

Az.: 4 A 671/16
3 K 568/13



Verkündet am 13.11.2019

SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Im Namen des Volkes

Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

der

- Klägerin -
- Berufungsklägerin -

prozessbevollmächtigt:

gegen

den Landkreis Bautzen
vertreten durch den Landrat
Bahnhofstraße 9, 02625 Bautzen

- Beklagter -
- Berufungsbeklagter -

wegen

immissionsschutzrechtlicher Genehmigung
hier: Berufung

hat der 4. Senat des Sächsischen Oberverwaltungsgerichts durch den Präsidenten des Oberverwaltungsgerichts Künzler, den Richter am Oberverwaltungsgericht Dr. John und die Richterin am Verwaltungsgericht Eichhorn-Gast aufgrund der mündlichen Verhandlung

am 12. November 2019

für Recht erkannt:

Die Berufung wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

- 1 Die Klägerin begehrt die Feststellung, dass eine ihr am 6. Januar 1994 erteilte immissionsschutzrechtliche Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb einer Baustoff-Recyclinganlage nicht erloschen ist.
- 2 Die Klägerin ist ein Unternehmen der Baustoffindustrie. Sie betreibt verschiedene Steinbrüche, Kies- und Sandwerke sowie Recyclinganlagen. Sie verfügt über mobile Aufbereitungsanlagen, mit denen sie entweder auf betriebseigenem Gelände oder auf Baustellen das Aufbereiten von Bauschutt aller Art, von Ausbauasphalt sowie von Altschotter übernimmt. Zu ihren Betriebsstandorten gehört u. a. der Recyclinghof in B./H..
- 3 Am 6. Januar 1994 erteilte der damalige Landkreis Hoyerswerda der Klägerin eine immissionsschutzrechtliche Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb einer Baustoff-Recyclinganlage am Standort B.. Die Genehmigung umfasste einheitlich für alle Teilanlagen die Errichtung und den Betrieb einer Brecher- und Sortieranlage mit Nebeneinrichtungen, außerdem die Lagerung des mit der Anlage behandelten (Ausgangs-)Materials. Die Anlage wurde aufgrund ihrer Dimensionierung gemäß der Ziffer 2.2 Spalte 2 sowie Ziffer 9.11, Spalte 2 des Anhang 1. zur 4. Bundesimmissionschutzverordnung (a. F.) eingeordnet. Leistung bzw. Kapazität der

- Anlage waren der Genehmigung zufolge auf die Aufarbeitung von 100 t Aufgabematerial pro Stunde begrenzt. Das Aufgabematerial ist als schadstoffarmes Abbruchmaterial, vor allem Beton-, Ziegel- und Asphaltbruch bezeichnet. Die Klägerin nahm die Anlage Ende 1994 / Anfang 1995 in Betrieb. Auf eine Änderungsanzeige der Klägerin setzte die inzwischen zuständig gewordene Stadt Hoyerswerda mit Bescheid vom 6. November 2003 die zulässige Höchstlagermenge an ungebrochenem Eingangsmaterial auf 8.000 t Betonbruch, 500 t Ziegelbruch und 1.500 t Bitumengemisch fest; sie verfügte zugleich eine von der Klägerin zu erbringende Sicherheitsleistung i. H. v. 35.000,00 €.
- 4 Auf den Widerspruch der Klägerin änderte die Stadt Hoyerswerda mit weiterem Bescheid vom 11. März 2004 die Sicherheitsleistung auf 17.750,00 € für die Lagerung von Beton- und Ziegelbruch und auf 7.500,00 € für die Lagerung unbehandelter Bitumengemische. Hiergegen erhob die Klägerin mit Schreiben vom 7. April 2004 erneut Widerspruch und zeigte zugleich die vorläufige Ruhendstellung des Anlagenbetriebs am Standort B. zum 1. Mai 2004 an. In einem an das damalige Regierungspräsidium Dresden gerichteten Schreiben vom 14. Februar 2005 beantragte die Klägerin die Befreiung von der Pflicht zur Abgabe einer Emissionserklärung für die Recyclinganlage in B.. Hierbei teilte die Klägerin mit, dass im Jahr 2003 lediglich 4.300 t Beton und im Jahr 2004 lediglich 1.800 t Beton und 960 t Altasphalt gebrochen worden seien; der Betrieb der Anlage sei seit dem 1. Mai 2004 kurzzeitig eingestellt. Bei einer Kontrolle durch die Stadt Hoyerswerda am 12. Oktober 2005 wurde festgestellt, dass die Anlage nicht betrieben wurde. Es waren keine ungebrochenen Materialien abgelagert. Das gebrochene Material wies Bewuchs auf. Mit Widerspruchsbescheid vom 9. Januar 2006 wies das damalige Regierungspräsidium Dresden den Widerspruch gegen die Festsetzung der Sicherheitsleistung zurück.
- 5 Nach einer Notiz des Amtsleiters des Amts für Umweltschutz der Stadt Hoyerswerda über ein mit dem Geschäftsführer der Klägerin am 19. Januar 2006 geführtes Telefongespräch wandte sich dieser gegen die Forderung der Stadt Hoyerswerda zur Leistung der festgesetzten Sicherheit mit der Begründung, gegenwärtig würden keine Materialien zur Aufbereitung angenommen. Die Klägerin plane nicht, die Anlage stillzulegen oder auf die Genehmigung zu verzichten; die Frist zum Erlöschen der

Genehmigung bei einem Nichtbetrieb der Anlage sei dem Geschäftsführer der Klägerin bekannt.

- 6 Mit Schreiben vom 20. Januar 2006 erklärte die Klägerin gegenüber der Stadt Hoyerswerda, die Anlage seit 2004 "zur Erleichterung der Tätigkeit Ihres Amtes" ruhend gestellt und die Einlagerung von Eingangsmaterialien auf je 1 t Betonbruch, Ziegelbruch und Asphaltfräsgut reduziert zu haben. Ab dem Jahr 2007 werde nach Auflösung der kreisfreien Stadt Hoyerswerda der Recyclingbetrieb wieder entsprechend der Genehmigung genutzt werden. Für die Lagerung von Materialien werde rechtzeitig eine Anzeige sowie die Leistung von Sicherheit erfolgen. Im Jahr 2006 würden noch gelagerte Restmengen werthaltigen Materials verkauft werden. Mit Bescheid vom 2. März 2006 setzte die Stadt Hoyerswerda die Höchstlagermengen der Anzeige vom 20. Januar 2006 entsprechend fest. Mit Schreiben vom 14. Januar 2007 an die Stadt Hoyerswerda kündigte die Klägerin an, im 1. Quartal 2007 den Recyclingbetrieb ohne Zwischenlagerung von Material bei der Anlieferung oder nach der Aufbereitung wieder aufnehmen zu wollen.
- 7 Bei einer am 24. März 2009 durch den Beklagten als Funktionsnachfolger der Stadt Hoyerswerda durchgeführten Überwachungsmaßnahme wurde keine Lagerung von der Klägerin zurechenbaren Eingangsmaterialien, wohl - u. a. - aber eine Lagerung von größeren Mengen Recyclingziegeln festgestellt. Der Betriebsleiter der Klägerin erklärte bei dieser Gelegenheit, dass eine Aufnahme und Behandlung von Eingangsmaterialien nicht mehr erfolge; es würden jedoch Ausgangsmaterialien nach Bedarf abgegeben. Am 15. Mai 2009 erklärte der Geschäftsführer der Klägerin, dass 2007 und 2008 keine Materialien angenommen oder behandelt worden seien, es sei auch kein Recyclingmaterial abgegeben worden. Am 17. August 2009 beantragte die Klägerin für 2008 die Befreiung von der Abgabe einer Emissionserklärung, weil in jenem Jahr kein Recycling-Material umgeschlagen worden sei und künftig ein Umschlag von weniger als 400 t Material pro Tag geplant sei. Diesem Antrag gab der Beklagte mit Bescheid vom 18. August 2009 statt.
- 8 Am 4. April 2012 teilte der Beklagte der Klägerin das Erlöschen der ihr am 6. Januar 1994 erteilten immissionsschutzrechtlichen Genehmigung unter Bezugnahme auf § 18 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG mit und begründete dies damit, dass die Anlage jedenfalls seit

Anfang des Jahres 2006 nicht mehr betrieben worden sei. Er verwies auf die Beschränkung der Lagermenge und die früheren Angaben des Geschäftsführers der Klägerin. Dieser Mitteilung widersprach die Klägerin mit Schreiben vom 18. April 2012 und führte aus, dass seit 2006 jährlich unterschiedliche Bauschuttmengen namentlich aus ihren Steinwerken B. und S. angeliefert, aufbereitet und sofort auf betriebseigenen LKW wieder abtransportiert worden seien. Mit weiterem Schreiben vom 22. August 2012 teilte die Klägerin dem Beklagte mit, in den Jahren 2007 bis 2011 am Standort B. ausschließlich Beton- und Ziegelbruch sowie Altschotter im Umfang von insgesamt 31.112 t aufbereitet zu haben. Die Brecheranlage sei auch an anderen Standorten eingesetzt worden. Es habe sich immer um Aufbereitungen ohne Zwischenlagerung des angelieferten bzw. abtransportierten Materials gehandelt. Das aufbereitete Material sei im Wesentlichen dem Förderverein K..... e.V. (nachfolgend nur: Verein) zum Einbau an der örtlich benachbarten K. in S. als Sachspende zugewendet worden sowie beim Wiederaufbau einer Gleisanlage in ihrem Steinwerk B. eingesetzt worden.

9 Der Beklagte ist dem entgegengetreten und hat ihre Auffassung gegenüber der Klägerin mit Schreiben vom 24. September 2012 dargelegt. Der Einsatz der Brecheranlage in B. oder an anderen Standorten sei nicht belegt; die Abgabe von Recyclingmaterial an einen Verein belege deren Einsatz ebenfalls nicht. Dass das Lager nicht betrieben worden sei ergebe sich bereits aus dem Vortrag der Klägerin. Die Behandlung von Altschotter sei in der Anlage nicht genehmigt und nicht zulässig. Im Jahr 2008 habe sie mit der Begründung des nicht erfolgten Umschlags von Recyclingmaterial die Befreiung von der Pflicht zur Abgabe einer Emissionserklärung beantragt. Für das Jahr 2009 sei erklärt worden, dass am Standort B. eine Annahme und Behandlung nicht mehr erfolge. Auch sei dort aufgrund der Platzverhältnisse wegen der Vermietung von Teilflächen die Aufstellung der Anlage nicht mehr möglich.

10 Die Klägerin hat mit der am 25. April 2013 beim Verwaltungsgericht Dresden erhobenen Klage die Feststellung des Nichterlöschens der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung vom 6. Januar 2014 beantragt. Zur Begründung hat sie sich auf ihre bisherigen Ausführungen bezogen und geltend gemacht, die zum 1. Mai 2004 zeitweise ruhend gestellte Anlage jedenfalls ab 2007

wieder in Betrieb genommen zu haben. Die Wiederaufnahme des Betriebs sei der Stadt Hoyerswerda mit Schreiben vom 20. Januar 2006 angekündigt und mit Schreiben vom 14. Januar 2007 angezeigt worden. Sie habe aufgrund der Mitteilung des Beklagten vom 4. April 2012 den Anlagenbetrieb vorläufig eingestellt um auszuschließen, dass die beabsichtigte Wiederaufnahme des Betriebs nicht ohne immissionsschutzrechtliche Genehmigung erfolge. Ihr Feststellungsinteresse ergebe sich, selbst wenn die Genehmigung aufgrund der Verfahrensdauer erloschen sein sollte, jedenfalls daraus, dass sie beabsichtige, Amtshaftungsansprüche geltend zu machen.

11 Der Beklagte ist dem entgegengetreten und hat geltend gemacht, die mobile Brechanlage sei seit 2004 nicht mehr betrieben worden. Dies ergebe sich aus der Anzeige der Klägerin vom 7. April 2004. Eine anschließende Wiederaufnahme des Recyclingbetriebs sei nicht angezeigt worden und auch nicht erfolgt. Ein Schreiben der Klägerin vom 14. Januar 2007 mit einer Anzeige zur Wiederaufnahme sei nicht bekannt. Sonstige Hinweise auf eine Wiederaufnahme des Betriebs vor dem 1. Mai 2007 lägen nicht vor.

12 Das Verwaltungsgericht hat die Klage nach einer Beweisaufnahme durch die Einvernahme von Zeugen mit Urteil vom 20. Juni 2016 (3 K 568/13) abgewiesen. Die Klage sei als Feststellungsklage statthaft und zulässig. Das berechtigte Interesse der Klägerin an der begehrten Feststellung wegen der Vorbereitung eines Amtshaftungsprozesses sei nicht dadurch ausgeschlossen, dass die verwaltungsrechtliche Vorfrage der Rechtswidrigkeit eines behördlichen Handelns auch von einem Zivilgericht in einem dort zu führenden Amtshaftungsprozess geprüft werden könne. Denn die vorliegende Konstellation gleiche derjenigen einer Fortsetzungsfeststellungsklage, für deren Erhebung ein berechtigtes Interesse gerade auch mit der Vorbereitung eines Amtshaftungsprozesses begründet sein könne. Ein Kläger solle nicht durch die zwischenzeitliche Erledigung seines Klagebegehrens um die Früchte der bisherigen Prozessführung gebracht werden. Mit der Mitteilung des Beklagten vom 4. April 2012 und der daraufhin erfolgten Einstellung des Betriebs sei die Genehmigung spätestens am 4. April 2015 erloschen. Infolgedessen beziehe die Klägerin ihren Klagantrag auf die Feststellung des Nichterlösens der Genehmigung im zurückliegenden Zeitpunkt der Klageerhebung. Wie im Fall der

Fortsetzungsfeststellungsklage müsse der Klägerin daher die Fortführung des Verfahrens zur Vorbereitung einer Amtshaftungsklage gestattet sein. Das (Fortsetzungs-)Feststellungsinteresse für die begehrte Feststellung liege vor, weil ein Amtshaftungsprozess mit hinreichender Sicherheit zu erwarten und nicht offensichtlich aussichtslos sei. Für die Frage, ob die Mitteilung des Beklagten vom 4. April 2012 rechtswidrig gewesen sei, wäre die im vorliegenden Verfahren zu klärende Frage des Erlöschens der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung zum Betrieb der Anlage bei Klageerhebung erheblich.

13 Die Klage sei jedoch unbegründet. Bei Klageerhebung sei die Genehmigung vom 6. Januar 1994 kraft Gesetzes gemäß § 18 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG erloschen, weil der Betrieb der Anlage seit dem 1. Mai 2004 erloschen sei. Eine Inbetriebnahme vor Ablauf von drei Jahren nach diesem Zeitpunkt sei nicht nachgewiesen.

14 Auf die vom Senat auf Antrag der Klägerin zugelassene Berufung hat die Klägerin geltend gemacht, das Verwaltungsgericht habe zu Unrecht einen Stillstand der Anlage zwischen dem 1. Mai 2004 und dem 1. Mai 2007 angenommen. Es habe die Aussagen der von ihm vernommenen Zeugen fehlerhaft gewürdigt. Die Wiederaufnahme des Betriebs der Recyclinganlage deutlich vor dem 1. Mai 2007 werde auch durch Unterlagen belegt. Ab dem Jahr 2006 seien im Steinbruch B. Abrissarbeiten durchgeführt worden. Das Abbruchmaterial sei durch werkseigene LKW der Klägerin und einen LKW der Firma B. zur Anlage nach B. gebracht und dort bearbeitet worden. Das entstehende Mineralgemisch sei durch Anlieferung der Klägerin, vor allem aber durch Selbstabholung von Mitgliedern des Vereins zum Einbau an der K. in S. verwendet worden. Eine Zwischenlagerung der Materialien am Standort der Anlage sei dabei nicht erfolgt. Diese Lieferungen im Umfang von 2.115 t seien durch Zuwendungsbestätigungen des Vereins und Rechnungen der Klägerin belegt.

15 Ihr Interesse an der begehrten Feststellung ergebe sich daraus, dass sie nach wie vor Amtshaftungsansprüche gegenüber der Beklagten geltend machen wolle. Sie habe die ursprünglich erhobene Feststellungsklage umgestellt, weil die Genehmigung im Laufe des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht erloschen sei. Auch zuvor habe ein berechtigtes Interesse an der begehrten Feststellung bestanden. Ein Amtshaftungsprozesses sei nicht offensichtlich aussichtslos. Insbesondere stehe dem

eine Verjährung eines etwaigen Anspruchs nicht entgegen, weil die Klageerhebung und die Klageumstellung auf eine Fortsetzungsfeststellungsklage den Lauf der Verjährungsfrist in entsprechender Anwendung von § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB gehemmt habe. Die Verjährungseinrede des Beklagten gehe deshalb ins Leere.

16 Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Verwaltungsgerichts Dresden vom 20. Juni 2016 - 3 K 568/13 - zu ändern und festzustellen, dass die Mitteilung im Schreiben des Beklagten vom 4. April 2012, wonach die dort genannte Genehmigung zum Betrieb einer Anlage zum Baustoffrecycling am Standort B. erloschen sei, unzutreffend war.

17 Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

18 Das Verwaltungsgericht habe zu Unrecht das Vorliegen eines berechtigten Interesses der Klägerin im Sinne des § 43 Abs. 1 VwGO angenommen. Mit der Klageschrift sei ein Interesse an der präjudiziellen Wirkung eines Feststellungsurteils für einen späteren Amtshaftungsprozess geltend gemacht worden. Zugleich sei bereits in der Klageschrift darauf hingewiesen worden, dass angeblich wegen der Rechtsauffassung des Beklagten einige Aufträge nicht zustande gekommen seien. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts liege bei einer allgemeinen Feststellungsklage - wie hier - kein berechtigtes Feststellungsinteresse vor, soweit die Klage lediglich der Vorbereitung eines Amtshaftungsprozesses diene und insbesondere lediglich der Klärung der verwaltungsgerichtlichen Vorfrage der Rechtswidrigkeit eines behördlichen Handelns oder Unterlassens diene. Die Klägerin habe seit Klageerhebung über einen Zeitraum von immerhin sechs Jahren keinerlei konkrete Amtshaftungsansprüche gegenüber dem Beklagten geltend gemacht, so dass nunmehr ohne weiteres davon ausgegangen werden könne, dass - entgegen der Meinung des Verwaltungsgerichts - die Führung eines Amtshaftungsprozesses durch die Klägerin zu keinem Zeitpunkt beabsichtigt gewesen sei.

19 Selbst wenn ein berechtigtes Feststellungsinteresse vorliegen sollte, sei die Klage seit dem 1. Januar 2019 wegen offensichtlicher Aussichtslosigkeit einer angeblich beabsichtigten Amtshaftungsklage wegen Wegfalls des berechtigten Interesses

abzuweisen. Das Feststellungsinteresse müsse im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vorliegen. Das vom Verwaltungsgericht in seinem Urteil vom 20. Juni 2016 angenommene Feststellungsinteresse sei zumindest wegen Verjährungseintritts im Hinblick auf die von der Klägerin behaupteten Amtshaftungsansprüche und der damit einhergehenden offensichtlichen Aussichtslosigkeit einer rechtlichen Geltendmachung spätestens seit dem 1. Januar 2019 weggefallen. Für die von der Klägerin behaupteten Amtshaftungsansprüche gelte die dreijährige Regelverjährungsfrist des § 195 BGB. Die Klägerin habe spätestens seit April 2012 Kenntnis von der Mitteilung der Beklagten vom 4. April 2012 über das Erlöschen der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung und seit spätestens Januar 2013 sei der Klägerin ihren eigenen Angaben und den von ihr vorgelegten Unterlagen zufolge bekannt, dass sie einen Auftrag der Stadt Hoyerswerda zu einem Bauvorhaben im Zeitraum Januar bis Februar 2013 nicht erhalten habe, weil sie sich angeblich nicht an der Ausschreibung habe beteiligen können.

- 20 Der Senat hat in der mündlichen Verhandlung vom 12. November 2019 Beweis erhoben durch Einvernahme der Zeugen M. und J.. Zum Inhalt dieser Einvernahme wird auf die Niederschrift zur mündlichen Verhandlung verwiesen.
- 21 Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie die beigezogenen Akten des Beklagten (4 Heftungen) sowie einen von der Klägerin vorgelegten Ordner Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

- 22 Die zulässige Berufung ist nicht begründet. Die Klägerin kann nicht die Feststellung der Unrichtigkeit der Mitteilung des Beklagten in dessen Schreiben vom 4. April 2012 begehren, wonach die dort genannte Genehmigung zum Betrieb einer Anlage zum Baustoffrecycling am Standort B. erloschen sei.
- 23 1. Für das von der Klägerin verfolgte Begehren ist gemäß § 43 Abs. 1 VwGO die Feststellungsklage die statthafte Klageart. Dem Inhaber einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung, der den Eintritt der in § 18 Abs. 1 Nr. 2

BImSchG vorgesehenen gesetzlichen Folge bestreitet, wonach die Genehmigung eine Anlage erlischt, wenn sie während eines Zeitraums von mehr als drei Jahren nicht mehr betrieben worden ist, steht als Rechtsbehelf gegenüber dem von der Immissionsschutzbehörde behaupteten Eintritt dieser Rechtsfolge lediglich die Feststellungsklage zur Verfügung (vgl. Berkemann, ZUR 2019, 579 [585]). Eine Mitteilung der Behörde an den Inhaber der Genehmigung, dass diese erloschen sei, hat regelmäßig nur deklaratorische Bedeutung (vgl. BVerwG, Urt. v. 15. Dezember 1989 - 4 C 36.86 -, juris Rn. 23 = BVerwGE 84, 209). Demgemäß beschränkt sich hier die Mitteilung des Beklagten vom 4. April 2012 auf die Behauptung, die Genehmigung sei erloschen; eine Regelung zum Erlöschen der Genehmigung oder eine in Bescheidform getroffene diesbezügliche Feststellung, die von der Klägerin im Wege der gemäß § 43 Abs. 2 Satz 1 VwGO vorrangigen Anfechtungsklage hätte angegriffen werden können, enthält das Schreiben nicht.

24 Der Klägerin stand und steht auch ein berechtigtes Interesse an der begehrten Feststellung zur Seite. Denn die Klägerin hätte sich jedenfalls nach der Mitteilung des Beklagten vom 4. April 2012 bei einem weiteren Betrieb der Anlage dem Vorwurf des illegalen Anlagebetriebs ausgesetzt gesehen; darüber hinaus dient die Klage auch der Vorbereitung eines Amtshaftungsprozesses. Zwar wäre die verwaltungsrechtliche Vorfrage des Bestehens einer immissionsschutzrechtlichen Erlaubnis vor dem nach Art. 34 Satz 3 GG i. V. m. § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO für Amtshaftungssachen zuständigen Zivilgericht zu klären (vgl. etwa BVerwG, Urt. v. 20. Januar 1989 - 8 C 30.87 -, juris Rn. 9 = BVerwGE 81, 226). Dies kann hier der Klägerin allerdings wegen des fortgeschrittenen Stadiums des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens nicht entgegengehalten werden, weil sie anderenfalls um die "Früchte" ihrer bisherigen Prozessführung gebracht würde (vgl. BVerwG, Urt. v. 24. Januar 1992 - 7 C 24.91 -, juris Rn. 7 = BVerwGE 89, 354).

25 Die Zulässigkeit der Klage scheidet auch nicht daran, dass die Geltendmachung eines Amtshaftungsanspruchs offensichtlich aussichtslos wäre, weil solche Ansprüche, wie der Beklagte meint, seit dem 1. Januar 2019 verjährt seien. Denn die Verjährung war gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB durch die Erhebung der Feststellungsklage vor dem Verwaltungsgericht gehemmt. Diese Rechtsfolge tritt wegen des Vorrangs des Primärrechtsschutzes vor dem Sekundärrechtsschutz auch ein, wenn - wie hier -

zunächst um verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutz nachgesucht wird (vgl. Schmidt-Räntsch in: Erman, BGB, 15. Aufl. 2017, § 204 BGB, Rn. 10; MüKoBGB/Grothe, BGB, 8. Aufl. 2018, § 204, Rn. 12 jeweils m. w. N.). Wenn die Klägerin, was zwischen den Beteiligten unstreitig ist, seit April 2012 von der Mitteilung des Beklagten über das Erlöschen der Genehmigung Kenntnis hatte, war im Zeitpunkt der Klageerhebung vor dem Verwaltungsgericht am 25. April 2013 ein etwaiger Amtshaftungsanspruch nicht verjährt.

26 2. Die Genehmigung zum Betrieb der Anlage war zum 1. Mai 2007 erloschen; die diesbezügliche Mitteilung des Beklagten an die Klägerin vom 4. April 2012 war deshalb zutreffend.

27 Gemäß § 18 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG erlischt eine auf der Grundlage des Bundesimmissionsschutzgesetzes erteilte Genehmigung, wenn eine Anlage während eines Zeitraums von mehr als drei Jahren nicht mehr betrieben worden ist. Diese Regelung verfolgt den Zweck, die Allgemeinheit und die Nachbarschaft vor Emissionen zu bewahren, die gewandelten Verhältnissen nicht mehr entsprechen (z.B. Scheidler, NVwZ 2006, 1135 [1137]). Maßgeblich für eine Betriebseinstellung im Rechtssinne ist der tatsächliche Vorgang der Einstellung eines zunächst stattgefundenen Betriebs oder seine Unterbrechung über den Zeitraum von drei Jahren hinaus. Eine Anlage wird i. S. d. § 18 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG dann nicht mehr betrieben, wenn im Rahmen der Genehmigung keinerlei Betriebshandlungen mehr vorgenommen werden, der Betrieb also vollständig eingestellt wird. Maßgebend für den Beginn der Frist des § 18 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG ist der Zeitpunkt, zu dem der Betrieb tatsächlich eingestellt worden ist. Bei der Feststellung dieses Zeitpunkts kommt einer entsprechenden Erklärung des Betreibers Indizwirkung zu (BVerwG, Urt. v. 25. August 2005 - 7 C 25.04 -, juris Rn 12 f. = BVerwGE 124, 156). Eine vollständige Einstellung des Betriebs liegt dann vor, wenn der Betrieb aller Anlagenbestandteile eingestellt ist. Eine Fortsetzung des Betriebs nur zur Wahrung des Bestandsschutzes steht als "Scheinbetrieb" der Annahme einer Betriebseinstellung allerdings nicht entgegen (BVerwG a. a. O. Rn. 14; ebenso OVG LSA, Urt. v. 25. April 2012 - 2 L 192/09 -, juris Rn. 59).

28 Hier ist von einer vollständigen Einstellung des Betriebs zu dem von der Klägerin im Schreiben vom 7. April 2004 angegebenen Zeitpunkt - dem 1. Mai 2004 - auszugehen. Diesen Zeitpunkt hat die Klägerin in ihrem weiteren Schreiben vom 14. Februar 2005 an das damalige Regierungspräsidium Dresden bestätigt. Für eine Stilllegung der Anlage zum 1. Mai 2004 spricht auch die Feststellung der Stadt Hoyerswerda vom 12. Oktober 2005, wonach die Anlage bei einer an jenem Tag durchgeführten Kontrolle nicht betrieben wurde und das vorhandene gebrochene Material Bewuchs aufwies, mithin dort schon längere Zeit lagerte. Die Anlage ist auch danach nicht betrieben worden. Aus dem Vermerk über ein am 19. Januar 2006 zwischen dem Geschäftsführer der Klägerin und dem Amtsleiter des Amtes für Umweltschutz der Stadt Hoyerswerda geführtes Telefongespräch, dessen Inhalt durch das Schreiben der Klägerin vom 20. Januar 2006 bestätigt wird, ergibt sich, dass der Geschäftsführer der Klägerin erklärt hat, erst ab dem Jahr 2007 den Recyclingbetrieb wieder aufnehmen und dies rechtzeitig anzeigen zu wollen. Eine derartige Anzeige lässt sich den Akten nicht entnehmen. Von der Klägerin ist auch nicht geltend gemacht worden, die Aufnahme des Betriebs angezeigt zu haben, um der Immissionsschutzbehörde die Prüfung zu ermöglichen, ob erneut eine Sicherheitsleistung auf der Grundlage von § 17 Abs. 4a Satz 1 BImSchG erforderlich ist. Die Klägerin hat auch keine Emissionserklärung nach den Vorschriften der 11. BImSchV für den hier fraglichen Zeitraum abgegeben. Sie hat vielmehr am 17. August 2009 bei dem Beklagten beantragt, gemäß § 6 11. BImSchV - nur - für das Jahr 2008 von der Abgabe einer Emissionserklärung freigestellt zu werden, weil in diesem Jahr kein Material umgeschlagen worden sei. Nach dem Vermerk des Beklagten vom 15. Mai 2009 über eine am 24. März 2009 durchgeführte Überwachungsmaßnahme ergibt sich zudem, dass der Geschäftsführer der Klägerin am 15. Mai 2009 mitgeteilt hat, die Anlage sei in den Jahren 2007 und 2008 nicht betrieben worden; in dieser Zeit seien keine Abfälle angenommen oder gebrochen worden. Die Genehmigung ist daher den aktenkundigen Mitteilungen und Erklärungen der Klägerin zufolge bereits zum 1. Mai 2007 erloschen.

29 Dem steht nicht entgegen, dass in der zweiten Jahreshälfte 2006 die Anlage zum Brechen von Abrissmaterial aus dem Steinbruch B. genutzt wurde, das ohne Zwischenablagerung des Eingangs- oder des Ausgangsmaterials zum Einbau an der K. in S. verwendet worden ist. Der Senat geht dabei zu Gunsten der Klägerin davon aus,

dass ihre Schilderung zum Betriebsablauf auf die gesamte Menge des gelieferten Materials zutrifft, d. h., kein bereits vor der Stilllegung der Anlage gebrochenes Material an den Verein geliefert wurde. Aus den von der Klägerin vorgelegten Rechnungen bzw. den korrespondierenden Spendenbescheinigungen des Vereins geht hervor, dass sie in der zweiten Jahreshälfte 2006 Recyclingmaterial im Umfang von zusammen 2.115 t an den Verein geliefert hat. Der überwiegende Teil dieses Materials wurde im Juli und August 2006 an den Verein weitergegeben, im Dezember 2006 folgten dann noch weitere 89 t. Darin liegt allerdings kein Betrieb der Anlage i. S. v. § 18 BImSchG. In der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, der sich der Senat anschließt, ist geklärt, dass nach einem Betriebsstillstand eine Wiederaufnahme des Betriebs dann nicht vorliegt, wenn dies lediglich erfolgt, um das Erlöschen der Genehmigung zu verhindern (BVerwG, Urt. v. 25. August 2005 - 7 C 25.04 -, juris Rn. 14 = BVerwGE 124, 156). Dies trifft auf den hier anzunehmenden Anlagenbetrieb zur Lieferung von Material an den Verein zu. Für die Annahme eines Scheinbetriebs spricht die gemessen an der Leistungsfähigkeit der Brecheranlage geringe Menge des gebrochenen Materials. Nach der Genehmigung vom 6. Januar 1994 war die Anlage zur Aufarbeitung von 100 t Aufgabematerial pro Stunde zugelassen. Das von der Klägerin an den Verein gelieferte Material konnte daher mit einem zeitlichen Aufwand von etwas mehr als 21 Stunden bzw. - bei einem zugelassenen Betrieb zwischen 6.00 Uhr und 18.00 Uhr - innerhalb von weniger als zwei Tagen gebrochen werden. Im Verhältnis zu den Zeiten ihres Stillstands zwischen dem 1. Mai 2004 und dem 1. Mai 2007 ist die Brecheranlage daher nur in einem minimalen Umfang betrieben worden; dies gilt auch unter der Annahme, dass die Anlage im "Normalbetrieb", d. h. in Ansehung der vor der Stilllegung von der Stadt Hoyerswerda zuletzt mit Bescheid vom 6. November 2003 genehmigten Höchstlagermengen an ungebrochenem Eingangsmaterial (8.000 t Betonbruch, 500 t Ziegelbruch und 1.500 t Bitumengemisch) nur nach Bedarf und an wenigen Tagen pro Woche oder Monat betrieben worden wäre. Ferner spricht für einen Scheinbetrieb der Anlage, dass in den Zeiten ihres Stillstands anscheinend keine nachhaltige Teilnahme an wirtschaftlichen Erwerbsvorgängen stattgefunden hat und dies von der Klägerin ausweislich ihrer bereits oben (Rn. 27) gewürdigten Erklärungen auch nicht beabsichtigt war. Die Anlage wurde offensichtlich lediglich in Betrieb genommen, um Abbruchmaterial als Spende an den örtlich benachbarten Verein weiterzugeben. Zugleich hat die Klägerin damit den Eintritt der Rechtsfolgen des § 18 Abs. 1 Satz 2 BImSchG verhindern

wollen, weil ihr - was sich aus dem Vermerk vom 19. Februar 2006 über das zwischen dem Geschäftsführer der Klägerin und dem Amtsleiter des Amtes für Umweltschutz der Stadt Hoyerswerda geführte Gespräch ergibt - das Erlöschen der Genehmigung nach dreijährigem Nichtbetrieb bekannt war.

30 Ein über diesen Scheinbetrieb der Brecheranlage hinausgehender Betrieb ist auch nicht auf andere Weise, namentlich durch die hierzu vernommenen Zeugen, nachgewiesen.

31 Die zum Betrieb der Anlage am Standort B. vom Zeugen M. gemachten Angaben waren zu dem hier streitigen Zeitraum unergiebig. Der Zeuge hat zwar auf dem Recyclinghof seit 1992 bis zu seinem Renteneintritt Ende 2009 sporadisch an jährlich bis zu zwei Wochen gearbeitet. Er konnte zu den Arbeiten mit der Brecheranlage jedoch keine konkreten oder auch nur auf einzelne Jahre bezogenen Angaben machen. Ebenso wenig konnte er angeben, wann dort die Arbeit mit der Brecheranlage eingestellt worden ist. Seine Erinnerung, dass die Anlage auf dem Gelände transportiert worden sei, bezog sich darauf, dass diese zu Reinigungszwecken bewegt wurde, um herabgefallenes Material zu entfernen. Diesen Hinweis auf einen Betrieb der Anlage konnte der Zeuge allerdings keinem konkreten Jahr zuordnen; ein - relevanter - Betrieb der Anlage im hier streitigen Zeitraum lässt sich somit durch die Aussage dieses Zeugen nicht belegen.

32 Der Zeuge J. konnte sich zwar daran erinnern, in den Jahren 2006 und 2007 in B. gelegentlich gearbeitet zu haben, und zwar als "Mädchen für alles" u. a. als Bediener der Brecheranlage im geschätzten Umfang von fünf bis sechs Wochen im Jahr. In dieser Zeit sei in der Recyclinganlage Material von den Gebäudeabbrüchen aus dem Steinbruch in B. bearbeitet worden. Der Zeuge konnte in seiner Vernehmung durch den Senat allerdings weder Angaben dazu machen, ob die Anlage auch dann in Betrieb war, wenn er dort nicht gearbeitet hat, noch, in welchem konkreten Jahr der von ihm berichtete Betrieb der Anlage stattgefunden hat. Ebenso wenig konnte er genauere Angaben zur Menge des in der Anlage verarbeiteten Materials machen. In seiner Vernehmung vor dem Verwaltungsgericht, auf die sich der Zeuge bei seiner Aussage vor dem Senat bezogen hat, waren seine Angaben nur geringfügig präziser. Er hatte dort zwar angegeben, dass in der von der Klägerin angegebenen Weise mal

Material im Umfang von 300 t angeliefert, verarbeitet und wieder abgefahren worden sei, und zwar zur K., wobei er annehme, dass dieses Material aus dem Steinbruch B. gekommen sei. Nach seiner - allerdings nicht genauen - Erinnerung habe er im November 2006 mit seiner Tätigkeit am Standort B. begonnen. Gelegentlich sei gebrochenes Material vor seinem Weitertransport auch mehrere Tage gelagert worden. Der Zeuge konnte aber auch bei seiner Aussage vor dem Verwaltungsgericht keine Angaben zu den Zeitpunkten oder den Zeiträumen des Anlagenbetriebs, namentlich zu Beginn des Jahres 2007 machen. Insgesamt waren die Angaben des Zeugen in seiner Vernehmung vor dem Senat und vor dem Verwaltungsgericht zu der hier interessierenden Frage des Anlagenbetriebs seit dem 1. Mai 2004 weitgehend von ungenauen Erinnerungen geprägt und letztlich unergiebig.

33 Ungeachtet der vorstehenden (Rn. 28) Erwägungen zur Menge des von der Brecheranlage zur Weitergabe an den Verein verarbeiteten Materials weist der Senat darauf hin, dass die von der Klägerin zum Beleg ihres Vorbringens vorgelegten Unterlagen auch die Schlussfolgerung erlauben, dass die Brecheranlage nur in einem noch wesentlich geringerem Umfang betrieben worden sein könnte. In diesem Fall wäre die Annahme eines Scheinbetriebs der Anlage erst recht begründet. Dies ergibt sich aus folgenden Erwägungen:

34 Der von der Klägerin geschilderte Betriebsablauf, wonach Abbruchmaterial aus dem Steinbruch in B. zur Anlage nach B. gefahren, dort verarbeitet und sodann an den Verein weitergegeben wurde, ist durch die vorgelegten Rechnungen und Spendenbescheinigungen nicht abschließend belegt. Denn es wäre auch denkbar, dass sich diese Unterlagen auf Material beziehen, das bereits vor dem 1. Mai 2004 gebrochen worden ist und auf dem Recyclingplatz abgelagert war. Es spricht jedenfalls einiges dafür, dass durch die von der Klägerin vorgelegten Unterlagen der von ihr angegebene Betriebsablauf nur für einen geringen Teil der Liefermenge plausibilisiert und belegt ist. Dies betrifft zwei LKW-Lieferungen am 27. Juli 2006, für die durch Wiegescheine die Anlieferung von Abbruchmaterial im Umfang von ca. 54 t belegt ist, das am gleichen Tag verarbeitet und an den Verein weitergegeben worden ist. Insoweit liegen neben den Wiegescheinen eine Rechnung der Klägerin an den Verein vom 28. Juli 2006 für eine Lieferung vom 27. Juli 2006 - allerdings über eine Menge von 123,76 t Mineralgemisch - und eine dem Rechnungsbetrag

entsprechende Zuwendungsbescheinigung des Vereins vom 28. Juli 2006 vor. Für die übrigen Lieferungen der Klägerin an den Verein fehlt es indes an einem Nachweis durch Wiegescheine, die den von ihr behaupteten Auflauf und eine Verarbeitung von wenigstens 2.115 t in der Brecheranlage im Jahr 2006 abschließend belegen. Nicht nachvollziehbar ist insbesondere auch, dass für die Lieferung vom 27. Juli 2006 lediglich für zwei LKW-Fahrten Wiegescheine vorgelegt worden sind, die den Schluss einer Verarbeitung von Material aus dem Steinbruch B. erlauben, nicht dagegen für weitere Fahrten, die angesichts der an jenem Tag insgesamt gelieferten Menge von 123,76 t nach dem Vorbringen der Klägerin stattgefunden haben sollen.

35 Dem Erlöschen der Genehmigung nach § 18 Abs. 1 Nr.2 BImSchG stünde unter der Annahme, dass die weit überwiegende Menge des an den Verein gelieferten Materials aus Altbeständen der Klägerin stammt, nicht entgegen, dass dann die Lagerfläche für das Ausgangsmaterial, die Gegenstand der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung war, genutzt worden wäre, indem von dort aus bereits zuvor verarbeitetes Material abgefahren worden ist. Denn bei der hier in Rede stehenden Anlage ist die Brecheranlage als die Hauptanlage anzusehen; die Lagerflächen sind Nebenanlagen (vgl. Jarass BImSchG, 12. Aufl. 2017, § 4 Rn. 64 und Rn. 67 f; BVerwG, Beschl. v. 29. Dezember 2010 - 7 B 6.10 -, juris Rn. 20 f. = NVwZ 2011, 429). Maßgeblich für das Erlöschen der Genehmigung ist aber nur, ob - wie hier - der Betrieb der Haupteinrichtung eingestellt worden ist; auf eine Einstellung auch des Betriebs der Nebeneinrichtung kommt es dagegen nicht an (vgl. Jarass a. a. O. § 18 Rn. 11).

36 Eine Wiederaufnahme des Betriebs der Anlage vor dem 1. Mai 2007 ist durch die diesbezügliche Ankündigung im Schreiben der Klägerin an die Stadt Hoyerswerda vom 20. Januar 2006 ebenso wenig belegt wie durch die entsprechende Ankündigung in ihrem weiteren Schreiben vom 14. Januar 2007. Soweit dort eine Wiederaufnahme des Betriebs ohne Zwischenlagerung von Eingangs- oder Ausgangsmaterial angekündigt ist, bestätigt dies zunächst die Annahme des Senats, dass die Anlage seit dem 1. Mai 2004 stillgestanden hat bzw. Tätigkeiten nur im Rahmen eines Scheinbetriebs stattgefunden haben. Der weitere Bestandteil der Ankündigung, der Recyclingbetrieb am Standort B. werde im 1. Quartal 2007 wieder aufgenommen, mag zwar eine vorhanden gewesene diesbezügliche Absicht der Klägerin dokumentieren; allerdings ist die Ankündigung nicht zum Beleg der Tatsache geeignet, dass der

Betrieb tatsächlich noch vor dem 1. Mai 2007 wieder aufgenommen worden ist. Dem steht maßgeblich entgegen, dass - wie oben dargestellt - die Klägerin in späteren Erklärungen angegeben hat, die Anlage in den Jahren 2007 und 2008 nicht betrieben zu haben und sie für das Jahr 2007 auch keine Erklärungen nach den Vorschriften der 11. BImSchV abgegeben hat.

- 37 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO. Die Revision ist nicht zuzulassen, da keiner der Gründe des § 132 Abs. 2 VwGO vorliegt.

Rechtsmittelbelehrung

Die Nichtzulassung der Revision kann durch Beschwerde angefochten werden.

Die Beschwerde ist beim Sächsischen Obergericht, Ortenburg 9, 02625 Bautzen, innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe des § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung und der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung) vom 24. November 2017 (BGBl. I S. 3803) in der jeweils geltenden Fassung einzulegen. Die Beschwerde muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem oben genannten Gericht schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe des § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung und der Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung einzureichen.

In der Begründung der Beschwerde muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der Obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts, von der das Urteil abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden.

Für das Beschwerdeverfahren besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde und für die Begründung. Danach muss sich jeder Beteiligte durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, der die Befähigung zum Richteramt besitzt, als Bevollmächtigten vertreten lassen.

Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch eigene Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt oder durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen.

Ein Beteiligter, der zur Vertretung berechtigt ist, kann sich selbst vertreten.

gez.:

Künzler

John

Eichhorn-Gast

Beschluss vom 5. Dezember 2019

Der Streitwert wird für beide Rechtszüge auf jeweils 15.000,00 € festgesetzt; insoweit wird die erstinstanzliche Streitwertfestsetzung geändert.

Gründe

- 1 Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 1, § 52 Abs. 1 GKG i. V. m. den Empfehlungen des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit. Nach dessen Ziffer 19.1.6 ist bei Klagen gegen immissionsschutzrechtliche Stilllegungsverfügungen die Hälfte des Wertes als Streitwert anzusetzen, der bei einer Klage auf Erteilung einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung festzusetzen wäre; soweit dieser Wert nicht feststellbar ist, soll der entgangene Gewinn, mindestens aber der Auffangwert festgesetzt werden. Für Klagen auf Erteilung einer Genehmigung soll nach Ziffer des Streitwertkatalogs 19.1.1 der Streitwert in Höhe von 2,5% der Investitionssumme festgesetzt werden.
- 2 Hiervon ausgehend geht der Senat für den Fall der Neuerteilung einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung für den Betrieb einer mobilen Baustoffrecyclinganlage von 1.200.000,00 € aus; dies umfasst die Kosten für den Erwerb einer solchen Anlage und die Kosten für die Durchführung des Genehmigungsverfahrens. Diese Kosten entsprechen ungefähr den im Bescheid vom

6. Januar 1994 genannten Errichtungskosten unter Berücksichtigung der seither eingetretenen Preissteigerungen. Hiervon wären 2,5% für eine Klage auf Erteilung einer Genehmigung und 1,25% für eine Klage auf Anfechtung einer Stilllegungsverfügung festzusetzen. Dem steht die hier verfolgte Feststellungsklage gleich, da sich die Auswirkung einer Stilllegungsverfügung in tatsächlicher Hinsicht für die Klägerin nicht anders auswirkt als die hier auf der Grundlage von § 18 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG erfolgte Mitteilung.

- 3 Die Befugnis des Senats zur Änderung der erstinstanzlichen Streitwertfestsetzung folgt aus § 63 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 GKG.
- 4 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 68 Abs. 1 Satz 5, § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:
Künzler

John

Eichhorn-Gast