

## Aktuelle Rechtsprechung

HELMAR HENTSCHE

Der Blick auf die aktuelle Rechtsprechung zeigt, dass sich die Rahmenbedingungen für die tierhaltenden Betriebe verschärfen. Insbesondere im Bereich des Bauplanungsrechts – aber auch im Naturschutzrecht – sind die Anforderungen durch eine restriktive Auslegung der maßgeblichen Vorschriften angehoben worden.

Die Nachweisführung der ausreichenden Futtergrundlage gemäß §§ 35 Abs. 1 Nr. 1, 201 BauGB ist anspruchsvoll, sollten sich die Vorgaben der aktuellen Rechtsprechung durchsetzen. Der Umgang mit Pachtflächen und die Anerkennung der Nachhaltigkeit der Betriebe bedürfen sehr genauer Prüfung. Dabei ist es zwar nicht geboten, nunmehr den Nachweis von 30-jährigen Pachtverträgen zu fordern. Allerdings wird die Prognoseentscheidung, ob die Nachhaltigkeit anzunehmen ist, sich vermutlich an der Nutzungsdauer des Stalles orientieren. Dies wird insbesondere bei Neubauvorhaben erhebliche Schwierigkeiten bedeuten. Zudem muss die Rechtsprechung klären, ob wieder zu einer konkreten Betrachtungsweise umgeschwenkt werden soll; obwohl der Gesetzgeber dies bereits im Jahre 2004 verneint hat. Bei baurechtlich genehmigungsbedürftigen gewerblichen Tierhaltungsbetrieben zeigt sich die Tendenz in der Rechtsprechung, dass zu prüfen ist, ob gegebenenfalls im Gemeindegebiet ein Gewerbe- oder Industriegebiet als Vorhabenstandort zur Verfügung steht. Die Prüfung der Vorhabenfläche ist also erweitert worden. Per se wird nicht mehr anzunehmen sein, dass Tierhaltungsbetriebe in den Außenbereich gehören. Dies ist zumindest nach einem Teil der oberverwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung so anzunehmen. Das Bundesverwaltungsgericht ist hingegen dieser restriktiven Sichtweise nicht gefolgt. Es hat sich jedoch damit befasst, mit welchen planungsrechtlichen Steuerungsanforderungen eine Kommune umzugehen hat.

Im Bereich des Naturschutzrechts ist entsprechend den Vorgaben der oberverwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung von einer strikten Übernahme der Vorgaben aus dem BAST-Leitfaden bei der Bewertung der Stickstoffempfindlichkeit im Habitatschutzrecht anzuraten. Hier ist es geboten, nunmehr eine Einzelfallbetrachtung im Hinblick auf die Stickstoffeinträge der Tierhaltungsbetriebe vorzunehmen und dies in eine FFH-Verträglichkeitsprüfung einfließen zu lassen.

Bei der Bewertung von Stickstoffeinträgen in gesetzlich geschützte Biotope ist in der Rechtsprechung die Tendenz zu erkennen, die Tauglichkeit des bisher in der Genehmigungspraxis etablierten Abschneidekriteriums von 5 kg N/(ha · a) in Frage zu stellen. Vielmehr soll auf das Critical-Load-Konzept zurückgegriffen werden, mit der Besonderheit, dass die Zuschlagsfaktoren aus dem LAI-Papier herangezogen werden dürfen. Die pauschale Anwendung des Abschneidekriteriums ist daher nicht mehr angeraten.

Völlig offen sind zudem derzeit die Auswirkungen der neusten Rechtsprechung des EuGH zum Projektbegriff der FFH-Richtlinie. Das Gericht hat sowohl die Ausbringung von Düngemitteln als auch die Weidehaltung als Projekt angesehen und sich nicht mehr an dem Vorhabenbegriff der UVP-Richtlinie orientiert. Bei der Genehmigung von Tierhaltungsbetrieben sind daher Bewertungsprobleme im Zusammenhang mit den Ausläufflächen und deren Auswirkungen auf FFH-Gebiete zu befürchten. Ferner ist auch die Anwendung der Kumulierung im Zusammenhang mit der dem 3-Prozent-Irrelevanzkriterium ebenfalls unklar. Dies bleibt der künftigen Entwicklung vorbehalten.



RECHTSANWÄLTE

# Aktuelle Rechtsprechung

**28.05.2019, Ulm**

**Rechtsanwalt Dr. Helmar Hentschke**

Lehrbeauftragter der Europa-Universität Viadrina  
Frankfurt/Oder

# 1. Bauplanungsrecht

**BayVGH, B. v. 06.08.2018 – 22 CS 18.1097**  
**Hauptsache: VG München, U. v. 22.03.2019 – M 19 K**  
**17.3738:**

- Bewertung der Dauerhaftigkeit von Pachtverträgen bei §§ 35 Abs. 1 Nr. 1, 201 BauGB
- Orientierung an der Nutzungsdauer der Stallanlage ?
- Tauglichkeit der Futterflächen

**VG Hannover, Beschluss v. 28.03.2019 – 4 B  
5526/18:**

Entwicklung des Betriebes ist zu betrachten; im konkreten Fall besteht der Betrieb bereits seit mehr als 100 Jahren

keine Eigentumsquote für die Privilegierung

bei 55 % Pachtquote genügt in jedem Fall eine zehnjährige Restlaufzeit von Pachtverträgen, um eine Prognose für die Nutzungsdauer anstellen zu können; zudem ist eine Betrachtung der Vergangenheit erforderlich

derzeitige Nutzung der Flächen für den konkreten Anbau ohne Belang

## **OVG Lüneburg, B. v. 04.09.2018 – 1 ME 65/18**

- gewerblichen Geflügelställen kann die Privilegierung nach § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB je nach Lage der Dinge fehlen, wenn ein geeignetes Industriegebiet zu ihrer Unterbringung zur Verfügung steht
- Anerkannte Umweltvereinigung kann geltend machen, ein Außenbereichsvorhaben beeinträchtigt Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege

## **BVerwG, U. v. 01.11.2018 – 4 C 5/17**

- § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB steht einer gewerblichen Tierhaltungsanlage nicht entgegen, dass es sich bei diesen – jedenfalls in Teilen des Bundesgebiets – um Massenphänomene handeln dürfte
- § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB scheidet aus, wenn die Gemeinde eine Bauleitplanung vorgenommen hat und die Möglichkeit des § 30 BauGB eröffnet hat

## **VG Magdeburg, U. v. 11.09.2018 – 4 A 90/16**

- Anwendung der Übergangsregelung von § 245 a Abs. 4 BauGB – kein bescheidungsfähiger Antrag erforderlich
- Funktionslosigkeit eines FNP – Änderung der tatsächlichen Verhältnisse



## **VG Osnabrück, U. v. 14.02.2019 – 2 A 22/17**

- Auslegung von § 245 a Abs. 4 BauGB – Anwendbarkeit bei einer Antragsänderung („aliud“)

## 2. Immissionsschutzrecht

## **a) Geruch**

## **BVerwG, B. v. 09.04.2018 – 4 BN 11/18**

- GIRL ist keine Grenzwertregelung, sondern Orientierungshilfe.
- Auch nicht genehmigungsbedürftige Anlage nach dem BImSchG ist die GIRL nur sinngemäß anzuwenden.

## **OVG Münster, B. v. 29.03.2018 – 2 B 1455/17**

- Eine Festschreibung konkreter Belastungswerte nach der GIRL kommt nicht in jedem Fall in Betracht.
- Das Bundesverwaltungsgericht habe klargestellt, dass es sich bei den Richtwerten nach der GIRL – anders etwas als bei den Vorgaben der TA Lärm – nicht um mehr oder weniger strikt zu beachtende Grenzwerte handelt, die den Betreiber von Anlagen rechtlich vorgegeben werden könnten. Hinzu komme, dass sich der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts entnehmen lässt,

dass sich die Anforderungen des Rücksichtnahmegebots gerade in einer geruchsvorbelasteten Situation dergestalt verschieben, dass die Betroffenen ein deutlich höheres Maß an Geruchsbelastung als im von der GIRL angenommenen Regelfall zugemutet werden kann.

## VG Osnabrück, U. v. 05.07.2018 – 2 A 66/16:

- Es könnten vereinfachte Erkenntnisquellen zur Lösung der Geruchsproblematik herangezogen werden in Form einer pauschalen Abstandsregelung bzw. in Form von Abstandsvorschlägen (Abstandsregelung für die Rinderhaltung des Bayerischen Arbeitskreises Immissionsschutz/Weihenstephan-Studie.
- Da es sich bei den Erkenntnisquellen um Orientierungshilfen handele, käme keiner der Erkenntnisquellen ein Vorrang vor den anderen zu. Der Weihenstephan-Studie käme zumindest im Fernbereich der Geruchswirkung von Rinderstellen gegenüber der GIRL Vorrang zu, weil die GIRL in Verbindung mit dem Ausbreitungsmodell AUSTAL2000 die Geruchsbelastung dort erheblich überzeichnen könne.

## **VG Düsseldorf, U. v. 06.09.2018 – 28 K 9135/16:**

- Bloße Lästigkeiten reichen für einen Verstoß gegen das Rücksichtnahmegebot nicht aus
- Im Außenbereich muss grundsätzlich mit Tierhaltungsgerüchen gerechnet werden
- GIRL nicht allein Beurteilungsgrundlage, insbesondere bei kurzzeitigem Aufenthalt von Menschen



## **VG Osnabrück, U. v. 25.10.2018 – 2 A 47/17:**

Die Forderung, ein Güllebehälter mit einer geschlossenen Abdeckung zu versehen, die einen Immissionsminderungsgrad von mehr als 90 % erreichen solle, stünde nicht mit Nr. 5.4.7.1 lit. a) TA Luft 2002 nicht in Einklang. Von den verbindlichen Vorgaben der Nr. 5.4.7.1 lit. a) TA Luft 2002 könne nicht abgerückt werden, da die Voraussetzungen für den Wegfall der Bindungswirkung nicht erfüllt sei.

## **VG Hannover, U. v. 20.07.2018 – 4 A 1590/17:**

Überwiegen in einer kleinen Gemeinde die landwirtschaftlichen Nutzungen gegenüber den vorhandenen Wohnnutzungen erheblich, können wegen der besonderen Situation und der Lage des Wohngrundstücks im Innenbereich an der Grenze zum Außenbereich Geruchsimmissionen von bis zu 22 % der Jahresstunden hinzunehmen sein

## **OVG Münster, U. v. 21.09.2018 – 2 A 669/17**

- Außenbereich: IW 0,15; 0,25 kein Regelwert
- Aspekte bei der Prüfung der speziellen Randbedingungen des Einzelfalls: Ortsüblichkeit, Siedlungsstruktur, Nutzung des betreffenden Gebäudes, historische Entwicklung und besondere Ortsgebundenheit von Immissionsquellen
- Ortsüblichkeit – vor Prägung der maßgeblichen Umgebung

- Historische Entwicklung – landwirtschaftliche Prägung über einen langen Zeitraum, mit sich nur allmählicher Veränderung oder Abschwächung; Siedlungsstruktur einzelne Wohnnutzungen im Außenbereich kommt ein immenses Gewicht zu als etwa einer verdichteten Wohnbebauung unterhalb der Schwelle des § 34 Abs. 1 BauGB;
- Besondere Ortsgebundenheit - § 201 BauGB

## **OVG Lüneburg, B. v. 26.04.2018 – 12 LA 83/17:**

Immissionsschutzrechtliche Genehmigung kann versagt werden, wenn IW von 0,25 an einem benachbarten Wohnhaus im Außenbereich erstmal überschritten wird.

Landwirtschaftliche Umgebung rechtfertigt und der Umstand, dass von dem betroffenen Grundstück selbst Emissionen früher ausgegangen sind, rechtfertigt für sich genommen noch nicht, das Schutzniveau herabzusenken.

Eine höhere Geruchsbelastung kann ggf. weiterhin zumutbar sein, sofern schon die konkrete Vorbelastung über dem IW von 0,25 liegt.

## BayVGH, B. v. 08.06.2018 - CS 18.92; 9 CS 18.93

- Eigentümer von Wohnhäusern im Randbereich zum Außenbereich müssen, da der Außenbereich nach § 35 BauGB dazu dient, privilegierte Vorhaben wie etwa landwirtschaftliche Betriebe unterzubringen, mit der Ansiedlung solcher Betriebe rechnen und sind bereits deswegen in ihrer Schutzwürdigkeit und Schutzbedürftigkeit vor Geruchsimmissionen gemindert. Dementsprechend sehen auch die Begründung und die Anwendungshinweise zu Nr. 3.1 der GIRL vor, dass beim Übergang vom Außenbereich zur geschlossenen Wohnbebauung in Abhängigkeit vom Einzelfall Zwischenwerte bis max. 0,15 zur Beurteilung herangezogen werden können.

## **Bayerischer VGH, B. v. 21.08.2018 – 15 ZB 17.1890**

In der jüngeren verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung wird die Anwendung des Irrelevanzkriteriums zu Recht als unbedenklich angesehen. Denn in den Fällen, in denen sich die prognostizierte Zusatzbelastung nach allgemeiner fachlicher Einschätzung als geringfügig und damit als irrelevant erweist, darf von der Ermittlung der vorhandenen Vorbelastung abgesehen werden.

Aus diesem Grund wird auch im Fall von Geruchsbelastungen bei Einhaltung des nach Maßgabe der der GIRL als Irrelevanzschwelle verstandenen Wertes von 0,02 davon ausgegangen, dass die hinzutretende Anlage die belästigende Wirkung der vorhandenen Belastung grundsätzlich nicht relevant erhöht.

Die Regelung markiert nach überwiegender Ansicht der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung einen zulässigen Bagatellvorbehalt, der als Ausschluss des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit zu qualifizieren ist.



## **OVG Lüneburg, U. v. 16.08.2018 – 1 LC 180/16:**

Anwendung von Grundsätzen der Schicksalsgemeinschaft; IW bis zu 50 % zulässig

Gilt auch bei Neubauten auf vorhandenen Hofstellen

## **b) Bioaerosole**

**VG Hannover, B v. 28.03.2019 – 4 B  
5526/18 :**

Bioaerosol-Gutachten trotz Abluftreinigung; Möglichkeit der Verletzung des Vorsorgegrundsatzes;

Orientierung am Abscheidegrad für Staub sei nicht ausreichend; Filtererlass für das Gericht nicht binden;

## 2. Naturschutzrecht

## **a) Biotopschutz**

## **OVG Magdeburg, U. v. 08.06.2018 – 2 L 11/16**

- im Bereich des Biotopschutzes ist das Konzept der CL anzuwenden
- kein gleichartiger Bewertungsmaßstab zwischen FFH- und Biotopschutz
- Abschneidekriterium von 5 kg N/ha\*a findet im Bereich des Biotopschutzes keine Anwendung
- Verlängerungsbescheid nach § 18 Abs. 3 BImSchG kein tauglicher Klagegegenstand gemäß § 2 Abs. 1 UmwRG

## VG Münster, U. v. 12.04.2018 – 2 K 2307/16

- für die Beurteilung einer erheblichen Beeinträchtigung durch eutrophierende Stickstoffeinträge im Sinne des § 30 BNatSchG ist ein Abschneidekriterium von nicht mehr als 0,5 % des CL des jeweiligen LRT zugrunde zu legen

## **b) FFH-Verträglichkeit**



## **OVG Magdeburg, U. v. 08.06.2018 – 2 L 11/16**

Die Empfindlichkeit des LRT 3260 gegenüber atmosphärischen Stickstoffeinträgen aus Tierhaltungsanlagen ist nicht von vornherein ohne jede Einzelfallprüfung offensichtlich ausgeschlossen

Daher Erforderlichkeit einer FFH-Verträglichkeitsprüfung

## EuGH, Urt. v. 07.11.2018 - C-293/17 u.a. - LS

LS 1: Art. 6 Abs. 3 der Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen ist dahin auszulegen, dass die Tätigkeiten der Weidehaltung von Vieh und der Ausbringung von Düngemitteln in der Nähe von Natura-2000-Gebieten auch dann als „Projekt“ im Sinne dieser Bestimmung eingestuft werden können, wenn diese Tätigkeiten kein „Projekt“ im Sinne von Art. 1 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie 2011/92/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten sein sollten, weil sie keinen physischen Eingriff in die Natur darstellen.

## **EuGH, Ur. v. 07.11.2018 - C-293/17 u.a. - LS**

LS 2: Art. 6 Abs. 3 der Richtlinie 92/43 ist dahin auszulegen, dass eine wiederkehrende Tätigkeit wie die Ausbringung von Düngemitteln, die vor dem Inkrafttreten der Richtlinie nach dem nationalen Recht gestattet war, als ein und dasselbe Projekt im Sinne dieser Bestimmung gelten kann, das von einem erneuten Genehmigungsverfahren befreit ist, sofern sie eine einheitliche Maßnahme darstellt, die dadurch gekennzeichnet ist, dass sie einen gemeinsamen Zweck hat, fortgesetzt wird und insbesondere die Orte und Umstände ihrer Ausführung dieselben sind. Auch wenn ein einheitliches Projekt genehmigt wurde, bevor die in dieser Bestimmung vorgesehene Schutzregelung auf das betreffende Gebiet anwendbar wurde, kann es gleichwohl unter Art. 6 Abs. 2 der Richtlinie fallen.

## **EuGH, Urt. v. 07.11.2018 - C-293/17 u.a.**

LS 7: Art. 6 Abs. 2 der Richtlinie 92/43 ist dahin auszulegen, dass Maßnahmen, die durch eine nationale Regelung wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehende eingeführt werden, die Modalitäten zur Überwachung und Kontrolle landwirtschaftlicher Betriebe, deren Tätigkeiten Stickstoffablagerungen verursachen, sowie die Möglichkeit der Verhängung von Sanktionen enthält, die bis zur Schließung der Betriebe gehen können, ausreichen, um diese Bestimmung einzuhalten.

## **BVerwG, U. v. 15.05.2019 – 7 C 27.17:**

- Abschneidekriterium ist in Höhe von 0,3 kg N/ha\*a anzuerkennen;
- bei Anwendung des Irrelevanzkriteriums von 3 % des CL sei bei der anzustellenden Kumulierung nicht auf den Zeitpunkt der Unterschutzstellung zurückzugehen; letzter UBA-Datensatz entscheidend ?

## **III. Rechtsschutz/Umweltrechtsbehelfsgesetz**

# Rechtsschutz Privater

BVerwG, Beschl. v. 14.11.2018 - 4 B 12/18

*§ 4 Abs. 3 UmwRG lässt den individualrechtsbezogenen Ansatz des § 42 Abs. 2 VwGO unangetastet und weitet lediglich den Umfang der gerichtlichen Begründetheitsprüfung aus.*

## Rechtsschutz Privater

OVG Greifswald, Beschl. v. 27.06.2018 - 3 M 286/15 – LS 5

*Eine Antragsbefugnis ist gegeben, wenn der Kläger im Einwirkungsbereich der Anlage liegt, der sich nach Ziff. 2.2. der TA Lärm bestimmt.*



## § 6 UmwRG – Klagebegründungsfrist

OVG Lüneburg, Urt. v. 15.11.2018 - 1 KN 29/17

Etwaige Verstöße gegen § 6 UmwRG führen nicht zur Unzulässigkeit der Klage, sondern stehen allenfalls der Berücksichtigungsfähigkeit bestimmten Vorbringens entgegen (OVG Lüneburg, Beschl. v. 28.5.2018 – 12 ME 25/18 –, juris Rn. 27).

## § 6 UmwRG – Klagebegründungsfrist

OVG Lüneburg, Urt. v. 15.11.2018 - 1 KN 29/17

Dies bedeutet aber nicht, dass die Klage nach unentschuldigter Versäumung der Begründungsfrist – wie etwa ein Rechtsmittel in den entsprechenden Fällen der §§ 124a Abs. 3 Satz 5 oder 143 Satz 2 VwGO – unzulässig wäre und folglich keine Entscheidung in der Sache mehr ergehen dürfte (vgl. BVerwG, Urt. v. 16.12.2004 - BVerwG 4 A 11/04 -, NVwZ 2005, 589 f., hier zitiert nach juris, Rn. 14, zu § 5 Abs. 3 VerkPBG). Im Übrigen unterliegt gemäß § 6 Satz 3 UmwRG i. V. m. § 87b Abs. 3 Satz 3 VwGO verspätetes tatsächliches Vorbringen nur dann der Regelung des § 6 Satz 2 UmwRG, wenn es nicht mit geringem Aufwand möglich ist, den Sachverhalt auch ohne Mitwirkung des Beteiligten zu ermitteln.

## OVG Magdeburg, U. v. 08.06.2018 – 2 L 11/16

- unterbliebene FFH-Verträglichkeitsprüfung kann durch ergänzendes Verfahren nachgeholt werden (§ 7 Abs. 5 UmwRG)
- ob hier ein Verfahrensfehler vorliegt oder ein materieller Fehler, braucht nicht entschieden zu werden

## **Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!**

Dr. Helmar Hentschke  
HSA Rechtsanwälte Hentschke & Partner Part mbB  
Mangerstraße 29  
14467 Potsdam  
+49 331 5658980  
+49 170 2156186  
[hentschke@hsa-partner.de](mailto:hentschke@hsa-partner.de)