

Sebastian Bramorski

Die Dichotomie von Schutz und Vorsorge im Immissionsschutzrecht

Eine qualitative Beschreibung der luftschadstoffspezifischen
Genehmigungsschwellen im Anlagenrecht und ihre
Bedeutung für den Rechtsschutz



Nomos

Forum Umweltrecht
Schriftenreihe der Forschungsstelle Umweltrecht
der Universität Hamburg

Herausgegeben von:
Prof. Dr. Ivo Appel
Prof. Dr. Wolfgang Hoffmann-Riem
Prof. Dr. Hans-Joachim Koch
Prof. Dr. Ulrich Ramsauer

Band 70

Dr. Sebastian Bramorski

Die Dichotomie von Schutz und Vorsorge im Immissionsschutzrecht

Eine qualitative Beschreibung der luftschadstoffspezifischen
Genehmigungsschwellen im Anlagenrecht und ihre
Bedeutung für den Rechtsschutz



Nomos

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Freiburg, Univ., Diss., 2016

ISBN 978-3-8487-4179-3 (Print)

ISBN 978-3-8452-8485-9 (ePDF)

1. Auflage 2017

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2017. Printed in Germany. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde von der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg im Wintersemester 2016/2017 als Dissertationsschrift angenommen. Sie entstand als Teil meiner Tätigkeit in einem philosophisch-juristischen Forschungsprojekt zum vernünftigen Umgang mit unscharfen Grenzen an der Rheinisch-Westfälischen Technischen Hochschule Aachen und der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg, für dessen Förderung ich der Volkswagenstiftung zu Dank verpflichtet bin.

Betreut wurde die Dissertation von meinem Doktorvater Prof. Dr. Ralf Poscher an der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg, dem ich neben der geduldigen Begleitung meiner Arbeit manche Einsicht in die Wissenschaft vom öffentlichen Recht verdanke. Herrn Prof. Dr. Dietrich Murswiek, der zügig das Zweitgutachten zu meiner Arbeit verfasste, schulde ich Dank für die darin enthaltenen wertvollen Hinweise.

Die Arbeit an der Dissertationsschrift hat mich bis über meine Zeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter an den genannten Hochschulen hinaus begleitet. Die dafür notwendige duldsame und tolerante Nachsicht im Alltag, die meine Ehefrau Stephanie mir in diesen Jahren entgegenbrachte, werde ich ihr niemals vergessen. Ihr sei diese Arbeit daher gewidmet.

Inhaltsverzeichnis

§ 1 Einleitung	15
§ 2 Genehmigungsbedürftige Anlagen im Bundes- Immissionsschutzgesetz	19
A. Das Bundes-Immissionsschutzgesetz	19
I. Das Regelungsziel des Bundes-Immissionsschutzgesetzes	19
II. Das bereichsspezifische Regelungssystem des Immissionsschutzrechts	20
B. Anlagenrecht als Regelungskern des Bundes- Immissionsschutzgesetzes	21
I. Anlagen als Emittenten und deren Beitrag zur Gesamtbelastung	23
II. Begriff der genehmigungsbedürftigen Anlage im BImSchG	24
1. Anlagenbegriff in § 3 Abs. 5 BImSchG	24
2. Genehmigungsbedürftigkeit einer Anlage	26
a. § 4 BImSchG	27
b. Die Vierte Bundes-Immissionsschutzverordnung als abschließende Konkretisierung	29
(i) Weitung des Anlagenbegriffs	29
(ii) Bestimmung der Genehmigungs-Verfahrensart	30
(iii) Aufzählung der genehmigungsbedürftigen Anlagen	30
3. Ausnahmen in § 2 BImSchG	33
C. Das Grundmodell der Regulierung genehmigungsbedürftiger Anlagen	33
D. Die Schwellen in § 5 Abs. 1 Nrn. 1 und 2 BImSchG als maßgebliche Genehmigungsvoraussetzungen des § 6 Abs. 1 Nr. 1 BImSchG	38
I. Schädliche Umwelteinwirkungen	39
1. Immissionen	40
a. Einwirkungsobjekte als Bezugspunkt	40
b. Physikalische Vorgänge	41

c. Abgrenzung zur Emission	42
2. Eignung zur Herbeiführung einer Beeinträchtigung	43
a. Eignung in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts	45
b. Eignung als Prognoseerfordernis	47
c. Eignung als „Dispositionsbegriff“	48
d. Stellungnahme	52
3. Gefahr	53
a. Schaden	55
b. Wahrscheinlichkeitsgrad	59
4. Erhebliche Nachteile und erhebliche Belästigungen	60
a. Belästigung	60
b. Nachteil	60
c. Erheblichkeit	62
d. Auch lediglich „drohende“ Nachteile und Belästigungen?	63
II. Sonstige Gefahren, erhebliche Nachteile und Belästigungen	66
III. Betroffene: Allgemeinheit und die Nachbarschaft	67
IV. Zusammenfassung	68
§ 3 Zwei Genehmigungsschwellen im Besonderen: Schutz und Vorsorge im Anlagenrecht	71
A. Normhierarchisch gestuftes Konzept	72
B. Inhalt der Genehmigungsschwellen	74
I. Schutz, § 5 Abs. 1 Nr. 1 BImSchG	74
II. Vorsorge, § 5 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG	78
1. Die Vorsorge in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts	78
2. Vorsorgedeutungen in der rechtswissenschaftlichen Literatur	83
a. Freiraumthese	83
b. Risikovorsorge	85
(i) Schadstofferntransport	86
(ii) Vorsorge unterhalb der Gefahrenschwelle	87
(iii) Minimierung des Restrisikos	88
(iv) Schadstoffsummation	90
(v) Schutz besonders empfindlicher Nutzungen	90

III. Grundlegende Kritik im Schrifttum	91
1. Überschneidungen zwischen Schutz und Vorsorge	92
2. Alternativer Abgrenzungsvorschlag Darnstädts	95
3. Einordnung des Gefahrenverdachts	96
IV. Fazit	98
§ 4 Eine funktionale Rekonstruktion der luftschadstoffspezifischen Genehmigungsschwellen im Anlagenrecht	101
A. Einleitung	101
B. Konkrete und abstrakte Gefahr	103
I. Der Gesetzessprachgebrauch des Polizei- und Ordnungsrechts	103
1. Die Generalklauseln als Rechtsgrundlage für Einzelmaßnahmen	104
2. Ermächtigung zum Erlass abstrakter Eingriffsbefugnisse	106
3. Konsequenz: Keine zwingende gesetzliche Determination	108
II. Transfer auf die Genehmigungsschwellen des § 5 BImSchG?	109
1. Grundsätzliches zur Übertragbarkeit	109
2. Bisherige Stellungnahmen	111
a. Jarass: Modifikationsoffener Begriff der schädlichen Umwelteinwirkung	111
b. Bundesverwaltungsgericht	114
c. Koch	115
3. Fazit	116
III. Unterscheidungen von konkreter und abstrakter Gefahr im Polizeirecht nach der Art des Wahrscheinlichkeitsurteils	120
1. Wahrscheinlichkeitsurteil als Begriffskomponente der Gefahr	123
2. Wahrscheinlichkeitstheoretisch fundierte Wahrscheinlichkeitsurteile	123
a. Häufigkeitsverteilung in einer Ereignisklasse	123
b. Bestimmung der Ereignisklasse	130
3. Wahrscheinlichkeitsurteil und Gefahrentypus: konkrete und abstrakte Gefahr	132
4. Fazit	135

IV. Das Risiko im System der Wahrscheinlichkeitsurteile	135
1. Deutungen des (allgemeinen) Risikobegriffs	137
a. Kleines Produkt aus Eintrittswahrscheinlichkeit und Schadenshöhe	137
b. Bewältigung des Unbekannten	139
2. Risiko als höherstufig abstraktes Wahrscheinlichkeitsurteil	145
V. Die Funktion der Gefahr als Eingriffsschwelle im Polizei- und Ordnungsrecht	149
C. Konkrete und abstrakte Gefahr als Genehmigungsschwelle in der Anlagenzulassung: Ein Subsumtionsversuch	152
I. Gefahr und Gefährdungssituation	152
1. Gefahr als Kern der beiden immissionsbezogenen Genehmigungsschwellen	152
2. Tatsächliches Verhältnis zwischen Schutzsubjekt und Anlage: Die Gefahrensituation	154
II. Gefahrenabwehr im Anlagenrecht	155
1. Die Abwehr abstrakter Gefahren in § 5 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG im Einzelnen	156
a. Typik und anlagenrechtliche Gefahr	156
b. Bestätigung in den untergesetzlichen Konkretisierungen	159
c. Keine allgemeine Durchbrechung der Zuordnung durch die Rechtsprechung	160
d. Abwehr nach dem Stand der Technik	161
e. Vorbeugende Abwehr abstrakter Gefahren im allgemeinen Polizeirecht	163
f. Ergebnis	164
2. Die Abwehr konkreter Gefahren in § 5 Abs. 1 Nr. 1 BImSchG im Einzelnen	165
a. Schadensrelevante Merkmale	166
b. Ausnahme	167
(i) Besondere Empfindlichkeit	168
(ii) Anwesenheit von Schutzsubjekten	169
c. Regelungspraxis	170
(i) Verhältnis TA Luft und 39. BImSchV	170
(ii) Immissionsregulierung in der TA-Luft	170
(iii) Verursachungsbeitrag und Emission	172

(iv) Fazit	172
3. Kongruenz und Exklusivität beider Gefahrenklassen	173
a. Gleichzeitig konkret und abstrakt gefährliche Anlagen	173
b. Nur abstrakt gefährliche Anlagen	174
c. Nur konkret gefährliche Anlagen?	175
III. Risikominimierung im Anlagenrecht – der zweite	
Vorsorgetatbestand in § 5 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG	177
1. Ungewissheit	177
2. Auch im Immissionsschutzrecht: Schadensprognose nach weiterer Abstraktion	179
3. Beweislastumkehr?	183
4. § 5 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG als zweigeteilte Genehmigungsschwelle	186
IV. Vorteile der hier vorgeschlagenen	
Regelungsgesamtsystematik	189
1. Gefahr ist wortlautnah	189
2. Gesetzesbegründung	190
3. Indizien in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts	192
4. Vorsorgefunktion des Schadstoffferntransportes	193
5. Rechtfertigung der Zuordnung von Immission und Emission zu den Genehmigungsschwellen von Schutz und Vorsorge	194
6. Qualitative Unterscheidung beider Genehmigungsschwellen	196
a. Verzicht auf graduelle Differenzierungen	196
b. Keine Zuordnungsprobleme	198
7. Kein exkludierendes Konzept	201
8. Fazit	206
§ 5 Rechtsschutz als Bewährungsmaßstab	209
A. Prozessuale Konstellationen	209
I. Verpflichtungsbegehren des Anlagenbetreibers	210
II. Anfechtung durch den Betroffenen	210
1. Konstellationsbeschreibung	210
2. Erfordernis eines subjektiven Rechts	212
a. Begriff des subjektiven Rechts	216

b. Auslegung nach der Schutznormlehre	219
(i) Individuelles Interesse	220
(ii) Kein bloßer „Reflex“	222
(iii) Abgrenzbarer geschützter Personenkreis	223
c. Betonung der konkreten räumlichen Situation	225
d. Anforderungen an das „Geltendmachen“ im Sinne von § 42 Abs. 2 VwGO	227
B. Subsumtion der immissionsspezifischen Genehmigungsschwellen unter den Tatbestand des subjektiven Rechts	228
I. Der Standpunkt der Verwaltungsgerichtsbarkeit	229
1. Frühe Rechtsprechung der Oberverwaltungsgerichte	229
2. Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes	231
a. Dampfkraftwerk Marbach, BVerwGE 65, 313: Kein Drittschutz	232
b. Nanopulver, BVerwGE 119, 329: die immissionsschutzrechtliche „Solange“-Rechtsprechung	233
c. Weitere Bestätigungen	236
(i) BVerwG, Beschluss vom 09.04.2008, Az. 7 B 2/08	236
(ii) BVerwG, Beschluss vom 16.01.2009, Az. 7 B 47/08	237
3. Fazit	237
II. Standpunkte in der wissenschaftlichen Literatur	240
1. Zustimmungende Standpunkte	241
a. Schutz, § 5 Abs. 1 Nr. 1 BImSchG	241
b. Vorsorge, § 5 Abs. 1 Nr. 1 BImSchG	242
2. Kritische Positionen und Abhilfenvorschläge	244
a. Risikoregulierung als Gesundheitsschutz	245
b. Grundrechtsbetonende Positionen	249
c. Interpretation des Gefahrenverdachts	252
d. Vergleiche mit dem Atomrecht	253
e. Europarechtliche Vorgaben	254
(i) Das „Schutznormverständnis“ des EuGH	255
(ii) Aarhus-Konvention und Industrieimmissionsrichtlinie	258

(iii) Begrenzung durch EuGH, Urteil vom 15.10.2015, C 137/14	261
(iv) Fazit	262
f. Vollzugskontrolle	263
g. Privatrechtsgestaltende Wirkung	265
3. Alternativen	265
a. Ausweitung des Drittschutzes auf den räumlichen Einwirkungsbereich der Anlage	265
b. Kollektive Rechtsbehelfe als Abhilfe der subjektivrechtlichen Defizite?	268
III. Subjektiv-rechtliche Gehalte der beiden immissionsspezifischen Genehmigungsschwellen nach der hier vertretenen Unterscheidung	274
1. Abwehr konkreter Gefahren	275
2. Risikominimierung	276
3. Abwehr abstrakter Gefahren	276
a. Subsumtion unter die Schutznormformel	278
(i) Interessenschutz	278
(ii) Abgrenzbarer Personenkreis	279
b. Auch die Abwehr abstrakter Gefahren ist Gefahrenabwehr	281
4. Vorteile dieser Zuordnung subjektiv-rechtlicher Gehalte	283
a. Eine dogmatische Begründung der Nanopulver- Entscheidung	283
b. Kritik aus der Literatur zur tradierten Zuordnung	286
c. Das Wirkschwellenproblem	286
5. Fazit und Ausblick	288
§ 6 Ergebnisse	291
Literaturverzeichnis	295

§ 1 Einleitung

Zielsetzung, Gegenstand und der sich daraus ergebende Gang der Untersuchung sollen einleitend mit wenigen Worten dargestellt werden:

Die Arbeit widmet sich dem Versuch einer Neuinterpretation der beiden emissionsbezogenen Grundpflichten als Genehmigungsschwellen im anlagenrechtlichen Teil des Bundes-Immissionsschutzgesetzes: Sie nimmt die wahrscheinlichkeitstheoretische Struktur des Gefahrenabwehrrechts in den Blick und legt sie als fortwirkende Grundlage des immissionsschutzspezifischen Anlagenrechts offen.

Damit wird den unzähligen Abgrenzungsvorschlägen von Schutz und Vorsorge, aus denen sich weder in den Stellungnahmen der wissenschaftlichen Literatur noch in denen der einschlägigen Rechtsprechung jemals eine bestimmte gegenüber den anderen durchsetzen konnte, zunächst lediglich eine weitere hinzugefügt. Selbstverständlich wäre der Anspruch vermessen, für eine Norm, deren Auslegung in vielen Punkten im Detail umstritten ist, die einzig überzeugende Interpretation vorschlagen zu wollen. Aber zu einem Zeitpunkt, zu dem die wesentlichen Streitpunkte ausgefochten und im Dissens erstarrt sind, die Rechtsprechung eine kritisierte, aber geschlossene Linie gefunden hat und die Diskussion der letzten Jahre insgesamt – jedenfalls der Zahl an Literaturstellungen nach zu urteilen – eher ruhiger wurde, mag es lohnen, ein wenig Abstand von der Debatte zu gewinnen und einen eher theoretisierenden Blick auf das Abgrenzungsproblem zu werfen:

Da Schutz und Vorsorge im Anlagenrecht gemeinhin mit den letztlich ebenfalls allgemeinen Kategorien von Gefahr und Risiko gleichgesetzt werden und beide – wenn auch im Einzelnen auf ganz unterschiedliche Art und Weise – ein in der Zukunft liegendes Schadensereignis prognostizieren, liegt die Offenlegung der wahrscheinlichkeitstheoretischen Struktur jeder Prognose als das sowohl die Gefahr als auch das Risiko konstituierende Element nahe. Weil die Prognoseentscheidungen besondere Bedeutung im Zeitpunkt des Genehmigungsverfahrens haben, hebt die Arbeit insbesondere darauf ab, weshalb der Begriff der Genehmigungsschwellen fortan dem der Grundpflichten vorgezogen werden wird. Weil aber auch die fortdauernde Anlagenüberwachung an diese Schwellen anknüpft, sind

die auf die Errichtung folgenden Betreiberpflichten selbstverständlich auch erfasst.

Dabei steht hinter der Frage nach der Abgrenzung beider anlagenrechtlichen Genehmigungsschwellen nicht nur ein regulatorisches Problem, das sich in erster Linie den vollziehenden Genehmigungsbehörden stellen würde. Teile der Literatur, vor allem aber die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes seit den 1980er Jahren, lassen entlang der Trennlinie zwischen Schutz und Vorsorge auch die Trennlinie zwischen subjektiv berechtigenden Vorschriften und der Gesamtheit des objektiven Rechts verlaufen. Für den Dritten, der sich als Außenstehender gegen eine Anlagengenehmigung wehren will, hängt die Frage, ob ein Gericht die Rechtmäßigkeit der Genehmigungsentscheidung überprüft, davon ab, ob die jeweils in der Genehmigung umgesetzte Vorschrift eine Konkretisierung der Schutzwelle oder eine Konkretisierung der Vorsorgeschwelle ist. Das hier vorgeschlagene Verständnis könnte als konkreten Ertrag für sich in Anspruch nehmen, eine nicht-graduelle Abgrenzung beider Genehmigungsschwellen anzubieten und einen erheblichen Ausbau subjektivrechtlicher Zuordnungen in den Konkretisierungen der Vorsorgeschwelle zur Folge zu haben.

Zu diesem Zwecke kommt die Untersuchung in einem ersten Teil nicht umhin, den Regelungskontext darzustellen, in dem die Schutz- und die Vorsorgeschwelle wirken. Dieser Teil beginnt mit einer Standortbestimmung des Anlagenrechts im Bundes-Immissionsschutzgesetz, denn der Schutz vor Luftverunreinigungen wird nicht durch das Anlagenrecht exklusiv gewährleistet. Sodann müssen die tatbestandlichen Voraussetzungen der Genehmigungsschwellen betrachtet werden, die ohne eine einleitende Erläuterung des Anlagenbegriffs unvollständig bliebe. Im Mittelpunkt dieses Regelungskonzepts steht die schädliche Umwelteinwirkung, deren Begriff ausführlich entfaltet werden wird und der auf einer Struktur beruht, die den tradierten Gefahrenbegriff zum Kern hat. So ist das prognostische Element, über dessen Existenz Konsens besteht, nicht etwa im Eignungserfordernis zu suchen; vielmehr kann die schädliche Umwelteinwirkung als Gefahr verstanden werden, deren schädigendes Ereignis neben dem Schaden für ein Rechtsgut auch ein Nachteil oder eine Belästigung sein kann.

Ein dritter Teil erläutert auf dieser Grundlage die verschiedenen Verständnisse von Schutz und Vorsorge in § 5 Abs. 1 BImSchG, der die Vermeidung von und die Vorsorge gegen schädliche Umwelteinwirkungen anordnet.

Weil sich im Verlaufe der Untersuchung zeigen wird, dass der Gefahrenbegriff im Mittelpunkt der anlagenrechtlichen Pflichten steht, knüpft an dieses Tatbestandsmerkmal in einem vierten Teil die wahrscheinlichkeitstheoretische Rekonstruktion beider Genehmigungsschwellen an. Dabei wird zunächst gezeigt, dass einige gefahrendogmatische Grundlagen des allgemeinen Polizei- und Ordnungsrechts in das anlagenbezogene Immissionsschutzrecht übernommen werden können und dass beiden die gleiche Wahrscheinlichkeitsprognose zu Grunde liegt.

Wird die Struktur dieser Prognose auch im Bundes-Immissionsschutzgesetz beachtet, kann ein trennscharfer Abgrenzungsvorschlag gewonnen werden, der einen erheblich großzügigeren Umgang mit subjektiven Rechten im Anlagenrecht nach sich zöge. Dies zu belegen ist Aufgabe des fünften Teils. Damit kann gleichzeitig einem Missstand abgeholfen werden, den die immissionsschutzrechtliche Literatur seit den 1980er Jahren beklagt.

Als allein gültige Lösung – dies sei noch einmal ausdrücklich festgehalten – versteht sich dieser Vorschlag in keiner Hinsicht. Er kann neben den erwähnten Vorteilen zwar die strikte Zuordnung von Immissionsregulierungen zur Schutzwelle und von Emissionsregulierungen zur Vorsorgeschwelle nicht nur rechtfertigen, sondern aus der gefahrenabwehrrechtlichen Struktur deduzieren. Gleichzeitig ist der offene Wortlaut des § 5 Abs. 1 BImSchG aber vielen berechtigten Interpretationen zugänglich, wie nicht zuletzt die immense Bandbreite an Stellungnahmen der letzten vierzig Jahre deutlich macht.

Dass auch vor dem Hintergrund der relativen Ruhe in der Diskussion um die Genehmigungsschwellen Anlass zu neuerlicher Erörterung besteht, belegt zum einen das rechtsdogmatisch nach wie vor nicht klar eingeordnete Urteil des Bundesverwaltungsgerichtes im sogenannten *Nanopulver-Fall* aus dem Jahre 2003¹ und die Stellungnahme des Europäischen Gerichtshofs aus dem Jahre 2015 zur grundsätzlichen Vereinbarkeit des subjektivrechtlichen Rechtsschutzmodells der deutschen Verwaltungsgerichtsordnung mit dem europäischen Recht;² letztere wurde immer wieder bezweifelt.

1 BVerwGE 119, 329 ff.

2 EuGH, Urteil vom 15.10.2015, Az. C 137/14.

§ 2 Genehmigungspflichtige Anlagen im Bundes- Immissionsschutzgesetz

A. Das Bundes-Immissionsschutzgesetz

I. Das Regelungsziel des Bundes-Immissionsschutzgesetzes

Das Bundes-Immissionsschutzgesetz verfolgt gemäß seiner Zweckbestimmung in § 1 Abs. 1 das Ziel, „Menschen, Tiere und Pflanzen, den Boden, das Wasser, die Atmosphäre sowie Kultur- und sonstige Sachgüter vor schädlichen Umwelteinwirkungen zu schützen und dem Entstehen schädlicher Umwelteinwirkungen vorzubeugen“. Dennoch liegt dem Bundes-Immissionsschutzgesetz grundsätzlich eine – wenn auch nicht ausschließliche – anthropozentrische Schutzrichtung zu Grunde.³ Nicht nur, dass der Mensch und damit ein Rechtssubjekt die Reihung der Schutzgüter anführt, sondern auch die Benennung der Kultur- und sonstigen Sachgüter, die durch Menschen geschaffen und rechtlich mit ihnen verknüpft sind, sprechen für einen herausragenden Rang des Menschen als Schutzgut dieses Gesetzes.⁴ Die einzeln aufgezählten Umweltmedien werden somit vordergründig als Lebensraum des Menschen geschützt. Jedenfalls hängt die gerichtliche Durchsetzung der damit verbundenen Rechtspositionen vollumfänglich von der Verbindung zu einem Rechtssubjekt ab.⁵

Für den Bereich der genehmigungsbedürftigen Anlagen ergänzt § 1 Abs. 2 BImSchG die Regelung um die integrierte Vermeidung und Verminderung von schädlichen Umwelteinwirkungen und den Schutz vor und die Vorsorge gegen Gefahren, erhebliche Nachteile und erhebliche Belästigungen, die auf andere Weise als durch die in Abs. 1 benannten schädli-

3 Dietlein, in: Landmann/Rohmer-UmweltR, § 1 BImSchG [Stand: 73. EL. 2014] Rn. 9 ff.; Jarass, BImSchG, ¹¹2015, § 1 Rn. 19.

4 Für Höherrangigkeit: Dietlein, in: Landmann/Rohmer-UmweltR, § 1 BImSchG [Stand: 73. EL. 2014] Rn. 9; Jarass, BImSchG, ¹¹2015, § 1 Rn. 4.

5 Durch die Rechtsbehelfsmöglichkeiten, die das Umweltrechtsbehelfsgesetz eingeführt hat, gilt diese Zuordnung nicht mehr strikt. Dennoch besteht Grund zu der Annahme, dass die Mehrzahl der Gerichtsprozesse mit immissionsschutzrechtlichem Gegenstand ohne die Beteiligung eines Umweltverbandes stattfindet.

chen Umwelteinwirkungen herbeigeführt werden. Diese im Jahr 2001 eingefügte Ergänzung des Gesetzestextes⁶ ändert jedoch nichts an der hervor-gehobenen Stellung von Schutz und Vorsorge gegen schädliche Umwelteinwirkungen, die den Menschen betreffen. Gerade im Anlagenrecht, für das Absatz 2 Geltung beansprucht, ist die Dichotomie von Schutz und Vorsorge, die Absatz 1 aufgreift, klar formuliert, weshalb dort ein besonderes Augenmerk darauf zu legen ist, dass eine Verbesserung der Immissionsverhältnisse und damit der Schutz und die Vorsorge gegen schädliche Umwelteinwirkungen, die den Menschen betreffen können, nicht zur Verschlechterung der Qualität anderer Umweltmedien führen darf. Deshalb verfolgt dieser Ansatz des „integrierten Umweltschutzes“⁷ eine umweltmedienübergreifende Betrachtung bei der Regulierung emittierender Tätigkeit, die „Wechselwirkungen und Wirkungsketten“⁸ miteinbezieht und so bloße Verlagerungen der Verschmutzung auf ein anderes Umweltmedium als das der Luft vermeidet.

II. Das bereichsspezifische Regelungssystem des Immissionsschutzrechts

Zur Verwirklichung dieses Schutzziels enthält das Bundes-Immissionsschutzgesetz Regelungen für verschiedene Bereiche, die sich durch die Art oder den Ursprung der Immission oder durch das Gebiet, in dem sie auftritt, unterscheiden.

Um den Platz des anlagenbezogenen Immissionsschutzrechts im Bundes-Immissionsschutzgesetz zu bestimmen, muss eine kurze Abgrenzung zu den restlichen Regelungsbereichen erfolgen, die zusammen mit dem Anlagenrecht auf die Regulierung von Immissionen gerichtet sind und damit den in § 1 benannten Zweck verwirklichen sollen.

Neben den bereits angesprochenen Vorschriften für die Errichtung und den Betrieb von Anlagen, deren Regulierungen im Regelbetrieb das Anliegen dieser Arbeit gewidmet ist, existieren Vorschriften für den motorisierten Verkehr, für den flächenbezogenen Schutz bestimmter Gebiete und für den produktbezogenen Immissionsschutz.

6 Gesetz vom 27.07.2001, BGBl. I, S. 1950. Zu den verschiedenen Änderungen des BImSchG seit 1974 vgl. *Hansmann*, FS Koch, 2014, S. 372 ff.

7 *Jarass*, BImSchG, ¹¹2015, § 1 Rn. 10.

8 *Dietlein*, in: *Landmann/Rohmer-UmweltR*, § 1 BImSchG [Stand: 73. EL. 2014] Rn. 30.

B. Anlagenrecht als Regelungskern des Bundes-Immissionsschutzgesetzes

Der *produktbezogene* Immissionsschutz ist als dritter Teil des Bundes-Immissionsschutzgesetzes gleich hinter dem Anlagenrecht positioniert und dient dem Schutz und der Vorsorge vor schädlichen Umwelteinwirkungen an ihrer Quelle,⁹ wenn diese keine Anlage ist. Dazu halten die §§ 32 – 37 BImSchG umfangreiche Verordnungsermächtigungen zum Zweck des Schutzes vor schädlichen Umwelteinwirkungen im Ganzen oder nur vor speziellen Einwirkungsformen vor, ohne selbst materielle Regelungen zu treffen.¹⁰

Das *verkehrsbezogene* Immissionsschutzrecht im vierten Teil des Bundes-Immissionsschutzgesetzes reguliert den Schadstoffausstoß des motorisierten Verkehrs und seine Lärmimmissionen.

Der *gebietsbezogene* Immissionsschutz vor *Luftschadstoffen* im fünften Teil (§§ 44 – 47 BImSchG) stellt sich dagegen als final programmierende Regelung dar, insoweit er aufgibt, durch Planung bestimmte Luftqualitätsziele zu erreichen. Die auf der europäischen Luftqualitätsrichtlinie¹¹ basierenden Maßnahmen der sog. Luftreinhalteplanung¹² dienen der allgemeinen Verbesserung der Luftqualität, die zuvörderst durch die Aufstellung und Umsetzung von Plänen geschieht. Dies sind vor allem der Luftreinhalteplan des § 47 Abs. 1 BImSchG und der Plan über kurzfristig zu ergreifende Maßnahmen (vor dem 8. BImSchGÄndG¹³: „*Aktionspläne*“) nach Abs. 2.

Der *gebietsbezogene* Immissionsschutz vor *Lärm* im sechsten Teil (§§ 47a bis 47f BImSchG) wird ähnlich wie die ihm vorhergehenden Vorschriften in erster Linie durch planerische Maßnahmen umgesetzt. Dazu ordnet § 47c BImSchG eine Kartierungspflicht der zuständigen Behörden an, auf denen nach § 47d BImSchG sog. Lärmaktionspläne basieren.

B. Anlagenrecht als Regelungskern des Bundes-Immissionsschutzgesetzes

In das bereichsspezifische System des Immissionsschutzrechts fügt sich durch die Regulierung einer besonders großen Gruppe von Emittenten das

9 Koch, in: ders. (Hrsg.), Umweltrecht, ⁴2014, § 4 Rn. 54.

10 Sparwasser/Engel/Voßkuhle, Umweltrecht, ⁵2003, § 10 Rn. 271.

11 2008/50/EG vom 21.05.2008, Richtlinie über Luftqualität und saubere Luft für Europa.

12 Begriff beispielsweise bei Erbguth/Schlacke, Umweltrecht, ⁶2016, § 9 Rn. 35.

13 Gesetz vom 31. Juli 2010, BGBl. I, S. 1059.

sogenannte Anlagenrecht ein. Es unterwirft alle Anlagen einem Regime zur Begrenzung ihres Schadstoffausstoßes, das nach genehmigungsbedürftigen (§§ 4 – 21 BImSchG) und genehmigungsfreien Anlagen (§§ 22 – 25 BImSchG) differenziert.

Im Vergleich zu anderen Regelungsbereichen des Umweltrechts tritt die Dichotomie von Schutz und Vorsorge, deren immissionsschutzrechtliche Spezifik Thema der vorliegenden Bearbeitung ist, im Bereich der Regulierung genehmigungsbedürftiger Anlagen in den §§ 4 – 21 BImSchG so deutlich wie prominent in Rechtsprechung und Literatur hervor. Dort bilden die Genehmigungsschwellen in § 5 Abs. 1 Nr. 1 und in § 5 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG in Kombination mit der schädlichen Umwelteinwirkung als zu vermeidendem Bezugsobjekt beider anlagenrechtlichen Grundpflichten¹⁴ die regelungssystematischen Zentralbegriffe.

Das Rechtsregime über genehmigungsbedürftige Anlagen formt im Immissionsschutzrecht einen weitgehend selbstständigen Regelungsbereich und kann sich als solcher auf eine lange Tradition berufen, wurzelt doch die Idee, Luftreinhaltung durch einen Genehmigungsvorbehalt für einzelne Anlagen zu betreiben, bereits in § 26 der Allgemeinen Preußischen Gewerbeordnung von 1845.¹⁵

Dass sich diese Arbeit auf die Luftreinhaltung und damit auf eine bestimmte Immission beschränkt, rechtfertigt sich in der zentralen Funktion

14 Den Begriff der Grundpflichten in § 5 Abs. 1 BImSchG verwenden beispielsweise *Hoppe/Beckmann/Kauch*, Umweltrecht, ²2000, § 21 Rn. 51; *Jarass*, BImSchG, ¹¹2015, § 5 Rn. 1; *Kotulla*, in: ders. (Hrsg.), BImSchG, § 5 [Stand: 21 EL. 2017] Rn. 1; *Storost*, in: Ule/Laubinger/Repkewitz, BImSchG, § 5 [Stand: 199. EL. 11.2014] B 10; *Sellner/Reidt/Ohms*, Immissionsschutzrecht und Industrieanlagen, ³2006, 1. Teil, Rn. 61 ff.; *Sparwasser/Engel/Voßkuhle*, Umweltrecht, ⁵2003, § 10 Rn. 144. Der Begriff impliziert, dass es neben den immissionsschutzrechtlichen Grundpflichten auch Nebenpflichten gebe, was nicht der Fall ist. Nicht zuletzt deshalb und weil seine Verwendung auf die Zwecke dieser Arbeit eher zutrifft, wird fortan der Begriff der „Genehmigungsschwellen“ verwendet werden; dazu sogleich.

15 *Kloepfer*, Umweltrecht, ⁴2016, § 15 Rn. 18; *Jarass*, BImSchG, ¹¹2015, Einl. Rn. 5. Zuständig für die Überwachung waren allerdings die allgemeinen Polizeibehörden, vgl. *Kotulla*, in: ders. (Hrsg.), BImSchG, Einführung [Stand: 21. EL. 2017], Rn. 1. Auf eine historische Einführung zur Entwicklungsgeschichte des Luftreinhaltungs- und Anlagenrechts im Besonderen soll hier verzichtet werden. Neben den genannten geben auch *Dietlein*, in: Landmann/Rohmer-UmweltR, Vorb. zu §§ 4 – 21 BImSchG [Stand: 73. EL. 2014] Rn. 1 und *Dreißigacker/Surendorf*, FS Feldhaus, 1999, S. 159 ff., S. 161 einen historischen Überblick.

dieses Regelungsziels. Die Beschränkung auf die Emission von Luftschadstoffen im Regelbetrieb ist neben der sachlichen Rechtfertigung durch die alltägliche Virulenz und ihr tatsächliches Gefahrenpotential auch dadurch legitimiert, dass die seit den 1970er Jahren diskutierte Abgrenzung von Schutz und Vorsorge und der daraus folgenden Ableitung subjektivrechtlicher Begünstigungen luftschadstoffspezifisch ist. Bei der zweiten alltagsrelevanten Emission, dem Lärm, stellt sich das Verteilungsproblem letztlich deshalb nicht, weil Lärmemissionen in ihrer Reichweite nicht nur festgelegt sind, sondern diese Reichweite und die damit verbundenen Schädlichkeitsschwellen bekannt sind. Zudem ist das menschliche Erkenntnisvermögen nicht mit ständig neuen Arten von Lärm konfrontiert, die zunächst weiterer Erforschung bedürften. Mangels körperlicher Manifestation stellt sich auch das Problem des „Lärmferntransportes“ nicht. Ebenso wenig kann sich Lärm ablagern oder eine aus der Kombination verschiedener Lärmtypen über die Addition der Ausgangsbelastungen hinausgehende und gerade aus der Summation folgende Schädlichkeit bilden.

I. Anlagen als Emittenten und deren Beitrag zur Gesamtbelastung

Auch heute hat das Anlagenrecht kaum an Relevanz verloren. Zwar ist der Himmel auch über den ehemals schwerindustriell geprägten Teilen des Ruhrgebiets heutzutage regelmäßig wieder blau¹⁶ und die Wissenschaft konstatiert fundamentale Fortschritte in der Umweltqualität.¹⁷ Doch tragen die Anlagen im immissionsschutzrechtlichen Sinne nach wie vor einen bedeutenden Teil zur Schadstoffbelastung in der Luft bei, wofür heute insbesondere Verbrennungsanlagen und solche der landwirtschaftlichen Produktion sorgen.¹⁸ Durch diese Belastungsbeiträge, die unter anderem auch für Gesundheitsschäden weiterhin von Relevanz sind, stellt sich nach wie

16 Der damalige Kandidat der SPD und spätere Bundeskanzler Willy Brandt stellte am 28.04.1961 im Wahlkampf zum 4. Deutschen Bundestag in Bonn die Forderung auf: „Der Himmel über dem Ruhrgebiet muss wieder blau werden“, zitiert nach Der Spiegel Nr. 33/1961 vom 09.08.1961, S. 25.

17 Vergleiche die Zahlen bei Koch, in: ders. (Hrsg.), Umweltrecht, ⁴2014, § 4 Rn. 4 oder die regelmäßig erscheinenden Umweltgutachten des Sachverständigenrates für Umweltfragen.

18 Sachverständigenrat für Umweltfragen, Umweltgutachten, 2008 Kap. 4., Einleitung und passim.

vor drängend die Frage nach der Ausgestaltung des Rechtsschutzes gegen die Verursachung solcher Immissionen.

II. Begriff der genehmigungsbedürftigen Anlage im BImSchG

Das anlagenbezogene Immissionsschutzrecht fügt sich dergestalt in das System des Immissionsschutzrechts, als dass es zum einen für die Errichtung und den Betrieb bestimmter Anlagen ein Genehmigungserfordernis aufstellt und daran verschiedene Pflichten knüpft, aber auch für nicht genehmigungsbedürftige Anlagen bestimmte Betreiberpflichten zum Schutz der in § 1 BImSchG genannten Güter festlegt. Am Anfang dieser Untersuchung muss somit die Frage nach dem Begriff der Anlage im immissionsschutzrechtlichen Sinne und folglich nach dem Objekt immissionsschutzrechtlicher Anlagenregulierung stehen.

Im Anschluss daran wird die Unterscheidung von genehmigungsbedürftigen und genehmigungsfreien Anlagen vorgenommen.

I. Anlagenbegriff in § 3 Abs. 5 BImSchG

Der Anlagenbegriff ist nicht einem unbefangenen Verständnis folgend auf gewerbliche Anlagen oder gar auf solche der industriellen Produktion beschränkt, sondern erfasst laut § 3 Abs. 5 BImSchG grundsätzlich alle

*„Betriebsstätten und sonstige ortsfeste[n] Einrichtungen“ (Nr. 1),
„Maschinen, Geräte und sonstige ortsveränderliche technische Einrichtungen
sowie Fahrzeuge, soweit sie nicht der Vorschrift des § 38 unterliegen“ (Nr. 2)*

und

„Grundstücke, auf denen Stoffe gelagert oder abgelagert oder Arbeiten durchgeführt werden, die Emissionen verursachen können, ausgenommen öffentliche Verkehrswege“ (Nr. 3).

Damit liegt dem immissionsschutzrechtlichen Anlagenbegriff ein recht weites Verständnis zu Grunde. Unter Nr. 1 fallen hauptsächlich bauliche

Anlagen,¹⁹ da das Merkmal der Ortsfestigkeit jedenfalls eine Bindung der Anlage an ihren Standort voraussetzt.²⁰

Die ortsveränderlichen Einrichtungen und Fahrzeuge der Nr. 2 dürfen jedenfalls nicht Teil einer Anlage oder dieser funktional zuzuordnen sein, um nicht selbst eine Anlage im Sinne des § 3 Abs. 5 Nr. 2 BImSchG zu bilden.²¹

Grundstücke als solche unterfallen dem Anlagenbegriff der Nr. 3 nur, wenn die darauf stattfindende Lagerung oder Ablagerung von Stoffen und die darauf durchgeführten Arbeiten, die möglicherweise Emissionen hervorrufen, langfristig angelegt²² und Ausdruck der bestimmungsgemäßen Nutzung des Grundstücks sind.²³

Dass es sich bei den so beschriebenen Grundstücksnutzungen grundsätzlich auch um gravierende Anlässe zur Sorge unter den Nachbarn handeln kann, zeigt ein neuerer Beschluss des Oberverwaltungsgerichts Hamburg²⁴: Dort wehrte sich der Betreiber einer über zwölf Monate hinweg auf einem Grundstück betriebenen Containerbegasungsanlage gegen eine nachträgliche Anordnung zur Emissionsbegrenzung und Abgasreinigung.²⁵ Eine solche Containerbegasung wird vor dem Schifftransport durchgeführt, um die zu transportierende Ware, aber auch Verpackungen und Hilfsmaterial vor Schädlingen und Verrottung zu schützen. Die in der Entscheidung zur Anwendung gekommenen Gase waren Methylbromid (Brommethan) und Phosphin (Phosphorwasserstoff). Beide Gase führt die Gefahrstoffdatenbank der öffentlichen Unfallversicherungen und gewerb-

19 *Sparwasser/Engel/Voßkuhle*, Umweltrecht, ⁵2003, § 10 Rn. 126; *Jarass*, BImSchG, ¹¹2015, § 3 Rn. 69; kritisch: *Koch*, in: GK-BImSchG, § 3 [Stand: 33. EL. 09.2013] Rn. 293.

20 *Jarass*, BImSchG, ¹¹2015, § 3 Rn. 69.

21 *Sparwasser/Engel/Voßkuhle*, Umweltrecht, ⁵2003, § 10 Rn. 127.

22 *Sparwasser/Engel/Voßkuhle*, Umweltrecht, ⁵2003, § 10 Rn. 128.

23 *Kutscheidt*, in: Landmann/Rohmer-UmweltR, § 3 BImSchG [Stand: 65. EL. 2012] Rn. 28; *Jarass*, BImSchG, ¹¹2015, § 3 Rn. 74. *Kotulla*, in: ders. (Hrsg.), BImSchG, § 3 [Stand: 19. EL. 2016] Rn. 84 f., tritt dem mit dem Hinweis entgegen, dass sich das Erfordernis der „wesentlichen Zweckbestimmung“ aus dem Wortlaut kaum ableiten lässt. Zudem, so *Kotulla*, ließe sich fast jedes Grundstück auf die in Nr. 3 genannte Weise nutzen, weshalb sich in der wesentlichen Zweckbestimmung kein taugliches Abgrenzungskriterium zeige.

24 OVG Hamburg, Beschluss vom 24.01.2007, Az. 2 Bf 62/05.Z = ZUR 2007, 322.

25 OVG Hamburg, Beschluss vom 24.01.2007, Az. 2 Bf 62/05.Z, juris-Rn. 1.

lichen Berufsgenossenschaften²⁶ als „giftig“, bzw. „sehr giftig“ und „umweltgefährlich“.²⁷ Der Umgang mit Phosphorwasserstoffen in Begasungsanlagen ist dazu noch gesondert in Nr. 4 des 1. Anhangs der Gefahrstoffverordnung²⁸ reguliert und vor allem beschränkt.

Fraglich war, ob die zur Begasung genutzte Fläche als Anlage im Sinne des § 3 Abs. 5 Nr. 3 BImSchG eingestuft werden konnte, wogegen das Gericht allerdings keinen Zweifel aufkommen ließ und die ausgeführten Literaturansichten bestätigte: eine Anlage in diesem Sinne liege immer dann vor, „wenn die Arbeiten, die Emissionen verursachen können, bestimmungsgemäß und nicht nur gelegentlich auf dem Grundstück bzw. einem Teil des Grundstücks durchgeführt werden“.²⁹

Überdies wird für alle Varianten des § 3 Abs. 5 BImSchG postuliert, dass der Betrieb der Anlage als ungeschriebenes Merkmal in den Tatbestand eingefügt werden muss, was allerdings Einschränkungen nur bei den ortsveränderlichen Anlagen der Nr. 2 zur Folge hat.³⁰

Abschließend lässt sich festhalten, dass der in § 3 Abs. 5 BImSchG formulierte Anlagenbegriff eine weite Fassung erfahren hat. Der von der Definition der Anlage unmittelbar abhängige Anwendungsbereich des Anlagenrechts erfährt damit eine dementsprechende Ausdehnung.

2. Genehmigungsbefähigkeit einer Anlage

Aus dem Kreis der so bestimmten Anlagen hebt § 4 Abs. 1 S. 1 BImSchG bestimmte Anlagen durch die Anordnung eines Genehmigungserfordernisses besonders heraus. Welche Anlagen einer Genehmigung bedürfen, regelt § 4 BImSchG zusammen mit der darauf beruhenden 4. BImSchV,³¹ für die die gesetzliche Regelung den folgenden Rahmen vorgibt:

26 GESTIS, einsehbar unter: <http://www.dguv.de/ifa/GESTIS/GESTIS-Stoffdatenbank/index.jsp>; zuletzt abgerufen am 17.04.2016.

27 Stichworte „Methylbromid“ und „Phosphin“ in der GESTIS-Stoffdatenbank unter: [http://gestis.itrust.de/nxt/gateway.dll?f=templates\\$fn=default.htm\\$vid=gestisdeu:dbdeu\\$3.0](http://gestis.itrust.de/nxt/gateway.dll?f=templates$fn=default.htm$vid=gestisdeu:dbdeu$3.0), zuletzt abgerufen am 17.04.2016.

28 Gefahrstoffverordnung vom 26.11.2010, BGBl. I, S. 1643.

29 OVG Hamburg, Beschluss vom 24.01.2007, Az. 2 Bf 62/05.Z, juris-Rn. 4.

30 Hoppe/Beckmann/Kauch, Umweltrecht, ²2000, § 21 Rn. 37 und Jarass, BImSchG, ¹¹2015, § 3 Rn. 66 mit weiteren Nachweisen.

31 Verordnung über genehmigungsbedürftige Anlagen vom 02.05.2013, BGBl. I, S. 973.

a. § 4 BImSchG

Zunächst statuiert § 4 Abs. 1 S. 1 BImSchG grundsätzlich ein Genehmigungserfordernis für bestimmte Anlagen im Sinne des § 3 Abs. 5 BImSchG. Gemäß dieser Vorschrift sind solche Anlagen als genehmigungsbedürftig einzustufen,

„die auf Grund ihrer Beschaffenheit oder ihres Betriebs in besonderem Maße geeignet sind, schädliche Umwelteinwirkungen hervorzurufen oder in anderer Weise die Allgemeinheit oder die Nachbarschaft zu gefährden, erheblich zu benachteiligen oder erheblich zu belästigen“.

Die schädliche Umwelteinwirkung bildet einen der immissionsschutzrechtlichen Zentralbegriffe und ist deshalb, ebenso wie der Anlagenbegriff, in § 3 BImSchG gesetzlich definiert. In der für die Darstellung der Genehmigungspflichtigkeit einer Anlage hier gebotenen Kürze soll die Definition an dieser Stelle nur in knapper Form wiedergegeben werden. § 3 Abs. 1 BImSchG bestimmt die schädliche Umwelteinwirkung als eine Immission, die *„Gefahren, erhebliche Nachteile oder erhebliche Belästigungen für die Allgemeinheit oder die Nachbarschaft“* herbeiführen kann. Immissionen sind nach § 3 Abs. 2 BImSchG *„Luftverunreinigungen, Geräusche, Erschütterungen, Licht, Wärme, Strahlen und ähnliche Umwelteinwirkungen“*. Es kommt also für die Genehmigungspflicht darauf an, ob die Anlage Immissionen hervorrufen kann, die wiederum geeignet sind, eine Gefahr, einen erheblichen Nachteil oder eine erhebliche Belästigung hervorzurufen.

Die daneben genannte Eignung, die Allgemeinheit *in anderer Weise* zu gefährden, meint neben den durch die schädlichen Umwelteinwirkungen angesprochenen Beeinträchtigungen durch den emittierenden Betrieb der Anlage auch Aspekte der technischen Sicherheit³² und damit solche Gefahren, die nicht in der Hervorrufung einer Immission aufgrund des regelgemäßen Betriebs wurzeln.

Neben den so beschriebenen Anlagen bedürfen *„Ortsfeste Abfallentsorgungsanlagen zur Lagerung oder Behandlung von Abfällen“* (§ 4 Abs. 1 S. 1, 2. Hs. BImSchG) immer der Genehmigung, unabhängig von ihrer Eignung zur Hervorrufung solcher Immissionen.

Eine gewisse Privilegierung erfahren nichtgewerbliche Anlagen, die auch *„nicht im Rahmen wirtschaftlicher Unternehmungen Verwendung fin-*

32 Kotulla, in: ders. (Hrsg.), BImSchG, § 4 [Stand: 21. EL. 2017] Rn. 17.

den“³³. Mit Ausnahme der vorgenannten Abfallentsorgungsanlagen bedürfen sie nämlich nur dann der Genehmigung, wenn sie „in besonderem Maße geeignet sind, schädliche Umwelteinwirkung durch Luftverunreinigungen oder Geräusche hervorzurufen“ (§ 4 Abs. 1 S. 2 BImSchG). Die anderen Immissionsarten, die § 3 Abs. 2 BImSchG benennt, sind für die Genehmigungsbefürftigkeit solcher Anlagen nicht von Belang. Dabei bildet die wirtschaftliche Unternehmung mit dem Ziel der wirtschaftlich bewertbaren Leistungserbringung³³ den Oberbegriff³⁴ zur gewerblichen Anlage, die mit „Gewinnerzielungsabsicht“ betrieben wird.³⁵

Der Immissionsbegriff, an den das Anlagenrecht aber letztlich anknüpft, geht über Luftreinhaltung und Lärmbekämpfung hinaus. Daher können umfassende Umweltregulierungen durch den Bundesgesetzgeber nur für wirtschaftliche Anlagen erlassen werden, für nichtwirtschaftliche Anlagen bleibt nur die (in der Praxis jedoch wohl maßgebliche) Anknüpfung an Luftverunreinigungen und Lärm.³⁶ Im Umkehrschluss aus diesen Annahmen wird deutlich, dass die Anlagen des S. 1 solche sind, die im Rahmen wirtschaftlicher Unternehmungen betrieben werden³⁷ und dem Anlagenbegriff damit grundsätzlich die Idee der Regulierung gewerblich betriebener Anlagen zu Grunde liegt.

33 Dietlein, in: Landmann/Rohmer-UmweltR, § 4 BImSchG [Stand: 73. EL. 2014] Rn. 28.

34 Dietlein, in: Landmann/Rohmer-UmweltR, § 4 BImSchG [Stand: 73. EL. 2014] Rn. 27.

35 Böhm, in: GK-BImSchG, § 4 [Stand: 28. EL. 10.2010] Rn. 70; Jarass, BImSchG, ¹¹2015, § 4 Rn. 35. Für die nicht wirtschaftlich betriebenen Anlagen findet der Bundesgesetzgeber nur einen Kompetenztitel in den Artikeln 72 und 74 Abs. 1 Nr. 24 GG, der eine Gesetzgebungszuständigkeit für „die Abfallwirtschaft, die Luftreinhaltung und die Lärmbekämpfung“ benennt. Diese Einschränkung gründet sich letztlich auf der beschränkten Zuständigkeit des Bundesgesetzgebers. So ist dieser nicht umfassend für das Umweltschutzrecht zuständig, sondern nur für einzeln genannte Materien, Dietlein, in: Landmann/Rohmer-UmweltR, § 4 BImSchG [Stand: 73. EL. 2014] Rn. 27. Der Bundesgesetzgeber hat nach Art. 72, 74 Abs. 1 Nr. 11 GG die konkurrierende Gesetzgebungszuständigkeit für das Recht der Wirtschaft, worunter insbesondere die Industrie fällt. Daher unterfielen dem Genehmigungserfordernis zunächst Anlagen, die im Rahmen wirtschaftlicher Unternehmungen Verwendungen finden.

36 Kotulla, in: ders. (Hrsg.), BImSchG, § 4 [Stand: 21. EL. 2017] Rn. 35.

37 So auch Dietlein, in: Landmann/Rohmer-UmweltR, § 4 BImSchG [Stand: 73. EL. 2014] Rn. 25.

§ 4 Abs. 1 S. 4 BImSchG legt überdies fest, dass Anlagen im Sinne von Artikel 10 i.V.m. Anhang I der Richtlinie 2010/75/EU (sog. Industrie-Emissionsrichtlinie) gesondert in der Verordnung zu kennzeichnen sind.

Eine umfassende Ausnahme von dem so skizzierten Anwendungsbe-
reich macht § 4 Abs. 2 BImSchG für Anlagen des Bergwesens, die sich
Untertage befinden. Diese unterliegen allerdings der bergrechtlichen Kon-
trolle.

Im Ergebnis ist damit der Kreis der genehmigungsbedürftigen Anlagen
mit einem denkbar weiten Radius gezogen. Die Regelung des § 4 Abs. 1
BImSchG zusammenfassend umfasst er alle wirtschaftlichen Anlagen, die
geeignet sind, eine schädliche Umwelteinwirkung hervorzurufen, alle orts-
festen Abfallentsorgungsanlagen und alle nicht wirtschaftlichen Anlagen,
soweit sie eine schädliche Umwelteinwirkung in Form einer Luftverunrei-
gung oder einer Lärmimmission hervorrufen können.

b. Die Vierte Bundes-Immissionsschutzverordnung als abschließende Konkretisierung

§ 4 Abs. 1 S. 3 BImSchG enthält zur Bestimmung des Kreises der genehmigungsbedürftigen Anlagen eine Rechtsverordnungsermächtigung, von der die Bundesregierung in Form der Vierten Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes Gebrauch gemacht hat.

Dabei bindet Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG die rechtsverordnende Bundesregierung an die in der Ermächtigung zu bestimmenden Determinanten „*Inhalt, Zweck und Ausmaß*“, die in § 4 Abs. 1 S. 1 und 2 BImSchG beschrieben sind. Innerhalb dieser Grenzen können in der Verordnung die Anlagen festgelegt werden, die einer Genehmigung bedürfen.

(i) Weitung des Anlagenbegriffs

Zunächst dehnt § 1 Abs. 2 der 4. BImSchV das Genehmigungserfordernis auf alle betriebsnotwendigen Anlagenteile und Verfahrensschritte (Nr. 1) und den damit im betriebstechnischen Zusammenhang stehenden Nebeneinrichtungen (Nr. 2) aus. Die Genehmigungsbedürftigkeit solcher Einrichtungen erstreckt faktisch den Begriff der genehmigungsbedürftigen

Anlage darauf.³⁸ § 1 Abs. 3 der 4. BImSchV legt für Anlagen, die in engem räumlichen und betrieblichen Zusammenhang stehen, fest, dass diese als gemeinsame Anlage zu behandeln sind, wenn deren Genehmigungsbedürftigkeit oder die Art des Genehmigungsverfahrens von bestimmten Leistungsfähigkeitskenngrößen abhängt (dazu sogleich). Beispielsweise würden zwei in derartigem Zusammenhang stehende Anlagen, die beide für sich im vereinfachten Verfahren genehmigt würden, weil sie die für ein reguläres Genehmigungsverfahren erforderliche Leistungskenngröße jede für sich nicht erreichen, als eine Anlage behandelt und dem entsprechenden Verfahren unterworfen.

(ii) Bestimmung der Genehmigungs-Verfahrensart

Die 4. BImSchV regelt neben begrifflichen Klarstellungen auch die Frage, nach welcher Verfahrensart eine Anlage genehmigt wird: § 19 BImSchG, der das vereinfachte Verfahren in Abweichung zum förmlichen Verfahren des § 10 BImSchG anordnet, enthält in Abs. 1 S. 1 einen Verweis auf die Ermächtigung des § 4 Abs. 1 S. 3 BImSchG, mit dem Inhalt, dass auf Grundlage einer solchen Verordnung der Kreis der Anlagen, die im vereinfachten Verfahren genehmigt werden, bestimmt wird. In der sogleich darzustellenden Aufzählung der genehmigungsbedürftigen Anlagen erfolgt somit auch eine Zuordnung der genehmigungsbedürftigen Anlagen zu einer der beiden Verfahrensweisen.

(iii) Aufzählung der genehmigungsbedürftigen Anlagen

Die 4. BImSchV bestimmt in § 1 Abs. 1 S. 1, dass grundsätzlich alle Anlagen, die in ihrem Anhang aufgeführt werden, der Genehmigung bedürfen, wenn die Betriebsdauer ab Inbetriebnahme an diesem Ort voraussichtlich zwölf Monate überschreiten wird.³⁹ Damit konkretisiert die Verordnung

38 Koch, in: ders. (Hrsg.), Umweltrecht, 42014, § 4 Rn. 56.

39 Daneben existiert für einige im Anhang genannte Anlagen noch der bereits im Gesetz genannte Vorbehalt der gewerblichen Unternehmung oder des wirtschaftlichen Zwecks.

abschließend durch die im Anhang folgende Enumeration den Begriff der genehmigungsbedürftigen Anlage.⁴⁰

Wie bereits erwähnt, nimmt die 4. BImSchV auch die Zuordnung zu einer bestimmten Verfahrensart vor. Demgemäß enthält § 2 die Maßgabe, dass die Liste der Anlagen im Anhang der 4. BImSchV mit einer Spalte „c“ versehen wird, in die für im förmlichen Verfahren (§ 10 BImSchG) genehmigungsbedürftige Anlagen ein „G“ eingetragen wird und für solche, die im vereinfachten Verfahren (§ 19 BImSchG) genehmigt werden können ein „V“. Ebenso sind Anlagen im förmlichen Verfahren genehmigungsbedürftig, die sich aus einer mit „G“ und einer mit „V“ gekennzeichneten Anlage zusammensetzen (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 lit. b.) und solche, die zwar mit einem „V“ gekennzeichnet sind, aber für die eine Umweltverträglichkeits-Prüfpflicht⁴¹ nach den §§ 3a – 3f UVPG besteht (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 lit. c.). Überdies enthält der 1. Anhang der 4. BImSchV eine Spalte „d“, in der mit einem „E“ Anlagen im Anwendungsbereich des Art. 10 i. V. m. Anhang I der Richtlinie 2010/75/EU gekennzeichnet werden.

Dabei hat eine Nennung im Anhang der 4. BImSchV für die Genehmigungsbedürftigkeit und die Wahl der Verfahrensart konstitutive⁴² Wirkung. Der klare Wortlaut des § 4 Abs. 1 S. 3 BImSchG i. V. m. § 1 Abs. 1 S. 1 der 4. BImSchV verdeutlicht das hier angewandte strenge Enumerationsprinzip. Möglicherweise tatsächlich gefährliche Anlagen, die nicht im Anhang genannt werden, sind normativ ungefährlich und folglich nicht nach dem Bundes-Immissionsschutzgesetz genehmigungsbedürftig.⁴³ Damit be-

40 Koch, in: ders. (Hrsg.), Umweltrecht, ⁴2014, § 4 Rn. 55; Jarass, BImSchG, ¹¹2015, § 4 Rn. 17; Koullas, in: ders. (Hrsg.), BImSchG, § 4 [Stand: 21. EL. 2017] Rn. 49; Sellner/Reidt/Ohms, Immissionsschutzrecht und Industrieanlagen, ³2006, 1. Teil, Rn. 39 & 40; Kloepfer, Umweltrecht, ⁴2016, § 15 Rn. 246.

41 Eine Darstellung des UVP-Verfahrens im Einzelnen kann hier nicht geleistet werden. Grundsätzlich dient die UVP der Erfassung der Umweltauswirkung einzelner Vorhaben, die in die verschiedenen speziell geregelten Genehmigungsverfahren zu integrieren ist. Ein Blick in Anlage 1 des UVPG, die ähnlich dem Anhang der 4. BImSchV die UVP-pflichtigen Vorhaben aufzählt, verdeutlicht allerdings, dass die Menge der Anlagene genehmigungsverfahren, in die eine UVP integriert werden muss, recht groß ist.

42 Jarass, BImSchG, ¹¹2015, § 4 Rn. 4 und 17.

43 Böhm, in: GK-BImSchG, § 4 [Stand: 28. EL. 10.2010] Rn. 34; Jarass, BImSchG, ¹¹2015, § 4 Rn. 17. Immerhin ist der Betreiber einer solchen Anlage noch an die Regelungen für nicht genehmigungsbedürftige Anlagen in den §§ 22 ff. BImSchG gebunden, wenn diese auch mildere Anforderungen an Errichtung und Betrieb stellen.