezeigten Änderungen der Betriebsweise von fünf WEA keiner immissionsschutzrechtlichen Genehmigung bedürften, da die Schallimmissionsprognose plausibel nachweise, dass mit der angezeigten Betriebsweise während der Nachtzeit eine sichere Einhaltung der jeweiligen Immissionsrichtwerte gewährleistet sei. Der Kläger, ein Miteigentümer eines mit einem Wohnhaus bebauten Flurstücks, das ca. 1.200 m vom Standort der am nächsten gelegenen WEA liegt, legte am 1. Februar 2018 Widerspruch ein. Er bemängelte, dass das Verfahren fehlerhaft durchgeführt worden sei, denn die öffentliche Bekanntmachung bewirke keine Bestandskraft gegenüber Drittbetroffenen; auch fehle eine Umweltverträglichkeitsprüfung. Zudem sei er durch Lärmimmissionen betroffen. Der Beklagte wies diesen Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 5. März 2018 zurück. Am 25. April 2018 erging der Widerspruchsbescheid des Beklagten zum Widerspruch der Rechtsvorgängerin der Beigeladenen vom 30. Januar 2017.

Einen Antrag des Klägers auf vorläufigen Rechtsschutz lehnte das Verwaltungsgericht (VG) Dresden mit Beschluss vom 14. November 2018¹ als unbegründet ab. Die dagegen eingelegte Beschwerde wies das Oberverwaltungsgericht (OVG) Bautzen am 8. August 2019² zurück. Der Antrag gem. §§ 80a, 80 Abs. 5 VwGO sei bereits unzulässig, da der Kläger seinen Widerspruch nicht innerhalb der Frist von einem Monat nach Bekanntgabe der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung erhoben habe. Das VG hat die Klage am 4. Mai 2020 durch Bescheid abgewiesen³. Die Klage sei bereits unzulässig, weil der Widerspruch verfristet sei und die Voraussetzungen für eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht vorlägen. Dagegen beantragte der Kläger am 4. Juni 2020 die Zulassung der Berufung, die das OVG Bautzen wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache zuließ. Der Beklagte und die Beigeladene beantragten, die Berufung zurückzuweisen.

Inhalt der Entscheidung

Das OVG Bautzen wies die Berufung des Klägers gegen den Bescheid des VG Dresden zurück. Die Berufung sei zwar zulässig, aber unbegründet. Das OVG Bautzen ging darauf ein, dass schon die Anfechtungsklage gegen den Bescheid des Beklagten bereits unzulässig sei und die Anfechtungsklage gegen den Widerspruchsbescheid zwar zulässig, aber unbegründet sei. (Rn. 30) Das Gericht sah eine Klagebefugnis (§ 42 Abs. 2 VwGO) als möglich an, denn durch die WEA könnten schädliche Umwelteinwirkungen in Form von Lärmimmissionen hervorgerufen werden, die ihn als Eigentümer eines nahegelegenen Hausgrundstücks in subjektiv-öffentlichen Rechten verletzen könnten. (Rn. 36) Es sei ferner rechtlich vertretbar, eine öffentliche Bekanntmachung zu beantragen, mit dem Bestreben, die Widerspruchsfrist mit dem

¹ VG Dresden, Beschl. v. 14.11.2018 - 3 L 718/18.

² OVG Bautzen, Beschl. v. 8.8.2019 - 1 B 438/18.

³ VG Dresden, Gerichtsbescheid v. 4.5.2020 - 3 K 833/18.

Ablauf des Auslegungszeitraums in Gang zu setzen. Die amtliche Bekanntgabe, die die Frist in Gang setze sei dabei die nach den jeweils maßgeblichen Vorschriften der behördlichen Entscheidung (Mitteilung, Eröffnung, Verkündung, Bekanntmachung, Zustellung); die Art der Bekanntgabe richte sich also nach dem Fachrecht, vorliegend also das BImSchG. (Rn. 38) Im BImSchG werde in § 19 Abs. 2 festgelegt, welche Regelungen des Gesetzes im vereinfachten Verfahren nicht anzuwenden seien. Hierunter falle auch § 10 Abs. 8 Satz 1 BImSchG, wonach die Zustellung des Genehmigungsbescheids an Personen, die Einwendungen erhoben haben, durch öffentliche Bekanntmachung ersetzt werden kann. Dies sei eine speziell für das förmliche Genehmigungsverfahren vorgesehene Regelung. Vorliegend sei aber ein vereinfachtes Genehmigungsverfahren durchgeführt worden, weswegen § 10 Abs. 7 Satz 1 BImSchG Anwendung finde, jedoch eine Zustellung an Dritte gem. § 10 Abs. 7 Satz 1 Alt. 2 BImSchG gerade nicht, weswegen für die Bekanntgabe der Genehmigung gegenüber Dritten auf allgemeine Vorschriften zurückzugreifen sei. (Rn. 39) Das bedeute, dass hier § 21a Satz 1 der 9. BImSchV in seiner bis zum 13. Dezember 2017 geltenden Fassung (entspricht dem jetzigen § 21a Abs. 1 9. BImSchV n. F.) anzuwenden sei. (Rn. 40) Das OVG war daher bezüglich der öffentlichen Bekanntmachung des Genehmigungsbescheids im vereinfachten Verfahren der Auffassung, dass eben im vereinfachten Verfahren eine Zustellung an Dritte (§ 10 Abs. 7 Satz 1 Alt. 2 BImSchG) anders als gegenüber dem Genehmigungsantragsteller nicht zwingend vorgeschrieben sei. Verglichen mit dem förmlichen Verfahren fehle es an einer förmlichen Öffentlichkeitsbeteiligung von Personen und damit an einer Notwendigkeit, diese Personen explizit zu informieren. § 19 Abs. 2 BImSchG bestimme lediglich, dass die Regelungen zur öffentlichen Bekanntmachung im förmlichen Genehmigungsverfahren im vereinfachten Verfahren keine Anwendung finden. Jedoch bestimme sie weder, dass eine öffentliche Bekanntmachung auf Antrag des Genehmigungsantragstellers nach § 21a Abs. 1 Satz 1 der 9. BImSchV von vorneherein kraft bundesgesetzlicher Spezialregelung ausscheide, noch, dass die Bekanntmachungswirkung nach § 1 SächsVwVfZG i. V. m. § 41 Abs. 4 Satz 3 VwVfG nicht eintreten könne. (Rn. 41)

Die formellen Anforderungen seien hier erfüllt, nahm das OVG Bautzen an. Schließlich erfolgte die Bekanntmachung des Bescheids im Amtsblatt und habe eine Auslegungszeit von zwei Wochen eingehalten, wobei auch auf die Nebenbestimmungen hingewiesen worden sei. (Rn. 42) Ferner sah das Gericht keine verfassungsrechtlichen Probleme bezüglich des Gebots nach effektivem Rechtsschutz, denn dem Bescheid sei eine zur damaligen Zeit zutreffende Rechtsbehelfsbelehrung gem. § 58 Abs. 1 VwGO beigefügt gewesen. Es habe gerade keines Hinweises bedurft, den Widerspruch elektronisch einzulegen, denn dies gelte erst seit dem 1. Januar 2018 mit Inkrafttreten des § 70 VwGO. (Rn. 43 f.) Darüber hinaus folgte das OVG Bautzen dem VG Dresden darin, dass keine Heilung der verspäteten Widerspruchseinlegung stattfand, weil der Beklagte den Widerspruch des Klägers als zulässig angesehen habe. Der Grundsatz, dass die Widerspruchsbehörde auch über einen verspätet eingelegten Widerspruch sachlich entscheiden dürfe, gelte bei Verwaltungsakten mit Doppelwirkung gemäß höchstrichterlicher Rechtsprechung nicht. (Rn. 47)

Im Weiteren stellte das Gericht fest, dass die gegen den Widerspruchsbescheid erhobene Klage zwar zulässig, aber unbegründet sei. In der Begründung dessen ging das OVG darauf ein, dass einerseits die Klagefrist gewahrt sei – unabhängig davon, ob eine solche überhaupt in Lauf gesetzt wurde; und andererseits die mit der Änderungsanzeige vom November 2017 begehrte Änderung des nächtlichen Betriebsmodus keine wesentliche Änderung des Anlagenbetriebs beinhalte sowie der Widerspruchsbescheid keine Immissionswerte nachts zulasse, die zu erheblichen Nachteilen des Klägers führen würden. Dies erfolge aus den vorgelegten Gutachten, wobei die Schallimmissionsprognose, die das LAI-Interimsverfahren beachtete, zu keinem anderen Ergebnis käme als die Prognose nach dem alternativen Verfahren. (Rn. 48 ff)

Ferner lies das OVG keine Revision gegen das Urteil zu.

Fazit

Das OVG Bautzen befasst sich im Rahmen dieser Entscheidung intensiv mit den Argumenten für und gegen ein Auslösen der Rechtsbehelfsfristen. Die Entscheidung ist von praktischer Relevanz, denn das Gericht hält nicht nur im Ergebnis seine bereits im Eilverfahren vertretene Auffassung und bestätigt somit seine Rechtsprechung. Diese trägt vor allem zu einer größeren Rechtssicherheit von Genehmigungsinhabern bei. Nach Ansicht des OVG sind die allgemeinen landesrechtlichen verwaltungsverfahrensrechtlichen Bestimmungen für die Bekanntgabe von Verwaltungsakten (hier § 1 SächsVwVfZG i. V. m. § 41 Abs. 3 Satz 1 VwVfG) anwendbar, und damit löse die freiwillige öffentliche Bekanntma-

chung die Rechtsbehelfsfristen aus. Das Gericht hat diesbezüglich auch keine verfassungsrechtlichen Bedenken bezüglich des effektiven Rechtsschutzes nach Art. 19 Abs. 4 GG. Vielmehr sieht das Gericht die Möglichkeit bzw. sogar Gefahr, dass die Genehmigung auch nach Ablauf eines Monats oder eventuell nach Anlagenerrichtung noch durch einen Dritten angegriffen werden kann, wenn es nicht zu einer Bekanntmachung kommt. Nach Auffassung des OVGs könne dies der Genehmigungsinhaber lediglich durch Antrag auf Bekanntmachung inkl. Rechtsbehelfsbelehrung verhindern.

Es stellt sich hier jedoch die Frage, wie sich § 16b Abs. 7 Satz 3 BImSchG in Relation zu dieser eigentlich erfreulichen Rechtsprechung des OVG Bautzen verhält. Denn § 16b Abs. 7 Satz 3 BImSchG soll laut Gesetzesbegründung zur Klärung von Streitfragen zur öffentlichen Bekanntmachung des Genehmigungsbescheides dienen - § 16b BImSchG gilt aber explizit nur für Repowering-Verfahren. Vermutlich hätte eine Klarstellung vielmehr in § 19 Abs. 2 i. V. m. § 21a der 9. BImSchV erfolgen müssen, um generell im vereinfachten Verfahren Geltung zu entfalten, also auch für die Neuerrichtung und Änderung von WEA.⁴ Es bleibt also spannend, wie sich Rechtsprechung und Gesetzgebung hier weiter entwickeln.

Der Volltext der Entscheidung kann kostenfrei im Internet abgerufen werden unter: <https://www.justiz.sachsen.de/ovgentschweb/documents/20A450.U01.pdf>

⁴ Siehe hierzu auch Agatz (2021) Detaillierte Textanalyse des Gesetzes zur Umsetzung von Art. 15, 16 der Richtlinie EU 2018/2001.