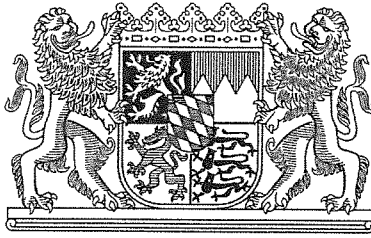


15 CS 10.981
RN 6 S 10.274



Bayerischer Verwaltungsgerichtshof

In der Verwaltungsstreitsache

- Antragsteller -

bevollmächtigt:
Rechtsanwälte Götze,
Petersstr. 15, 04109 Leipzig,

gegen

Freistaat Bayern,

vertreten durch:

- Antragsgegner -

beigeladen:

bevollmächtigt:
Rechtsanwälte

wegen

Nachbarbaugenehmigung (Biogasanlage)
(Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO);

hier: Beschwerde des Beigeladenen gegen den Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichts Regensburg vom 31. März 2010,

erlässt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof, 15. Senat,
durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Happ,
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Fießelmann,
die Richterin am Verwaltungsgerichtshof Breit

ohne mündliche Verhandlung am **17. August 2010**
folgenden

Beschluss:

- I. Die Beschwerde wird zurückgewiesen.
- II. Der Beigeladene hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen.
- III. Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 3.750 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 1. Der Antragsteller ist Eigentümer des mit einem Wohnhaus bebauten Grundstücks Fl.Nr. 1392 Gemarkung Ihm geht es in dem Rechtsstreit um die aufschiebende Wirkung seiner Klage gegen die Baugenehmigung vom 25. Juni 2009. Unter diesem Datum hat das Landratsamt dem Eigentümer des östlich gelegenen landwirtschaftlichen Betriebs (Fl.Nrn. 1373 und 1370) und Beigeladenen die Genehmigung zur Errichtung einer Biogasanlage, bestehend aus Fermenter, Endlagerbehälter, Generatorgebäude und Gaslager sowie zweier Fahrsilos und einer Abtankfläche erteilt. Das Verwaltungsgericht Regensburg hat mit Beschluss vom 31. März 2010 die aufschiebende Wirkung der Klage angeordnet. Wegen des Sachverhalts im Einzelnen nimmt der Senat auf diesen Beschluss Bezug. Das Verwaltungsgericht hat

angenommen, die Erfolgsaussichten der Klage seien offen. Es sei grundsätzlich zulässig, die Einhaltung der Lärmgrenzwerte durch eine zielorientierte Auflage zu gewährleisten. Vorausgesetzt sei dabei, dass sich diese Grenzwerte im regulären Betrieb einhalten ließen. Die Einhaltung der verschiedenen Zielwerte sei aber weder im Regelbetrieb noch im Kampagnenbetrieb gewährleistet, weil die für die Lärmentwicklung maßgebenden Ausgangsgrößen mangels Betriebsbeschreibung nicht feststünden. Auch sei nicht gesichert, dass der von der An- und Abfahrt auf öffentlichen Straßen ausgehende Lärm die Grenzwerte einhalte. Es sei daher möglich, dass das Vorhaben unzumutbare Lärmimmissionen verursache. Es sei zu erwarten, dass der Sachverhalt alsbald durch Lärmmessungen und Nachermittlungen hinreichend aufgeklärt sein werde. Dem Beigeladenen sei es zuzumuten, das abzuwarten.

2 2. Der Beigeladene hat Beschwerde eingelegt. Er beruft sich auf ein Gutachten der GmbH vom 26. März 2010. Dort sei anlässlich einer Messung am 24. März 2010 festgestellt worden, dass der Innenraumpegel des Generatorgebäudes, die Pegel der Zu- und Abluftöffnung sowie die Pegel des Abgaskamins und des Kühlaggregats unter den Prognosewerten lägen oder diese nicht überstiegen; tieffrequente Geräusche seien nicht gemessen worden; der Lärm der eingesetzten Traktoren liege 12 dB(A) unter dem Wert laut Fahrzeugschein. Die Zielwerte der Baugenehmigung seien deshalb eingehalten. Die vagen Vermutungen, auf die das Verwaltungsgericht im Anschluss an die Stellungnahmen der Regierung von Niederbayern vom 11. Dezember 2009 und 5. Februar 2010 seine Entscheidung stütze, seien damit entkräftet.

3 Der Beigeladene beantragt,

4 den Beschluss des Verwaltungsgerichts vom 31. März 2010 aufzuheben.

5 Der Antragsteller beantragt,

6 die Beschwerde zurückzuweisen und einstweilige Maßnahmen zur Sicherung der Rechte des Antragstellers zu treffen.

7 Die Messung tieffrequenter Geräusche durch die GmbH sei nicht korrekt innerhalb der geschlossenen schutzbedürftigen Räume, sondern außerhalb durchgeführt worden. Die bloße Feststellung, dass Prognosewerte eingehalten seien, besage nichts, weil die GmbH nicht mitteile, wie das abschließende Ergebnis (Ein-

haltung der Zielwerte der Baugenehmigung) ermittelt worden sei. Die Vorbelastungen seien nicht erfasst. Nicht erfasst seien auch die für die seltenen Ereignisse maßgeblichen Fahrten im Zusammenhang mit der Gülleausbringung. Dem Schalleistungspegel der eingesetzten Traktoren seien unrealistische Bedingungen zugrunde gelegt worden (10 km/h auf ebener Strecke). Der Lärm der zur Befüllung der Silos, der Beschickung der Anlage und dem Austrag des Gärsubstrats eingesetzten Traktoren sei aber möglicherweise streitentscheidend. Eine Messung durch ein beauftragtes Ingenieurbüro (Förster & Wolgast) habe am 24. Mai 2010 einen um 13 dB(A) höheren Schalleistungspegel ergeben. Unrealistisch sei auch die unterstellte Zahl von 20 Fahrten am Tag. Der Antragsteller habe am 10. April 2010 28 Abfahrten (Rückfahrten noch nicht berücksichtigt) zur Gärsubstratausbringung festgestellt. Während der Kampagnenzeit (24.5.2010) seien 41 Transporte zur Einlagerung von Gras gezählt worden. Im Silo habe ein Radlader das gelieferte Gras verteilt und verdichtet und dabei Geräuschspitzen von 91,4 dB(A) erzeugt. Bei einer 16-stündigen Einlagerung zur Tagzeit errechne sich damit ein Beurteilungspegel von 72,5 dB(A); sollten zum Verdichten auch die lautereren Traktoren verwendet werden erhöhe sich dieser Wert noch. Auch sei anzunehmen, dass es dabei zu unzulässig hohen tieffrequenten Immissionen komme. Bei diesen Gegebenheiten reichten die bloßen Zielvorgaben im Genehmigungsbescheid nicht aus, um die Antragsteller hinreichend zu schützen. Es sei auch nicht sichergestellt, dass die festgelegte Zahl von zehn seltenen Ereignissen (Kampagnenbetrieb; vgl. Nr. 2.2.10 der Nebenbestimmungen des Genehmigungsbescheids; Nr. 7.2 TA Lärm) tatsächlich eingehalten werden könne. Es sei auch nicht zulässig, sich pauschal auf zehn seltene Ereignisse zu berufen. Vielmehr müsse nachgewiesen sein, dass sie nach dem Stand der Technik unvermeidbar seien. Zudem beziehe sich die Zahl zehn auf den um die Biogasanlage erweiterten landwirtschaftlichen Betrieb des Beigeladenen insgesamt (insbesondere also die bestehenden Silos). Es müsse im Kampagnenbetrieb mit 104 Fahrten gerechnet werden, rechnerisch seien 160 Fahrten (maximal sogar 215) möglich. Eine eventuelle Interessenabwägung müsse zu Lasten des Beigeladenen gehen. Realisiere er das Vorhaben ohne bestandskräftige Genehmigung, so übernehme er auch das wirtschaftliche Risiko. Da der Beigeladene die Vollzugsaussetzung durch das Verwaltungsgericht nicht beachtet habe, müssten nun einstweilige Maßnahmen zur Sicherung der Rechte des Antragstellers gerichtlich angeordnet werden.

- 8 3. Der Beigeladene hatte Gelegenheit, sich zur Beschwerdeerwiderung zu äußern. Er macht geltend, das Verwaltungsgericht habe die aufschiebende Wirkung der Kla-

ge nicht wegen überwiegender Erfolgsaussichten für den Antragsteller angeordnet, vielmehr die Erfolgsaussichten für offen gehalten. Es habe eine weitere Klärung des Sachverhalts durch Lärmmessungen der zuständigen Behörde erwartet. Diese Messungen habe die GmbH vorgenommen. Eine entscheidende Abweichung von dem zum Gegenstand der Genehmigung gemachten Gutachten vom 13. Mai 2009 habe sich nicht ergeben. Wegen des Traktorenlärms lege die Baugenehmigung fest, dass die Beurteilungspegel sich auf die Biogasanlage einschließlich des Fahrverkehrs bezögen. Eine neuerliche Stellungnahme der GmbH vom 9. Juli 2010 zeige, dass im Regelbetrieb der Anlage am Wohnhaus des Antragstellers nachts ein Pegel von 37,1 dB(A) sowie tags von 54,1 dB(A) erreicht werde. Es sei sogar zu erwarten, dass der bei der Berechnung angenommene anlagenbezogene Immissionsanteil niedriger sein werde und der Pegel von 54,1 dB(A) die Belastung des Antragstellers noch überschätze. Wegen des Kampagnenbetriebs sei mit dem schalltechnischen Bericht vom 5. März 2010 aufgezeigt worden, dass bei 90 Substratanlieferungen pro Tag die Vorgaben der Nr. 7.2 der TA Lärm eingehalten würden. Der Antragsteller begehe den Fehler, dass er auch die Befüllung der Bestandsilos hinzurechne. Der bereits seit Generationen bestehende landwirtschaftliche Betrieb des Beigeladenen könne jedoch nicht als "Zusatzbelastung" gewertet werden. Was den An- und Abfahrtsverkehr auf öffentlichen Straßen angehe, so werde maximal ein Pegel von 64 dB(A) erreicht. Dabei seien 90 Fahrten Substratanlieferung und 20 Fahrten Gärsubstratabholungen unterstellt. Im Regelbetrieb sei der Verkehrslärm von untergeordneter Bedeutung. Die Berechnungen des Büros Förster & Wolgast würden nicht bestritten, beruhten aber auf falschen Grundannahmen. So sei nicht die Befüllung der im Mittel 55 m entfernten Silos der Biogasanlage, sondern des im Mittel 23 m entfernten Silos des bestehenden landwirtschaftlichen Betriebs gemessen worden. Dadurch ergäben sich erhebliche Pegelminderungen, die im Rahmen des nach der Baugenehmigung Zulässigen lägen. Es sei auch anzunehmen, dass in die Messungen der Lärm von Traktoren auf der öffentlichen Straße eingeflossen sei. Eine Messung der tieffrequenten Geräusche sei nur emissionsseitig ohne Ergebnis vorgenommen worden. Eine abschließende immissionsseitige Beurteilung nach DIN 45680 sei im Rahmen der Nebenbestimmungen der Baugenehmigung nach Fertigstellung und ungestörter Inbetriebnahme der Anlage vorzunehmen. Die Aussagen im Bericht des Büros Förster & Wolgast bezögen sich nicht auf die Biogasanlage, sondern auf die Befüllung des landwirtschaftlich genutzten Fahrsilos.

- 9 Der Antragsteller erwiderte, die Bestandssilos lägen zwar näher an seinem Wohnhaus, seien aber durch die Seitenwand dorthin abgeschirmt. Dagegen seien die neuen Silos zum Antragsteller hin offen. Das Ingenieurbüro Förster & Wolgast habe zwar 104 Traktorfahrten zugrunde gelegt; auf der Grundlage der zwischen 8:00 bis 13:38 Uhr festgestellten 54 Anfahrten komme man hochgerechnet auf 160 Fahrten pro Tag. Im schlimmsten Fall sei mit 185 Fahrten zu rechnen. Im Gegensatz zu den Annahmen der GmbH (20 Fahrten) seien 28 Fahrten zur Gärsubstratabholung festgestellt worden. Es sei unzutreffend, zwischen den neuen Siloanlagen und den vorhandenen zu unterscheiden, denn auch letztere seien in den Betrieb der Biogasanlage eingebunden. Es müsse mit 14 Kampagnentagen gerechnet werden, die TA Lärm gehe aber von einer Gesamthöchstzahl von 10 seltenen Ereignissen aus. Auch gebe es für die Meinung des Beigeladenen, von landwirtschaftlichen Betrieben gehe keine für die TA Lärm relevante Vorbelastung aus, keine Begründung.
- 10 4. Der Antragsgegner hat keinen Antrag gestellt. Er ist der Meinung, die Beschwerde sei begründet. Er legte dazu ein Schreiben des Umweltschutzingenieurs des Landratsamts vor, das sich auf den Bericht der GmbH vom 26. März 2010 bezieht. Wegen des Schalleistungspegels der Traktoren im Kampagnenbetrieb könne noch Klärungsbedarf bestehen.
- 11 5. Wegen weiterer Einzelheiten wird auf die Gerichts- und Behördenakten verwiesen.

II.

- 12 Die Beschwerde ist zulässig, aber nicht begründet. Das Verwaltungsgericht hat im Ergebnis zu Recht die aufschiebende Wirkung der Klage des Antragstellers gegen die Baugenehmigung vom 25. Juni 2009 angeordnet. Die Klage hat eine überwiegende Aussicht auf Erfolg. Daher überwiegen auch die Interessen des Antragstellers an der aufschiebenden Wirkung seines Rechtsbehelfs (vgl. Eyermann, VwGO, 13. Auflage 2010, RdNr. 75 zu § 80).
- 13 1. Nach der Sachlage, wie sie sich für den Senat im Verfahren auf vorläufigen Rechtsschutz darstellt, gewährleistet die Baugenehmigung vom 25. Juni 2009 nicht, dass von dem genehmigten Vorhaben keine schädliche Umwelteinwirkungen (unzumutbaren Störungen) in Form von Lärmimmissionen ausgehen werden (§ 35 Abs. 3

Satz 1 Nr. 3 BauGB bzw. § 34 Abs. 2 BauGB, § 15 Abs. 1 Satz 2 BauNVO). Die Baugenehmigung bestimmt unter Nr. 2.2.2 der immissionsschutzrechtlichen Auflagen, die Beurteilungspegel der von der Biogasanlage einschließlich des Fahrverkehrs ausgehenden Geräusche dürften an den nächstgelegenen Wohngebäuden die Immissionsrichtwerte von tagsüber 54 dB(A) und nachts 39 dB(A) nicht überschreiten. Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats ist es im Grundsatz zulässig, den Lärmschutz in dieser Weise durch zielorientierte Festlegungen zu regeln (vgl. Beschluss vom 29.6.2009 Az. 15 CS 09.860 <juris> m.w.N.). Dabei muss jedoch gewährleistet sein, dass die Richtwerte im regelmäßigen Betrieb der Anlage auch eingehalten werden können. Das ist nach Lage der Akten aber durchaus zweifelhaft.

- 14 a) Zweifelhaft ist zum einen, ob die Anlage in der Nachtzeit (ohne Fahrbetrieb, Nr. 2.2.9 der Auflagen) die Zielaufgabe einzuhalten vermag. Das dem Genehmigungsantrag beigefügte und unter Nr. 2.2.11 zum Bestandteil der Baugenehmigung gemachte Gutachten der GmbH vom 13. Mai 2009 vermerkt selbst eine nächtliche Überschreitung des Richtwerts um 1,2 dB(A) am Anwesen des Antragstellers. Diese Überschreitung kann auch nicht vernachlässigt werden. Die TA Lärm ist eine normkonkretisierende Verwaltungsvorschrift. Sie bietet nicht nur - wie das Verwaltungsgericht annimmt (BA S. 9) - eine "wichtige Orientierungshilfe", sondern bindet im Grundsatz auch die Gerichte in der Frage, wo die Schädlichkeit einer Umwelteinwirkung im Sinn des § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 BauGB i.V.m. § 3 Abs. 1 BImSchG beginnt (BVerwG vom 29.8.2007 BVerwGE 129, 209 RdNr. 12 ff.; Beschluss des Senats vom 19.10.2009 Az. 15 ZB 09.537). Auf sich beruhen kann in diesem Zusammenhang, welche Konsequenzen sich daraus ergeben, dass sich die öffentlichen Belange im Sinn des § 35 Abs. 3 BauGB jedenfalls gegenüber einer privilegierten Anlage (§ 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB) nicht ohne Weiteres durchsetzen, sondern im Rahmen einer "nachvollziehenden Abwägung" zu würdigen sind (vgl. Jäde/Dirnberger/Weiss, BauGB, BauNVO, 6. Auflage 2010, RdNrn. 251 ff. zu § 35 BauGB m.w.N.); am Begriff der schädlichen Umwelteinwirkung ändert das nichts. Ebenso ist es im Hinblick auf das in § 15 Abs. 1 Satz 2 BauNVO angelegte Gebot der Rücksichtnahme; auch dieses Gebot knüpft an die TA Lärm an und erfordert eine "nachvollziehende Abwägung".
- 15 Zwar hat der Beigeladene im Zuge des Beschwerdeverfahrens von Messungen berichtet, die gezeigt hätten, dass mehrere berechnete Schalleistungspegel im tatsächlichen Betrieb der Anlage nicht erreicht würden (Gutachten GmbH vom

26.3.2010) und der vorgegebene Immissionsrichtwert auch nachts eingehalten werde. Das allein besagt aber nichts. Die Rechtmäßigkeit der Baugenehmigung hängt nicht von der Momentaufnahme eines Messungsergebnisses nach Aufnahme der Nutzung des Vorhabens ab (dabei ist unterstellt, dass bei der Messung kein Messabschlag nach Nr. 6.9 TA Lärm gemacht worden ist). Die Rechtmäßigkeit ist vielmehr im Grundsatz im Genehmigungsverfahren, also vor der Realisierung des Vorhabens abschließend zu prüfen, im Hinblick auf Lärmimmissionen also regelmäßig auf der Grundlage einer Lärmberechnung. Diese Berechnung hatte für den regelmäßigen Betrieb der Anlage eine Überschreitung des vorgeschriebenen Nachtwerts prognostiziert. Die dieser Berechnung zugrunde liegenden Schalleistungspegel der einzelnen Lärmemitteln sind auch zum Bestandteil der Baugenehmigung gemacht worden (Nr. 2.2.11).

- 16 b) Die Zweifel ergeben sich zum anderen und im Schwerpunkt aus dem mit dem Betrieb der Anlage verbundenen Fahrverkehr, und zwar sowohl bei Regelbetrieb als auch während der auf zehn Tage beschränkten Kampagnenzeit (Nr. 2.2.10). Entscheidend ist dabei, dass der mit dem Betrieb der Anlage verbundene Fahrverkehr (Zahl der Fahrten pro Tag) nicht so konkret festliegt, dass die Zielaufgabe des Bescheids vom 25. Juni 2009 allein ausreicht, einen regelmäßigen Betrieb der Anlage ohne unzumutbare Beeinträchtigung des Antragstellers sicherzustellen. Einer Regelung bedarf gegebenenfalls auch, welche Fahrzeuge zum Einsatz kommen können. Während im Gutachten der GmbH ein maximaler Schalleistungspegel von 102 dB(A) gemäß Fahrzeugschein der aktuell eingesetzten Traktoren angenommen ist, ergeben die Berechnungen der Regierung von Niederbayern (Schreiben vom 11.12.2009 und 5.2.2010) auf der Grundlage einer Grenzwertberechnung (114 dB(A)) Überschreitungen der festgesetzten Zielwerte um bis zu 6,2 dB(A). Wiederum andere Werte ergibt die Messung des Büros Förster & Wolgast (Messbericht vom 3.6.2010). Sofern die bestehenden (südlich der neuen gelegenen) Fahrsiloanlagen ebenfalls in den Betrieb der Biogasanlage integriert sind (darauf deuten die Ausführungen des Antragstellers hin), sind auch die von dort ausgehenden Emissionen (eventuell auch tieffrequente Geräusche) zu berücksichtigen.
- 17 c) Das Verfahren auf vorläufigen Rechtsschutz ist nicht der angemessene Ort, um zu klären, in welcher Weise die genannten Zweifel ausgeräumt werden können. Eine Möglichkeit der Präzisierung der Baugenehmigung könnte darin liegen, vom Beigeladenen eine detaillierte und konkrete Betriebsbeschreibung einschließlich der Zahl der

Fahrten zu fordern, die Lärmbelastung auf dieser Grundlage zu ermitteln und - soweit sie sich als realistisch und rechtlich haltbar erweisen sollte - die Betriebsbeschreibung zum Inhalt der Baugenehmigung zu machen. Andererseits wird zu berücksichtigen sein, dass eine Festlegung der Fahrtenzahl an die Grenzen der Praktikabilität stoßen kann. Die derzeitige, nach den Erfahrungen des Senats mit Biogasanlagen ungewöhnliche Situierung der Anlage im unmittelbaren Zusammenhang mit bewohntem Gebiet kann es möglicherweise erforderlich machen, die Fahrsiloanlagen zu verlegen.

- 18 2. Der Senat sieht keinen Anlass, selbst einstweilige Maßnahmen zur Sicherung der Rechte des Antragstellers im Sinn des § 80 a Abs. 3 Satz 1, § 80 a Abs. 1 Nr. 2 VwGO zu treffen. Es obliegt in erster Linie der Bauaufsichtsbehörde, im Rahmen ihres Ermessens gegebenenfalls das Erforderliche zur Sicherung der Rechte des Antragstellers zu veranlassen. Der Antragsteller ist zu Unrecht der Auffassung, der Beigeladene habe sich nicht an den angegriffenen Beschluss des Verwaltungsgerichts gehalten. Dieser Beschluss entfaltet seine die aufschiebende Wirkung der Klage anordnende rechtsgestaltende Wirkung erst mit Rechtskraft, also mit der Beschwerdeentscheidung des Verwaltungsgerichtshofs (§ 152 Abs. 1 VwGO). Der Beschluss des Verwaltungsgerichts enthält keine vollstreckbare Beschlussformel und unterliegt daher auch nicht der Bestimmung des § 149 Abs. 1 Satz 1 VwGO (vgl. Eyermann, VwGO, 13. Auflage 2010, RdNr. 1 zu § 149).

3. Kosten: § 154 Abs. 2 VwGO

Streitwert: § 47, § 52 Abs. 1 GKG

Gegen diesen Beschluss gibt es kein Rechtsmittel (§ 152 Abs. 1 VwGO).

Happ

Fießelmann

Breit