

Von der drohenden Ordnungsverfügung bis zur Betriebsstilllegung

Michael Sitsen

1.	Dynamik des Immissionsschutzrechts.....	46
2.	Anlass für Ordnungsverfügungen	46
3.	Inhalt von Ordnungsverfügungen	48
4.	Rechtsbehelfe.....	49
5.	Risiken	50

Das Umweltrecht ist in Deutschland in einer Vielzahl von Gesetzen, Rechtsverordnungen und Verwaltungsvorschriften geregelt. Das wichtigste Gesetz dürfte das Gesetz zum Schutz vor schädlichen Umwelteinwirkungen durch Luftverunreinigungen, Geräusche, Erschütterungen und ähnliche Vorgänge sein, besser bekannt als Bundes-Immissionsschutzgesetz oder BImSchG. Es ist im Grundsatz auf alle Anlagen anwendbar, von denen schädliche Umwelteinwirkungen ausgehen können. Solche können Luftverunreinigungen, Geräusche, Erschütterungen, Licht, Wärme, Strahlen und ähnliche Umwelteinwirkungen darstellen.¹ Auch Stahlwerke sind Anlagen, die in den Anwendungsbereich des BImSchG fallen.²

Im Grundsatz gilt, dass Stahlwerke, wie auch alle übrigen Anlagen so betrieben werden müssen, dass keine schädlichen Umwelteinwirkungen hervorgerufen werden können. Anlagenbetreiber, die gegen diese Pflicht verstoßen, laufen Gefahr, die Aufmerksamkeit der zuständigen Landesbehörden auf sich zu ziehen, denen ein ganzes Arsenal an Möglichkeiten zur Verfügung steht, um die Einhaltung dieser Pflichten durchzusetzen, was den Erlass von Ordnungsverfügungen einschließt. Gegenstand des vorliegenden Aufsatzes sollen dabei in erster Linie Maßnahmen auf der Grundlage des BImSchG sein.



Bild 1:

Der Ausstoß von Luftschadstoffen

photo(s): Bajstock.com

¹ §§ 1 Abs. 1, 3 Abs. 2 BImSchG.

² Stahl- und Hüttenwerke fallen unter Ziffer 3 der Spalte 1 des Anhangs zur 4. Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes (4. BImSchV).

1. Dynamik des Immissionsschutzrechts

Die zuständigen Landesbehörden überwachen, dass die Betreiber von immissionsschutzrechtlich relevanten Anlagen die ihnen obliegenden Betreiberpflichten einhalten. Die Pflichten des Betreibers einer BImSch-Anlage erschöpfen sich nicht in den Bestimmungen des jeweiligen Genehmigungsbescheids. Das bedeutet, dass der Erlass einer Ordnungsverfügung nicht deshalb ausgeschlossen ist, weil der Anlagenbetreiber genehmigungskonform handelt. Ein auf den Genehmigungsinhalt bezogener Bestandsschutz ist dem Immissionsschutzrecht fremd. Das Immissionsschutzrecht ist vielmehr *dynamisch*.

Schon in § 5 BImSchG heißt es, dass genehmigungsbedürftige Anlagen so zu errichten und zu betreiben sind, dass zur Gewährleistung eines hohen Schutzniveaus für die Umwelt insgesamt schädliche Umwelteinwirkungen und sonstige Gefahren, erhebliche Nachteile und erhebliche Belästigungen für die Allgemeinheit und die Nachbarschaft nicht hervorgerufen werden können. Es reicht hiernach nicht aus, eine Anlage lediglich genehmigungskonform zu betreiben. Dies stellt eine Besonderheit des Immissionsschutzrechts dar, die anderen Rechtsgebieten eher fremd ist. Im Baurecht gilt etwa der Grundsatz, dass eine bauliche Anlage nur denjenigen Anforderungen entsprechen muss, die bei ihrer Errichtung galten. Daher finden sich auch heute noch häufig nahezu unveränderte Gebäude, die viele hundert Jahre alt sind und ohne Weiteres zu Wohnzwecken genutzt werden können. Das gilt selbst dann, wenn ihre Errichtung oder Nutzung nach heutigen Maßstäben zu einer sofortigen Nutzungsuntersagung und Abrissverfügung führen würde. Im Immissionsschutzrecht gilt dagegen, dass eine Anlage immer dem aktuellen Stand der Technik entsprechen muss. Daher spielt es auch keine Rolle, ob es sich um eine *Altanlage* oder eine erst vor kurzer Zeit genehmigte Anlage handelt.³ Verbessert sich der Stand der Technik, kann der Gesetz- oder Verordnungsgeber strengere Grenzwerte vorschreiben. Dabei kann er jedoch auch Übergangsfristen vorsehen, bis zu deren Ablauf die betroffenen Anlagen den neuen Anforderungen entsprechen müssen.⁴ Der Bestandsschutz im Immissionsschutzrecht ist heutzutage regelmäßig darauf beschränkt, dass für Betreiber vorhandener Anlagen Übergangsfristen vorgesehen werden. Diese Aushöhlung des Bestandsschutzes im Anlageneignungsrecht wird häufig kritisiert, sie entspricht aber der ständigen Spruchpraxis der Verwaltungsgerichte.⁵

2. Anlass für Ordnungsverfügungen

Anlass für ein Handeln der zuständigen Behörden kann es sein, wenn ein Anlagenbetreiber sich nicht an die Genehmigung hält, z.B. wenn er gegen Auflagen zum Genehmigungsbescheid verstößt. Ein Pflichtverstoß liegt auch dann vor, wenn eine Anlage ohne Genehmigung betrieben wird. Ebenfalls erfasst ist der Fall, dass ein Betreiber über die vorhandene Genehmigung hinausgeht und damit ohne die erforderliche Erweiterungsgenehmigung handelt. In der Praxis soll es durchaus vorkommen, dass ein Betreiber sich nicht an die genehmigte maximale Kapazität hält. Ist die tatsächliche Kapazität der Anlage höher als die genehmigte Kapazität und ist die Auftragslage gut, kann ein Anlagenbetreiber leicht Gefahr laufen, der Versuchung zu erliegen, die tatsächliche Kapazität auszunutzen. Ein Pflichtverstoß kann außerdem darin liegen, dass geltende Lärm- oder Luftschadstoffgrenzwerte nicht eingehalten werden. Irrelevant ist es dabei, ob im Verfahren zur Erteilung der

³ OVG Saarlouis, Beschluss vom 18.01.2012 – 3 B 416/11.

⁴ Vgl. etwa § 7 Abs. 2 BImSchG.

⁵ Kritisch etwa Weidemann/Krappel, DVBl 2011, 1385.

Genehmigung Lärm- oder Schadstoffgutachten eingeholt wurden, die eine Überschreitung der Grenzwerte für unwahrscheinlich erklärt haben. Solche Gutachten stellen nur Prognosen auf, die die Entscheidungsgrundlage für die Genehmigungsbehörde bilden, auf der diese die Anlagenehmigung erlässt. Stellt sich beim späteren Anlagenbetrieb heraus, dass die Prognose nicht eingetreten ist, kann die Behörde tätig werden und eine nachträgliche Anordnung erlassen, die die Genehmigung ergänzt und für eine Einhaltung der Grenzwerte sorgt. Dass Prognosen nicht eintreten, ist keine Seltenheit. Es ist einer Prognose vielmehr immanent, dass sie keine hundertprozentige Eintrittswahrscheinlichkeit hat und sich später herausstellt, dass die Prognose falsch war.



Bild 2: Industriegleise können Lärmquellen sein

photo(s): Bajstock.com

Die immissionsschutzrechtlichen Betreiberpflichten umfassen nicht nur Schutzpflichten, d.h. Pflichten zur Einhaltung von bestimmten Standards zur Vermeidung von konkreten Gefährdungen. Das Immissionsschutzrecht geht vielmehr darüber hinaus, indem dem Anlagenbetreiber auch Vorsorgepflichten auferlegt werden.⁶ Diese bestehen darin, eine Anlage so zu betreiben, dass von ihr auch keine potentiell schädlichen Umwelteinwirkungen ausgehen dürfen. Hierzu hat der Gesetzgeber bestimmte Grenzwerte (Vorsorgewerte) festgelegt, die nach dem Stand der Technik eingehalten werden können und müssen. Verstößt ein Anlagenbetreiber gegen solche Vorsorgewerte, liegt zwar regelmäßig keine Gefahr für die öffentliche Sicherheit vor. Dennoch kann ein Verstoß gegen die Vorsorgepflichten behördliche Maßnahmen nach sich ziehen.

Schließlich formuliert das BImSchG auch abfallrechtliche Pflichten und Energiesparpflichten.⁷ Danach sollen Anlagenbetreiber Energie sparsam verwenden und beim Betrieb der Anlage entstehende Abfälle rechtskonform beseitigen. Das BImSchG ermächtigt die Behörden, auch diese Pflichten durchzusetzen.

Es ist gleichgültig, ob ein Anlagenbetreiber die ihm obliegenden Pflichten schuldhaft, d.h. vorsätzlich oder fahrlässig nicht erfüllt oder ob dies unverschuldet geschah. Maßnahmen der zuständigen Behörde sind dennoch möglich. Die Frage der Schuld ist lediglich dafür relevant, ob der Anlagenbetreiber zusätzlich einen Bußgeld- oder einen Straftatbestand verwirklicht hat.

⁶ § 5 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG.

⁷ § 5 Abs. 1 Nr. 3 und Nr. 4 BImSchG.

Maßnahmen der zuständigen Landesbehörden sind schon dann möglich, wenn die Verletzung einer Betreiberpflicht mit hinreichender Wahrscheinlichkeit droht. Das ist unmittelbar einleuchtend, da die zuständige Behörde anderenfalls gezwungen wäre, immer erst den Eintritt eines Schadens abzuwarten, bevor sie tätig werden könnte. Eine solche Form der Gefahrenabwehr wäre nicht sehr effektiv.

3. Inhalt von Ordnungsverfügungen

Zur Vermeidung oder Beseitigung von Verstößen gegen immissionsschutzrechtliche Pflichten, kann die zuständige Behörde Weisungen zur Beschaffenheit der Anlage, zur Art und Weise des Anlagenbetriebs und zu sonstigen Handlungen treffen.⁸ Die Behörde hat einen Ermessensspielraum. Sie kann den Betrieb zeitlich beschränken, zusätzliche Schutzmaßnahmen anordnen, aber auch den Betreiber zunächst zur Einholung von Gutachten oder zur Erstellung eines Maßnahmenkonzepts verpflichten. Möglich sind alle Maßnahmen, die grundsätzlich geeignet sind, zur Vermeidung oder Beseitigung des Pflichtverstoßes beizutragen. Allerdings müssen die Maßnahmen auch verhältnismäßig sein. Zu einer ermessensfehlerfreien Entscheidung gehört es daher auch, dass die Behörde die negativen Auswirkungen ihrer Entscheidung auf die Bevölkerung oder den Gewerbebetrieb als solchen berücksichtigt und gegeneinander abwägt. Beispiele für solche berücksichtigungsfähigen Aspekte sind etwa der Vergleich zu anderen Umweltbereichen, die Arbeitsmarktsituation, die regionale oder örtliche Wirtschaftslage, die Wettbewerbsauswirkungen auf das Unternehmen und die konkurrierenden Marktteilnehmer aber auch die Versorgungssicherheit der Bevölkerung.⁹ Unverhältnismäßig sind Anordnungen auch dann, wenn sie eine zu kurze Umsetzungsfrist vorsehen. Hat ein Betreiber bestimmte Schutzmaßnahmen durchzuführen, benötigt er eine realistische Zeit für ihre Verwirklichung. Ordnet die Behörde bestimmte Maßnahmen an, kann der betroffene Anlagenbetreiber gleich wirksame Austauschmaßnahmen vorschlagen, die ihn weniger belasten. Kann er nachweisen, dass diese Maßnahmen tatsächlich gleich geeignet sind, muss die Behörde die Austauschmaßnahme zulassen.¹⁰

Sind verhältnismäßige Maßnahmen nicht möglich, kann die Behörde gemäß § 17 Abs. 2 BImSchG die Genehmigung unter den Voraussetzungen des § 21 Abs. 1 Nr. 3 bis 5 BImSchG ganz oder teilweise widerrufen. Ein solcher Widerruf setzt voraus, dass ohne einen Widerruf das öffentliche Interesse gefährdet würde oder schwere Nachteile für das Gemeinwohl drohen. Ein Widerruf der Genehmigung kann daher nur das letzte Mittel zur Gefahrenabwehr sein. Reicht ein Teilwiderruf aus, wäre ein Widerruf der ganzen Genehmigung unverhältnismäßig.

Kommt ein Anlagenbetreiber einer behördlichen Anordnung nicht innerhalb der ihm von der zuständigen Behörde gesetzten Frist nach, kann die Behörde den Betrieb der Anlage ganz oder teilweise untersagen. Das setzt nach § 20 BImSchG voraus, dass die betreffende Anordnung vollziehbar ist. Vollziehbar ist eine Anordnung dann, wenn sie bestandskräftig ist oder die Behörde vor Eintritt der Bestandskraft die sofortige Vollziehung ausdrücklich ausspricht, weil diese im öffentlichen Interesse liegt. Der Ausspruch der sofortigen Vollziehung kommt daher regelmäßig nur dann in Betracht, wenn Gefahr im Verzug ist.

⁸ Jarass, BImSchG, 8. Auflage, § 17 Rn. 19.

⁹ BeckOK BImSchG, § 17 Rn. 27b.

¹⁰ BVerwG, Beschluss vom 30.08.1996 – 7 VR 2/96 – NVwZ 1997, 497.

Bestandskräftig ist eine Anordnung, wenn der Betroffene sie nicht fristgerecht angefochten hat oder wenn im gerichtlichen Instanzenzug kein ordentliches Rechtsmittel mehr zur Verfügung steht. Die Untersagungsverfügung, auch Stilllegungsverfügung genannt, kann daher ebenfalls nur das letzte Mittel der Behörde sein. Das gilt auch bei starken Belästigungen der Bevölkerung. Im Sommer 2011 beschwerten sich beispielsweise die Einwohner großer Teile Düsseldorfs über eine Geruchsbelästigung, die von einer Ölmühle aus Neuss ausging. Die Beschwerden gingen über einen Zeitraum von mehreren Monaten bei der zuständigen Behörde ein.¹¹ Obwohl der Grad der Geruchsbelästigung, bemessen nach der Aufmerksamkeit der regionalen Presse, recht hoch war, war eine Betriebsstilllegung nie ein Thema. Das dürfte insbesondere damit zusammen gegangen haben, dass keine Gesundheitsgefahr bestand. Die Interessen des Betreibers wurden damit wohl zu Recht höher gewichtet, als die Nasen von mehr als 100.000 betroffenen Nachbarn der Ölmühle in Düsseldorf und Neuss. Umgekehrt bedeutet das aber auch, dass bei Bestehen einer konkreten Gesundheitsgefahr für die Bevölkerung eine Stilllegung ohne Weiteres in Betracht kommen kann. Je größer der Grad der Gefährdung und das Gewicht des gefährdeten Rechtsguts (z.B. Leib oder Leben Dritter), desto wahrscheinlicher ist sogar eine Betriebsstilllegung. Aus Gründen der Verhältnismäßigkeit gilt jedoch, dass eine Teilstilllegung vorzuzugswürdig ist, wenn sie weniger einschneidend wäre als eine Vollstilllegung. Dabei ist allerdings zu berücksichtigen, dass eine Teilstilllegung wie eine Vollstilllegung wirken kann, wenn ein für den Gesamtbetrieb wesentlicher Anlagenteil betroffen ist.

4. Rechtsbehelfe

Gegen Ordnungsverfügungen kann ein Anlagenbetreiber Widerspruch einlegen oder klagen. In einigen Bundesländern, so auch in Nordrhein-Westfalen, ist das Widerspruchsverfahren landesrechtlich ausgeschlossen, so dass dort direkt der Klageweg beschritten werden muss. Die Erhebung von Widerspruch oder Klage kann sich für einen Anlagenbetreiber bereits deshalb anbieten, weil Widerspruch und Klage kraft Gesetzes aufschiebende Wirkung zukommt.¹² Das bedeutet, dass die Rechtswirkungen der angefochtenen Anordnung zunächst nicht eintreten und die Anordnung mindestens bis zum Abschluss des erstinstanzlichen gerichtlichen Verfahrens nicht befolgt werden muss. Will die Behörde die aufschiebende Wirkung aufheben, muss sie wiederum die sofortige Vollziehung der Ordnungsverfügung anordnen.

Die Erfolgsaussichten eines Rechtsbehelfs hängen regelmäßig davon ab, dass es dem Anlagenbetreiber gelingt, nachzuweisen, dass die angegriffene Anordnung unverhältnismäßig ist. Nach der Rechtsprechung trifft ihn insoweit im Prozess die Beweislast.¹³ Es wird daher häufig sinnvoller sein, zu versuchen, Anordnungen bereits im Vorfeld zu vermeiden und im Dialog mit den zuständigen Behörden eine für alle Seiten tragfähige Lösung zu finden.

¹¹ Rheinische Post, Zeitungsartikel vom 19.08.2011 (Gestank verärgert RP-Leser), vom 19.09.2011 (Geruchsbelästigung durch Ölmühle lässt nach), vom 18.10.2011 (Zu viel Schwefel in Ölmühle?), vom 03.11.2011 (Ölmühle zeitweise außer Betrieb), vom 16.01.2012 (Ölmühle: Gestank lässt nach), vom 13.02.2012 (Umweltamt prüft Ölmühle erneut).

¹² § 80 Abs. 1 VwGO.

¹³ Landmann/Rohmer, Umweltrecht, § 17 BImSchG Rn. 99.

Vor Erlass einer Ordnungsverfügung besteht grundsätzlich die Pflicht, den Anlagenbetreiber anzuhören.¹⁴ Dieser wird sodann regelmäßig zunächst durch einen Rechtsanwalt Akteneinsicht beantragen, um sich ein umfassendes Bild der behördlichen Sachlage zu verschaffen. Für das weitere Vorgehen ist auch von Belang, ob nach dem einschlägigen Landesrecht vor Klageerhebung noch ein Widerspruchsverfahren durchzuführen ist. Ist das nicht der Fall, geht im Ergebnis eine Instanz verloren. Für die rechtliche Beurteilung der Ordnungsverfügung ist außerdem wesentlich zu wissen, welcher Zeitpunkt maßgeblich ist. Der maßgebliche Zeitpunkt für das Vorliegen einer Pflichtverletzung ist nach allgemeinen Grundsätzen der Erlass der behördlichen Maßnahme. Gelingt es dem Betreiber, den Pflichtverstoß vor diesem Zeitpunkt abzustellen, ist eine dennoch ergangene Ordnungsverfügung regelmäßig rechtswidrig.

5. Risiken

Häufig übersehen wird, dass die Verletzung von Betreiberpflichten nicht nur Ordnungsverfügungen nach sich ziehen kann, sondern zudem Bußgeld- oder sogar Straftatbestände verwirklicht werden können. Die Errichtung und der Betrieb einer Anlage ohne Genehmigung ist eine Ordnungswidrigkeit. Die Änderung des Betriebs einer vorhandenen Anlage ohne Genehmigung stellt dann einen Bußgeldtatbestand dar, wenn es sich um eine wesentliche Änderung des Betriebs handelt, z.B. eine wesentliche Kapazitätserweiterung.¹⁵ Der Verstoß gegen Betreiberpflichten kann im Einzelfall bußgeldbewehrt sein, wenn das für die jeweilige Pflicht in einer Rechtsverordnung geregelt ist. Die Nichtbefolgung einer vollziehbaren Anordnung ist ihrerseits eine Ordnungswidrigkeit. Das Betreiben von Anlagen trotz Stilllegungsverfügung ist gar eine Straftat nach § 327 StGB.

Dabei kann nicht als Rechtfertigung gelten, dass die zuständige Behörde zuvor länger untätig gewesen ist. Eine bloße behördliche Duldung (neutrale Duldung) soll grundsätzlich keine rechtfertigende Wirkung entfalten.¹⁶ Anders kann der Fall dagegen liegen, wenn die Behörde dem Adressaten erkennbar zu verstehen gibt, dass sie den Pflichtverstoß billigend in Kauf nimmt und damit konkludent eine Erlaubnis erklärt.¹⁷ Das kann als positive Duldung bezeichnet werden und würde eine Strafbarkeit wohl ausschließen.

¹⁴ § 28 VwVfG.

¹⁵ § 62 OWiG.

¹⁶ LG Bonn, Urteil vom 07.08.1986 – 35 Qs 20/86.

¹⁷ Rogall, NJW 1995, 922; Pfohl, NJW 1994, 418; Wasmuth, NJW 1990, 2434.

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Schlacken aus der Metallurgie, Band 2

– **Ressourceneffizienz und Stand der Technik** –

Michael Heußen, Heribert Motz.

– Neuruppin: TK Verlag Karl Thomé-Kozmiensky, 2012

ISBN 978-3-935317-86-3

ISBN 978-3-935317-86-3 TK Verlag Karl Thomé-Kozmiensky

Copyright: Professor Dr.-Ing. habil. Dr. h. c. Karl J. Thomé-Kozmiensky
Alle Rechte vorbehalten

Verlag: TK Verlag Karl Thomé-Kozmiensky • Neuruppin 2012

Redaktion und Lektorat: Professor Dr.-Ing. habil. Dr. h. c. Karl J. Thomé-Kozmiensky,
M.Sc. Elisabeth Thomé-Kozmiensky

Erfassung und Layout: Sandra Peters; Titelgestaltung: ZUP! GmbH, Augsburg

Druck: Mediengruppe Universal Grafische Betriebe München GmbH, München

Dieses Werk ist urheberrechtlich geschützt. Die dadurch begründeten Rechte, insbesondere die der Übersetzung, des Nachdrucks, des Vortrags, der Entnahme von Abbildungen und Tabellen, der Funksendung, der Mikroverfilmung oder der Vervielfältigung auf anderen Wegen und der Speicherung in Datenverarbeitungsanlagen, bleiben, auch bei nur auszugsweiser Verwertung, vorbehalten. Eine Vervielfältigung dieses Werkes oder von Teilen dieses Werkes ist auch im Einzelfall nur in den Grenzen der gesetzlichen Bestimmungen des Urheberrechtsgesetzes der Bundesrepublik Deutschland vom 9. September 1965 in der jeweils geltenden Fassung zulässig. Sie ist grundsätzlich vergütungspflichtig. Zuwiderhandlungen unterliegen den Strafbestimmungen des Urheberrechtsgesetzes.

Die Wiedergabe von Gebrauchsnamen, Handelsnamen, Warenbezeichnungen usw. in diesem Werk berechtigt auch ohne besondere Kennzeichnung nicht zu der Annahme, dass solche Namen im Sinne der Warenzeichen- und Markenschutz-Gesetzgebung als frei zu betrachten wären und daher von jedermann benutzt werden dürfen.

Sollte in diesem Werk direkt oder indirekt auf Gesetze, Vorschriften oder Richtlinien, z.B. DIN, VDI, VDE, VGB Bezug genommen oder aus ihnen zitiert worden sein, so kann der Verlag keine Gewähr für Richtigkeit, Vollständigkeit oder Aktualität übernehmen. Es empfiehlt sich, gegebenenfalls für die eigenen Arbeiten die vollständigen Vorschriften oder Richtlinien in der jeweils gültigen Fassung hinzuzuziehen.