

Titel:

Zur Einordnung einer Pyrolyseanlage nach 17. BImSchV

Normenketten:

VwGO § 43 Abs. 1, § 88, § 122 Abs. 1, § 123

BGB § 133, § 157

BImSchG § 4

17. BImSchV § 1 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1, § 2 Abs. 4, Abs. 11

17. BImSchV aF § 2 Nr. 6

GG Art. 19 Abs. 4

EU-Abfallverbrennungsrichtlinie Art. 3 Nr. 4, Nr. 5

Leitsätze:

1. Unter einem Rechtsverhältnis iSv § 43 Abs. 1 VwGO sind die sich aus einem konkreten Sachverhalt aufgrund einer öffentlich-rechtlichen Norm ergebenden rechtlichen Beziehungen für das Verhältnis von (natürlichen oder juristischen) Personen untereinander oder einer Person zu einer Sache zu verstehen. (Rn. 13) (redaktioneller Leitsatz)
2. Das Erfordernis einer Verdichtung der Rechtsbeziehungen zu einem hinreichend konkretisierten Rechtsverhältnis dient letztlich dazu, den für jede Rechtsprechungstätigkeit typischen Fallbezug zu sichern und die Entscheidung über abstrakte Rechtsfragen, also die Abgabe bloßer Rechtsgutachten zu verhindern. (redaktioneller Leitsatz)
3. Im Immissionsschutzrecht treffen die Pflichten nach dem BImSchG und der 17. BImSchV grundsätzlich den Verantwortlichen, also den Betreiber einer immissionsschutzrechtlich genehmigungsbedürftigen Anlage (vgl. BVerwG BeckRS 2005, 29016), nicht hingegen den Hersteller der Anlage. (Rn. 15) (redaktioneller Leitsatz)
4. Da im Immissionsschutzrecht keine Negativ-Zeugnisse vorgesehen sind, kann nicht die Erteilung eines "Negativ-Bescheides" (also eines Negativ-Zeugnisses mit Verwaltungsaktscharakter) darüber verlangt werden, dass bestimmte Pyrolyseanlagen aus ihrer Herstellung nicht dem Anwendungsbereich der 17. BImSchV unterliegen. (Rn. 15) (redaktioneller Leitsatz)
5. Die Einstufung einer Anlage als "Verbrennungsanlage" oder als "Mitverbrennungsanlage" iSd europäischen Abfallverbrennungs-Richtlinie ist nach ihrem Hauptzweck vorzunehmen. (Rn. 21) (redaktioneller Leitsatz)
6. Eine nachträgliche indirekte Überprüfung der Rechtmäßigkeit von gegenüber Anlagenbetreibern ergangenen Genehmigungsbescheiden im Rahmen einer allgemeinen Feststellungsklage, die von einem nicht am damaligen Verfahren beteiligten Dritten erhoben wird, sieht die VwGO nicht vor. (Rn. 23) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

einstweiliger Rechtsschutz, Feststellungsklage in der Hauptsache, Anwendbarkeit der 17. BImSchV auf bestimmte Pyrolyseanlagen, Unzulässigkeit des Eilantrags, Fehlen eines hinreichend konkretisierten feststellungsfähigen Rechtsverhältnisses, abstrakte Rechtsfrage, zumindest teilweise auch fehlendes Feststellungsinteresse bzw. fehlendes berechtigtes Interesse an der begehrten Feststellung, effektiver Rechtsschutz, Rechtsunsicherheit, Biobrennstoff, Hauptzweck, Pyrolyseanlage, Abfallverbrennungsanlage, Negativ-Zeugnis, Abfallmitverbrennungsanlage

Tenor

- I. Der Antrag wird abgelehnt.
- II. Die Antragstellerin hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.
- III. Der Streitwert wird auf 12.500,00 € festgesetzt.

Gründe

I.

1

Die Antragstellerin ist laut ihrem Vortrag ein Unternehmen, das ein patentiertes Verfahren zur Karbonisierung von Biomasse zu „Pflanzenkohle“ bzw. Klärschlamm zu Phosphordünger entwickelt habe. In Bayern seien bereits immissionsschutzrechtliche Genehmigungen für PYREG-Anlagen erteilt worden.

2

Mit Schreiben vom 21. Februar 2020, das an die Antragstellerin adressiert war und unter anderem an die bayerischen Vollzugsbehörden für das Bundesimmissionsschutzgesetz (im Folgenden: BImSchG) mit der Bitte um Beachtung weitergeleitet wurde, vertrat das Bayerische Staatsministerium für Umwelt und Verbraucherschutz (im Folgenden: Staatsministerium) die Rechtsansicht, dass die Pyrolyseanlagen der Antragstellerin beim Einsatz von Abfallstoffen, wie z.B. Klärschlamm oder Gülle, in den Anwendungsbereich der 17. Bundesimmissionsschutzverordnung (im Folgenden: 17. BImSchV) fallen würden. Das Staatsministerium begründete diese Einschätzung unter anderem damit, dass bei der Erzeugung von „Pflanzenkohle“ durch Pyrolyse das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 25. Oktober 2012 (Az.: 7 C 17.11) nicht anwendbar sei, da dieses sich auf einen spezifischen Sachverhalt, nämlich die Regeneration von belasteter Aktivkohle, beziehe. Die Pyrolyse von Abfällen sei damit nicht vergleichbar und stelle eine Abfallverbrennung bzw. -mitverbrennung dar. Es sei europarechtlich gefordert, dass mindestens die Parameter Gesamtstaub, Kohlenmonoxid, Gesamt-C und Stickstoffoxide sowie die Verbrennungstemperatur, der Sauerstoffgehalt, die Temperatur, der Druck und die Feuchte im Abgas verpflichtend kontinuierlich zu messen seien. Ausnahmeregelungen von den Anforderungen der 17. BImSchV seien nur bedingt bezüglich der anderen Parameter der 17. BImSchV möglich. Für die Pyrolyse von Gülle seien ferner die europäischen und deutschen Vorschriften zum Umgang mit tierischen Nebenprodukten einschlägig.

3

Die Antragstellerin forderte das Staatsministerium mit Schreiben vom 30. März 2020 auf, eine Erklärung des Inhalts abzugeben, dass an der im Schreiben vom 21. Februar 2020 vertretenen Rechtsauffassung nicht festgehalten werde. Das Staatsministerium teilte der Antragstellerin daraufhin mit Schreiben vom 7. April 2020 mit, dass es an der im Schreiben vom 21. Februar 2020 vertretenen Rechtsauffassung festhalte.

4

Am 20. April 2020 erhob die Antragstellerin Klage zum Bayerischen Verwaltungsgericht München (M 28 K 20.1658) und beantragte, festzustellen, dass es sich bei den von ihr hergestellten Pyrolyseanlagen, die unter Einsatz von Abfallstoffen in Bayern betrieben werden, nicht um Verbrennungsanlagen i.S.d. 17. BImSchV handelt.

5

Am 5. Mai 2020 stellte die Antragstellerin beim Bayerischen Verwaltungsgericht München zudem einen Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz und beantragte zuletzt,

6

im Wege der einstweiligen Anordnung nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO vorläufig festzustellen, dass es für die Antragstellerin bis zur Entscheidung in der Hauptsache zulässig bleibt, die von ihr hergestellten Pyrolyseanlagen, die unter Einsatz von Abfallstoffen in Bayern betrieben werden, in Betrieb zu nehmen und zu betreiben oder von einem Anlagenbetreiber in Betrieb nehmen und betreiben zu lassen, ohne dass sie im Rahmen der einzuholenden bundesimmissionsschutzrechtlichen Genehmigung den Anforderungen der Verordnung über die Verbrennung und die Mitverbrennung von Abfällen (17. BImSchV) zu unterwerfen sind.

7

Zur Begründung des Eilantrags wurde insbesondere ausgeführt, dass er zulässig sei. Er sei statthaft, weil er zum Ziel habe, den bis zum o.g. Schreiben vom 21. Februar 2020 bestehenden status quo, dass die von der Antragstellerin hergestellten und vertriebenen Pyrolyseanlagen auch beim Einsatz von Abfallstoffen nicht dem Anwendungsbereich der 17. BImSchV unterfallen, zu sichern. Zwischen den Beteiligten bestehe auch ein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis, da die Frage der Anwendbarkeit der 17. BImSchV auf die o.g. Pyrolyseanlagen zwischen ihr und dem Staatsministerium unterschiedlich beurteilt werde. Ein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis liege nicht erst dann vor, wenn die Aufsichtsbehörde einen Rechtsakt mit Regelungscharakter mit bindender Rechtswirkung erlasse oder zumindest die Absicht und die Befugnis

habe, in nächster Zeit rechtlich verpflichtende Maßnahmen gegenüber dem an dem Rechtsverhältnis Beteiligten zu verhängen. Es komme daher auch nicht darauf an, ob die Behörde für die Ergreifung solcher Maßnahmen zuständig wäre, so dass irrelevant sei, dass nicht das Ministerium, sondern untergeordnete Genehmigungsbehörden für die Erteilung der Anlagengenehmigung zuständig seien. Es reiche aus, dass die übergeordnete Behörde im Wege von Weisungen oder des Selbsteintritts imstande ist, ihre Rechtsauffassung durchzusetzen. Im o.g. Schreiben vom 21. Februar 2020 habe sich das Staatsministerium zudem selbstinitiativ an die Antragstellerin gewandt, habe konkret auf die von ihr vertriebenen Pyrolyseanlagen sowie auf deren Marktaktivitäten Bezug genommen und diese als unzulässig erachtet. Auch die Stellung eines prüffähigen Genehmigungsantrags oder dass ein Genehmigungsantrag abgelehnt wurde, sei für die Bejahung eines feststellungsfähigen Rechtsverhältnisses nicht erforderlich, sondern es genüge ein wirtschaftliches Interesse. Ein effektiver Schutz der Berufsausübungsfreiheit und des Gebots effektiven Rechtsschutzes würden es gebieten, nicht nur dem Anlagenbetreiber, sondern auch dem Anlagenhersteller die Möglichkeit zu eröffnen, gerichtlich feststellen zu lassen, dass die von ihm hergestellten Anlagen bestimmten materiellen Anforderungen nicht unterliegen, weil sich andernfalls keine Marktteilnehmer mehr finden würden, die die hergestellte Anlage erwerben, um sie in Betrieb zu nehmen. Der Anlagenhersteller dürfe daher nicht darauf verwiesen werden, dass erst Anlagenbetreiber als seine Kunden stellvertretend für ihn um Rechtsschutz nachsuchen müssen. Für ein konkretes feststellungsfähiges Rechtsverhältnis müsse der Sachverhalt auch noch nicht in allen Einzelheiten feststehen, sondern sich lediglich insoweit konkretisiert haben, als erkennbar sein müsse, dass die festzustellende Rechtsfrage für die rechtlichen Interessen des jeweiligen Antragstellers tatsächlich von praktischer Bedeutung sei. Hinsichtlich des Anlagenherstellers bestehe ein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis, soweit klar sei, um welche Anlagen es sich handle, welcher Genehmigungspflicht diese nach Auffassung der Behörde unterliegen und wenn der Anlagenhersteller nachvollziehbar dargelegt habe, dass dadurch der wirtschaftliche Betrieb der Anlage infrage gestellt werde. In diesen Fällen gehe es aus Sicht des Anlagenherstellers nicht um die Klärung einer abstrakten Rechtsfrage, sondern um die Sicherung seiner Absatzmöglichkeiten und die Erhaltung der wirtschaftlichen Nachfrage nach den von ihm hergestellten Anlagen, vorliegend also darum, ob die Antragstellerin ihre Anlagen weiterhin in der bisherigen Form bewerben dürfe. Das Bundesverwaltungsgericht habe die begrifflichen Voraussetzungen für die Anwendbarkeit der 17. BImSchV präzisiert, indem es den Begriff der „Abfall(mit) verbrennungsanlage“ näher umschrieben und eingegrenzt habe. Daher sei die Feststellung, dass die Anlagen der Antragstellerin nicht unter den Begriff der „Abfallverbrennungsanlage“ i.S.d. 17. BImSchV fallen und damit nicht dem sachlichen Anwendungsbereich der 17. BImSchV unterfallen, unabhängig von einem konkreten Genehmigungsverfahren und ohne in eine Einzelfallprüfung eintreten zu müssen, möglich. Denn es handle sich durchgehend um den gleichen in Rede stehenden Anlagentyp und die Gründe, die gegen die Anwendbarkeit der 17. BImSchV sprechen, würden nicht vom Standort der Anlage und deren konkreten Aufbau im Einzelfall abhängen, sondern vom Zweck der Anlage bestimmt werde, der bei Anlagen der Antragstellerin stets in der Herstellung eines neuen Produkts, nämlich des Karbonisats, bestehe. Die Feststellungsklage sei wegen der Prozessökonomie gerade in Fallkonstellationen statthaft, in denen eine bestimmte Frage in einer Mehrzahl von Genehmigungsverfahren eine Rolle spiele und die Möglichkeit bestehe, diese Frage „vor die Klammer“ zu ziehen, damit sie nicht in jedem Genehmigungsverfahren wieder erneut beantwortet werden müsse. Durch eine solche Feststellungsklage werde auch nicht der Prüfungsumfang von Genehmigungsverfahren eingeschränkt, da dort immer noch stets zu prüfen sei, ob die Anlagengenehmigung von den Anforderungen der 17. BImSchV abhängt und insoweit auf die gerichtliche Entscheidung im Hinblick auf die Anwendbarkeit der 17. BImSchV auf Anlagen der Antragstellerin Bezug genommen werden könnte. Ihrem Begehren stehe auch nicht die Subsidiarität der Feststellungsklage entgegen, da der Antragsgegner ihr gegenüber keine rechtlich bindende Maßnahme erlassen habe, gegen die sich im Klagewege hätte wenden können. Das Feststellungsinteresse bzw. das berechtigte Interesse seien ebenfalls gegeben. Der jeweilige Antragsteller müsse insoweit nur darlegen, welches Vorhaben er ausführen wolle und dass die zuständige Behörde der Auffassung sei, dass dem Vorhaben ein Verbot entgegenstehe oder es einer Erlaubnis bedürfe. Die Absicht, ein Vorhaben auszuführen, sei ausreichend, wobei ein wirtschaftliches Interesse genüge. Die Antragstellerin, deren wirtschaftliche Tätigkeit im Wesentlichen darin bestehe, die von ihr hergestellten Pyrolyseanlagen zu vertreiben, habe ein erhebliches wirtschaftliches Interesse an der von ihr beantragten vorläufigen Feststellung, da die Frage der Anwendbarkeit der 17. BImSchV auf die von ihr hergestellten Anlagen für das Fortbestehen des Unternehmens von existenzieller Bedeutung sei. Denn bei einer Anwendbarkeit der 17. BImSchV auf PYREG-Anlagen, die mit Einsatzstoffen wie Klärschlamm, Gülle, Biogas und anderen Abfallstoffen

betrieben werden, würde das Betreiben der Anlagen mit diesen Einsatzstoffen aufgrund der hohen Kosten der in der Verordnung vorgesehenen umfangreichen kontinuierlichen Messungen unwirtschaftlich. Ihr Geschäftsmodell bestehe aber gerade in der Herstellung von Anlagen, die nicht nur mit Biobrennstoffen, sondern auch mit Abfallstoffen wie Klärschlamm, Gülle, Biogas und Gärresten betrieben werden können. Dieser Umstand beeinträchtige sie nicht erst dann, wenn eine neue Anlage in Bayern genehmigt werden solle, da sich Kunden bereits zuvor dafür interessieren würden, ob die Anlagen wirtschaftlich betrieben werden können. Die Nachfrage nach PYREG-Anlagen am Markt würde daher abrupt einbrechen und ihr innovatives Geschäftsmodell wäre schlagartig zerstört. Schon jetzt sei es ihr nicht mehr möglich, Kunden die Anlagen mit dem Hinweis darauf anzubieten, dass für den Betrieb die 17. BImSchV nicht anwendbar sei, sondern sie müsse den Kunden offenlegen, dass die Rechtslage umstritten sei. Da die Kunden sich dem Risiko eines unwirtschaftlichen Betriebs der Anlage infolge der Anwendbarkeit der 17. BImSchV von vorneherein nicht aussetzen würden, könne es zu dem Fall, dass in Bayern eine Genehmigung für eine neue Pyrolyseanlage der Antragstellerin beantragt werde, gar nicht erst kommen. Auch die übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen würden vorliegen. Der Antrag sei auch begründet. Es bestehe ein Anordnungsgrund, da die Frage der Anwendbarkeit der 17. BImSchV auf ihre Pyrolyseanlagen für das Fortbestehen des Unternehmens von existentieller Bedeutung und daher eilbedürftig sei. Es liege auch ein Anordnungsanspruch vor, da die Antragstellerin einen Anspruch auf die Feststellung habe, dass die von ihr hergestellten Pyrolyseanlagen, die mit Klärschlamm oder Gülle betrieben werden, nicht dem Anwendungsbereich der 17. BImSchV unterfallen. Denn bei diesen Anlagen handele es sich nicht um „Verbrennungsanlagen“ i.S.d. 17. BImSchV, die nur vorliegen würden, wenn die Zweckbestimmung einer Anlage darin bestehe, die Abfallinputstoffe durch den thermischen Prozess vollständig zu zerstören. Dieses Normverständnis sei auch durch das Bundesverwaltungsgericht bestätigt worden. Anlagen wie diejenigen der Antragstellerin, die zwar Abfälle mittels thermischer Prozesse - wie der Pyrolyse - behandeln würden, ihrem Zweck nach aber nicht auf die Zerstörung der materiellen Existenz der behandelten Abfälle, sondern auf die Herstellung eines verkehrsfähigen wiederverwendungsfähigen Produkts in Gestalt eines Karbonisats abzielen würden, würden daher nicht dem Anwendungsbereich der 17. BImSchV unterfallen. Es handele sich hierbei vielmehr um Anlagen, die auf die Erzeugung von Stoffen aus Abfällen gerichtet seien. Auf das Kriterium, das der EuGH für die Bestimmung des Hauptzwecks einer Anlage in Ansatz bringe, nämlich die Betrachtung des Verhältnisses zwischen der Menge der von der Anlage erzeugten Energie oder der von ihr produzierten stofflichen Erzeugnisse einerseits zu der Menge der in der Anlage verbrannten Abfälle andererseits, komme es für die Anwendbarkeit der 17. BImSchV nicht entscheidend an. Dafür, die Anlagen der Antragstellerin dem Anwendungsbereich der 17. BImSchV zu unterwerfen, könne es demzufolge nicht ausreichen, darauf zu verweisen, dass die Mengenreduktion beim Betrieb der PYREG-Anlagen größer sei, als in dem Fall, den das Bundesverwaltungsgericht entschieden habe.

8

Der Antragsgegner beantragte,

den Antrag abzulehnen,

und führte zur Begründung seines Antrags insbesondere aus, dass der Eilantrag bereits unzulässig sei. Die begehrte Sicherungsanordnung sei nicht statthaft, da keine Veränderung eines status quo vorliege. Eine dem behaupteten status quo entsprechende gefestigte Verwaltungspraxis liege in Bayern nicht vor, da es dort seit dem Jahr 2010 eine herrschende, der Rechtsauffassung der Antragstellerin gegenläufige, Verwaltungspraxis gebe. Die Anlagen in den Landkreisen E* ..., A* ... und Sch* ... seien von den bayerischen Genehmigungsbehörden bestandskräftig genehmigt worden und deren Betreiber würden ihre von der Antragstellerin bezogenen Anlagen offensichtlich wirtschaftlich mit Biobrennstoffen betreiben. Die 17. BImSchV sei in diesen Verfahren zu Recht nicht angewandt worden, da die Anlagen nur für den Einsatz von Biobrennstoffen bestimmt seien, deren Einsatz auch nach Ansicht des Staatsministeriums nicht dem Anwendungsbereich der 17. BImSchV unterliege. Der Antragstellerin gehe es aber um den Einsatz von Klärschlamm und Gülle, also von Abfällen. Zwar sei zutreffend, dass die zuständige Immissionsschutzbehörde eine in T* ... errichtete Anlage aus der Produktion der Antragstellerin genehmigt hat, für die Pferdemist als Einsatzstoff zugelassen worden sei, ohne die 17. BImSchV zur Anwendung zu bringen. Aus dieser fehlerhaften Genehmigung lasse sich aber keine dem behaupteten status quo entsprechende gefestigte bayerische Verwaltungspraxis ableiten. Denn bereits im Jahr 2016 habe das Staatsministerium die Anwendbarkeit der 17. BImSchV für die damals geplante PYREG-Anlage in P* ..., in der als Einsatzstoff Klärschlamm verwendet werden sollte, bejaht. Zudem ruhe derzeit der Einsatz von

Pferdemist in der in T* ... genehmigten Anlage mangels Marktfähigkeit des Endprodukts, da dem Betreiber im Jahr 2019 das Inverkehrbringen von Produkten, die karbonisierten Pferdemist enthalten, aufgrund der Düngemittelverordnung untersagt worden sei. Jedenfalls aber begründe das Schreiben vom 21. Februar 2020 kein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis zwischen den Beteiligten, da die unterschiedliche Beurteilung einer abstrakten Rechtsfrage kein hinreichend konkretes Rechtsverhältnis begründe, das erst bestehen könne, wenn nach Einreichung eines prüffähigen Genehmigungsantrags im Rahmen eines Genehmigungsverfahrens eine ausreichende Konkretisierung des Sachverhalts erfolgt sei und dieses bestünde dann nicht mit dem Staatsministerium, sondern mit der zuständigen Genehmigungsbehörde. Die Antragstellerin sei in keinem der von ihr erwähnten Bescheide Genehmigungsadressatin und diese seien nicht vom Staatsministerium, sondern von der zuständigen Genehmigungsbehörde erlassen worden. Zur Begründung eines feststellungsfähigen Rechtsverhältnisses müsse der Antragstellerin zudem ein subjektives öffentliches Recht gegenüber dem Antragsgegner zustehen. Vorliegend komme allenfalls ein Recht auf vorbeugendes behördeninternes Handeln in Betracht, da die Antragstellerin gerichtlich erzwingen wolle, dass das Staatsministerium eine ihrem Begehren entsprechende und den Dienstweg wahrende behördeninterne Weisung erlässt. Privatpersonen könnten jedoch kein subjektiv-öffentliches Recht auf eine (vorbeugende) behördeninterne Weisung haben. Eine „Herstellergenehmigung“ sei dem anlagenbezogenen Immissionsschutz nicht bekannt. Immissionsschutzrechtliche Anforderungen würden erst im konkreten Anlagengenehmigungsverfahren und grundsätzlich nur gegenüber dem Antragsteller/Betreiber zur Anwendung kommen. Sobald die Frage der Anwendbarkeit der 17. BImSchV losgelöst von einer Einzelfallprüfung in einem konkreten Genehmigungsverfahren betrachtet werde, handele es sich zwangsläufig um eine abstrakte Rechtsfrage. Zudem sei es der Antragstellerin unbenommen gewesen, effektiven Rechtsschutz gegen das Schreiben vom 21. Februar 2020 zu suchen, in dem ihr gegenüber keine rechtlich bindende Maßnahme mit Regelungscharakter erlassen worden sei und von ihr kein konkretes Tun oder Unterlassen eingefordert worden sei. Es gehe ihr aber nicht um die bloße Aufhebung des Schreibens. Vielmehr wolle sie eine generelle Beschränkung der Einzelfallprüfung in immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren für ihre Anlagen erzwingen. Es bestehe auch kein Feststellungsinteresse, da die Antragstellerin mangels einer rechtlich bindenden Wirkung des Schreibens vom 21. Februar 2020 frei in der Entscheidung sei, ob sie daraus Konsequenzen für ihre Marketingaktivitäten ziehe. Sie habe es hinzunehmen, dass in jedem Genehmigungsverfahren für eine ihrer Anlagen alle nach dem jeweiligen Sachverhalt einschlägig erscheinenden Vorschriften von der zuständigen Genehmigungsbehörde geprüft werden und auf dieser Grundlage über den Antrag entschieden wird. Ein schutzwürdiges wirtschaftliches Interesse daran, von der Anwendung bestimmter Vorschriften pauschal verschont zu werden, sei der Antragstellerin nicht zuzuerkennen. Soweit sie vortrage, dass ihr gesamtes Geschäftsmodell in Bayern in Frage gestellt werde bzw. dass insgesamt ein wirtschaftlicher Betrieb ihrer Anlagen nicht mehr möglich sei, entbehre diese Aussage jeglicher Grundlage. Sie gehe insbesondere nicht darauf ein, dass ihre Kunden in den Landkreisen E* ..., ... und Sch* ... Pyrolyseanlagen in wirtschaftlicher Weise und in Übereinstimmung mit der Rechtsansicht des Antragsgegners betreiben. Vor dem Hintergrund, dass sie dargestellt habe, dass ihr Geschäftsmodell auf der Herstellung von Anlagen beruhe, die mit Abfallstoffen, z.B. Klärschlamm oder Gülle, betrieben werden, verwundere es, dass sie für eine angebliche bayerische Verwaltungspraxis ausschließlich genehmigte Anlagen in Bayern anführe, die mit Biobrennstoffen betrieben werden. Auch die übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen würden nicht vorliegen. Der Antrag sei aber jedenfalls unbegründet. Mangels Sicherungsgrund sei bereits kein Anordnungsgrund gegeben. Es liege auch kein Anordnungsanspruch vor, da die Feststellungsklage in der Hauptsache unzulässig, jedenfalls aber unbegründet sei. Denn die Einschätzung des Antragsgegners im Schreiben vom 21. Februar 2020 sei inhaltlich richtig, insbesondere handele es sich bei dem Karbonisierungsverfahren der PYREG-Anlagen um Abfallverbrennung i.S.d. 17. BImSchV, wenn der Anlage Abfälle - wie Klärschlamm oder Gülle - zugeführt werden und die Anwendung dieser Verordnung nicht ausgeschlossen sei. Die von der Antragstellerin herangezogene Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts sei nach übereinstimmender Auffassung der obersten Immissionsschutzbehörden von Bund und Ländern nicht einschlägig, da dieses sich mit der Reaktivierung von Aktivkohle befasse, wobei der Einsatzstoff Aktivkohle weitgehend erhalten bleibe und - anders als im vorliegenden Fall - nicht zerstört werde. Auch könne die Rechtsprechung des EuGH zur Auslegung der RL 2000/76/EG herangezogen werden, da die 17. BImSchV richtlinienkonform auszulegen sei. Das Bundesverwaltungsgericht habe zu einem Fall entschieden, bei dem auch unter Berücksichtigung des Massekriteriums des EuGH nicht von einer Abfallverbrennungsanlage ausgegangen werden könne. Bei den streitgegenständlichen Pyrolyseanlagen werde jedoch der weit überwiegende Teil der Input-Masse (Mengenreduktion um mehr als 80%, bei Klärschlamm um mehr als

60%) durch die Pyrolyse vergast und anschließend verbrannt. Daher komme es - anders als im vom Bundesverwaltungsgericht entschiedenen Fall, bei dem der Einsatzstoff „beladene Aktivkohle“ lediglich gereinigt worden sei und die Zerstörung der Aktivkohle selbst nicht Sinn und Zweck des Verfahrens gewesen sei - zu erheblichen Verbrennungsprozessen und die Erhaltung des Einsatzstoffes sei, vor allem bei Abfällen wie Gülle oder Klärschlamm, gerade nicht Sinn und Zweck des Pyrolyseverfahrens der Antragstellerin. Dessen Hauptzweck müsse vielmehr in der Zerstörung der Substanz des Einsatzstoffes im Sinne eines Beseitigungsverfahrens und nicht in der Herstellung eines marktfähigen Produkts gesehen werden.

9

Die Beteiligten haben insbesondere mit Schriftsätzen vom 5. Mai 2020, 15. Mai 2020, 2. Juli 2020, 6. August 2020, 26. Oktober 2020, 16. Dezember 2020 und 18. Februar 2021 ihre Rechtsauffassungen umfassend ausgetauscht.

10

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakten in den Verfahren M 28 E 20.1922 und M 28 K 20.1658 sowie auf die vorgelegten Behördenakten Bezug genommen.

II.

11

Der von der Antragstellerin zuletzt gestellte Antrag (s.o.) ist als prozessuale Willenserklärung gemäß §§ 133, 157 BGB (analog) auslegungsfähig, wobei sich die Auslegung auf den auszulegenden Antrag in seiner Gesamtheit und das mit ihm erkennbar verfolgte Rechtsschutzziel beziehen muss. Bei der Ermittlung des wirklichen Willens ist entsprechend den Geboten von Treu und Glauben zu Gunsten des Bürgers davon auszugehen, dass er denjenigen Rechtsbehelf einlegen will, der nach Lage der Sache seinen Belangen entspricht und eingelegt werden muss, um den erkennbar angestrebten Erfolg zu erreichen. Dies gilt im Grundsatz auch für anwaltliche Anträge und Rechtsbehelfe, soweit diese auslegungsfähig und -bedürftig sind. Nur die Umdeutung nicht auslegungsfähiger, weil eindeutiger Prozessurklärungen von Rechtsanwälten ist nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ausgeschlossen (vgl. BVerwG, U.v. 28.1.2010 - 8 C 38/09 - juris Rn. 30; BVerwG, U.v. 27.4.1990 - 8 C 70/88 - juris Rn. 22 ff.; BVerwG, B.v. 3.12.1998 - 1 B 110/98 - juris Rn. 8 f.; BVerwG, B.v. 12.3.1998 - 2 B 20/98 - juris Rn. 4; BVerwG, B.v. 25.3.1998 - 4 B 30/98 - juris Rn. 4). Die Antragstellerin hat mehrfach selbst eingeräumt, dass sie die streitgegenständlichen Pyrolyseanlagen nur herstellt und vertreibt, diese jedoch nur von ihren Kunden betrieben werden. Zudem hat sie betont, dass sie mit der Feststellungsklage in der Hauptsache letztlich erreichen möchte, dass sie in künftigen Verkaufsverhandlungen mit potentiellen Kunden, die sich für den Erwerb einer Pyrolyseanlage, die in Bayern betrieben werden soll, interessieren und als Einsatzstoffe nicht nur Biobrennstoffe, sondern (auch) Abfälle, wie z.B. Klärschlamm oder Gülle, einsetzen wollen, weiterhin damit werben kann, dass auf ihre Pyrolyseanlagen auch hinsichtlich der letztgenannten Einsatzstoffe die 17. BImSchV keine Anwendung findet. Angesichts dessen legt das Gericht den obigen Antrag i.S.v. §§ 122 Abs. 1, 88 VwGO anhand des Rechtsschutzbegehrens und Vorbringens der Antragstellerin (wohlwollend) dahingehend aus, dass sie letztlich begehrt, dass im Wege einer einstweiligen Anordnung vorläufig festgestellt wird, dass die von ihr hergestellten Pyrolysen, die unter Einsatz von Abfallstoffen in Bayern betrieben werden, von einem Anlagenbetreiber in Betrieb genommen werden durften und betrieben werden dürfen, ohne dass sie den Anforderungen der 17. BImSchV unterworfen sind und dass es für sie bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache zulässig bleibt, gegenüber potentiellen Käufern der von ihr hergestellten Pyrolyseanlagen und somit künftigen Anlagenbetreibern, auch für den Fall, dass diese planen, die Anlagen (zumindest auch) unter Einsatz von Abfallstoffen, wie z.B. Klärschlamm oder Gülle, in Bayern zu betreiben, die Auskunft zu erteilen, dass ihre Pyrolyseanlagen im Rahmen der einzuholenden bundesimmissionsschutzrechtlichen Genehmigung nicht den Anforderungen der 17. BImSchV unterworfen sind. Selbst bei dieser wohlwollenden Auslegung ist der Eilantrag jedoch unzulässig:

12

1. Der in diesem Sinne ausgelegte Eilantrag ist bereits nicht statthaft. Zwar sind (vorläufige) Feststellungsbegehren grundsätzlich auch im einstweiligen Rechtsschutzverfahren statthaft, wenn der Antragsteller sein Begehren in der Hauptsache im Wege der Feststellungsklage nach § 43 VwGO verfolgen kann (vgl. OVG RhPf, B.v. 29.8.2018 - 6 B 10774/18 - juris Rn. 6; OVG NW, B.v. 22.6.2017 - 13 B 238/17 - juris Rn. 13 f.; VG Bremen, B.v. 11.11.2020 - 5 V 2472/20 - juris Rn. 14; VG Köln, B.v. 30.6.2017 - 9 L

2085/17 - juris Rn. 6). Das Begehren der Antragstellerin betrifft jedoch kein hinreichend konkretisiertes feststellungsfähiges Rechtsverhältnis i.S.v. § 43 Abs. 1 VwGO:

13

1.1. Unter einem Rechtsverhältnis i.S.v. § 43 Abs. 1 VwGO sind die sich aus einem konkreten Sachverhalt aufgrund einer öffentlich-rechtlichen Norm ergebenden rechtlichen Beziehungen für das Verhältnis von (natürlichen oder juristischen) Personen untereinander oder einer Person zu einer Sache zu verstehen. Ein Rechtsverhältnis ist aber nur feststellungsfähig, wenn es hinreichend konkretisiert und streitig ist. Streitig wird es durch in relevanter Weise abweichende Würdigung des Sachverhalts durch die Parteien, also insbesondere durch entsprechenden Schriftwechsel, Hinweis auf oder Androhung von Sanktionen. Die streitigen rechtlichen Beziehungen müssen sich zu einem bestimmten konkretisierten Rechtsverhältnis verdichtet haben, was erst dann der Fall ist, wenn die Anwendung einer bestimmten Norm des öffentlichen Rechts auf einen bereits überschaubaren Sachverhalt streitig ist. Das Erfordernis einer Verdichtung der Rechtsbeziehungen zu einem hinreichend konkretisierten Rechtsverhältnis dient letztlich dazu, den für jede Rechtsprechungstätigkeit typischen Fallbezug zu sichern und die Entscheidung über abstrakte Rechtsfragen, also die Abgabe bloßer Rechtsgutachten zu verhindern. Denn die Klärung abstrakter Rechtsfragen aufgrund eines nur erdachten oder eines solchen Sachverhalts, dessen Eintritt noch ungewiss ist, insbesondere von einer in ihren tatsächlichen und rechtlichen Auswirkungen noch nicht übersehbaren künftigen Entwicklung abhängig ist, und von denen unsicher ist, ob und wann sie für die Rechtsstellung des Betroffenen relevant werden, ist nicht Teil des den Gerichten vom Grundgesetz erteilten Rechtsschutzauftrages. Unabhängig von der Frage der Verdichtung oder Konkretisierung eines Rechtsverhältnisses setzt ein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis voraus, dass zwischen den Beteiligten dieses Rechtsverhältnisses ein Meinungsstreit besteht, aus dem heraus sich eine Seite berührt, ein bestimmtes Tun oder Unterlassen der anderen Seite verlangen zu können. Es müssen sich also aus dieser Rechtsbeziehung heraus bestimmte Rechtsfolgen ergeben können, was wiederum die Anwendung von bestimmten Normen auf den konkreten Sachverhalt voraussetzt. Daran fehlt es wiederum, wenn nur abstrakte Rechtsfragen zur Entscheidung gestellt werden (vgl. BVerwG, U.v. 28.1.2010 - 8 C 19/09 - juris Rn. 24; BVerwG, U.v. 23.8.2007 - 7 C 2/07 - juris Rn. 21; BVerwG, U.v. 23.1.1992 - 3 C 50/89 - juris Rn. 29 ff.; BVerwG, U.v. 16.11.1989 - 2 C 23/88 - juris Rn. 17; BVerwG, U.v. 26.1.1996 - 8 C 19/94 - juris Rn. 10; BVerwG, U.v. 7.5.1987 - 3 C 53/85 - juris Rn. 24; BVerwG, U.v. 30.9.1999 - 3 C 39/98 - juris Rn. 17; BVerwG, U.v. 28.1.2010 - 8 C 38/09 - juris Rn. 32; Schoch/Schneider, VwGO, Werkstand: Juli 2020, § 43 VwGO, Rn. 9, 17, 20).

14

1.2. Vorliegend ist zwar gut vertretbar, dass zwischen der Antragstellerin und dem Antragsgegner infolge des o.g. Schreibens vom 21. Februar 2020, das nicht nur abstrakt ohne Benennung der Antragstellerin formuliert war, sondern an diese adressiert war und konkret auf die von ihr vertriebenen Pyrolyseanlagen sowie auf deren Marketingaktivitäten Bezug nahm, sowie des weiteren vorprozessualen Schriftwechsels ein streitiges Rechtsverhältnis entstanden ist. Denn die Parteien haben insoweit ihre voneinander abweichenden Auffassungen über die Anwendbarkeit der 17. BImSchV auf Pyrolyseanlagen aus der Herstellung der Antragstellerin, die mit Abfallstoffen, z.B. Klärschlamm oder Gülle, als Einsatzstoffe betrieben werden, in eindeutiger Weise zum Ausdruck gebracht, ohne zu einer Einigung gelangen zu können. Jedenfalls aber spätestens seit dem Zeitpunkt, zu dem sich die Parteien vor Gericht zur Sache eingelassen haben und durch ihre Anträge ihre Rechtsstandpunkte erneut klargestellt haben, dürfte zwischen ihnen hinreichender Streit um die von der Antragstellerin aufgeworfene Rechtsfrage bestehen (siehe dazu: BVerwG, U.v. 30.6.2005 - 7 C 26/04 - juris Rn. 26; BayVG, U.v. 10.7.2006 - 22 BV 05.457 - juris Rn. 31; VG München, U.v. 17.9.2008 - M 18 K 07.1345 - juris Rn. 16). Letztlich kann dies jedoch dahinstehen. Denn jedenfalls wäre ein streitiges Rechtsverhältnis vorliegend mangels hinreichender Konkretisierung nicht feststellungsfähig i.S.v. § 43 Abs. 1 VwGO, da der Eilantrag auf die Klärung einer abstrakten Rechtsfrage vor einer zumindest teilweise noch ungewissen Tatsachenlage gerichtet ist:

15

a) Im Immissionsschutzrecht treffen die Pflichten nach dem BImSchG und der 17. BImSchV grundsätzlich den Verantwortlichen, also den Betreiber einer immissionsschutzrechtlich genehmigungsbedürftigen Anlage (vgl. BVerwG, U.v. 30.6.2005 - 7 C 26/04 - juris Rn. 20 ff.), nicht hingegen den Hersteller der Anlage. Da die Antragstellerin nach eigener Aussage keine Anlagenbetreiberin ist (s.o.), wären daher selbst bei Anwendbarkeit der 17. BImSchV auf Pyrolyseanlagen aus ihrer Herstellung, die zumindest auch mit

Abfallstoffen betrieben werden, lediglich deren Kunden von den sich hieraus ergebenden zusätzlichen Kontroll- und Messpflichten unmittelbar betroffen, so dass allein schon deshalb kein hinreichend konkretes feststellungsfähiges Rechtsverhältnis zwischen der Antragstellerin und dem Antragsgegner bestehen kann, sondern höchstens zwischen deren Kunden als Anlagenbetreibern und dem Antragsgegner. Dies gilt umso mehr, als eine „Herstellergenehmigung“ dem anlagenbezogenen Immissionsschutz nicht bekannt ist, so dass immissionsschutzrechtliche Anforderungen erst im konkreten Genehmigungsverfahren gegenüber dem Antragsteller/Anlagenbetreiber zur Anwendung kommen. Da im Immissionsschutzrecht insoweit auch keine Negativ-Zeugnisse vorgesehen sind, kann die Antragstellerin vom Antragsgegner nicht die Erteilung eines „Negativ-Bescheides“ (also eines Negativ-Zeugnisses mit Verwaltungsaktscharakter) darüber verlangen, dass bestimmte Pyrolyseanlagen aus ihrer Herstellung nicht dem Anwendungsbereich der 17. BImSchV unterliegen (vgl. zum Baurecht: BayVGh, U.v. 2.9.1986 - 26 B 83 A.2240 - NVwZ 1988, 944). Das Staatsministerium hat sich nach Aktenlage auch zu keinem Zeitpunkt verwaltungsrechtlicher Eingriffsbefugnisse gegenüber der Antragstellerin in Bezug auf die Anwendbarkeit der 17. BImSchV auf die o.g. Pyrolyseanlagen berührt. Hierfür reicht es nicht aus, dass das Schreiben vom 21. Februar 2020 unter anderem an die bayerischen Vollzugsbehörden für das BImSchG mit der Bitte um Beachtung weitergeleitet wurde. Die diesbezügliche Argumentation der Antragstellerin, dass es nicht darauf ankomme, ob die Behörde für die Ergreifung bestimmter Maßnahmen zuständig ist, so dass irrelevant sei, dass vorliegend nicht das Ministerium, sondern untergeordnete Genehmigungsbehörden für die Erteilung der Anlagengenehmigung zuständig seien, da es ausreiche, dass die übergeordnete Behörde im Wege von Weisungen oder des Selbsteintritts imstande ist, ihre Rechtsauffassung durchzusetzen, überzeugt nicht. Zwar ist in Bayern das Rechtsträgerprinzip maßgeblich und der Freistaat Bayern als Antragsgegner ist sowohl Rechtsträger des Staatsministeriums, als auch der bayerischen Vollzugsbehörden für das BImSchG. Jedoch kann in der vorliegenden Fallkonstellation angesichts der obigen Ausführungen hinsichtlich der Frage der Anwendbarkeit der 17. BImSchV auf bestimmte Pyrolyseanlagen aus der Herstellung der Antragstellerin ein hinreichend konkretes Rechtsverhältnis höchstens zwischen dem Rechtsträger der zuständigen Genehmigungsbehörde und einem künftigen Anlagenbetreiber, der einen Antrag auf immissionsschutzrechtliche Genehmigung gestellt hat, bestehen, trotz deren Schriftverkehrs zu diesem Thema jedoch nicht zwischen der Antragstellerin, die als Anlagenherstellerin den Pflichten, die sich aus dem BImSchG und der 17. BImSchV ergeben, nicht unmittelbar unterliegt (s.o.), und dem - im vorliegenden Fall identischen - Rechtsträger des Staatsministeriums. Denn ein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis kann sich nur zwischen dem Adressaten der Pflichten aus der 17. BImSchV und dem für deren Durchsetzung zuständigen Bundesland bzw. dessen Vollzugsbehörden, die die Regelungen durchzusetzen oder ihre Befolgung zu überwachen haben, ergeben (vgl. BVerwG, U.v. 14.4.2005 - 3 C 3/04 - juris Rn. 21; BVerwG, U.v. 23.8.2007 - 7 C 2.07 - juris Rn. 21 ff.). Dies gilt umso mehr, als im Immissionsschutzrecht auch im Übrigen kein Instrument vorgesehen ist, das es dem Hersteller einer Anlage ermöglicht, unabhängig von einer gegenüber einem Anlagenbetreiber erteilten Einzelfallgenehmigung eine behördliche „Bescheinigung“ dazu zu erhalten, ob bestimmte Anlagen aus dessen Produktion in den Anwendungsbereich der 17. BImSchV fallen. Dem kann nicht entgegengehalten werden, dass ein „numerus clausus“ für Verwaltungsakte nicht bestehe. Denn in Bezug auf feststellende Verwaltungsakte muss gelten, dass grundsätzlich nicht ohne entsprechende Rechtsgrundlage jeder rechtlich erhebliche Umstand im Rahmen öffentlich-rechtlicher Beziehungen einer Feststellung durch Verwaltungsakte zugänglich sein kann (vgl. zum Baurecht: BayVGh, U.v. 2.9.1986 - 26 B 83 A.2240 - NVwZ 1988, 944; BVerwG, U.v. 29.11.1985 - 8 C 105/83 - juris Rn. 12 ff.).

16

Höchstens bei straf- oder bußgeldbewehrten Pflichten könnte man zumindest in Erwägung ziehen, den Einzelnen den Umfang der Pflichten ggf. auch dann durch eine Feststellungsklage klären zu lassen, wenn gesetzlich ein verwaltungsrechtliches Vorgehen nicht vorgesehen ist oder die Behörde sich jedenfalls weigert, die Pflicht durch Gebote oder Verbote durchzusetzen oder durch verbindliche Äußerungen ein streitiges Rechtsverhältnis zu schaffen (vgl. Schoch/Schneider, VwGO, Werkstand: Juli 2020, § 43 VwGO, Rn. 20). Angesichts der obigen Ausführungen wäre vorliegend bei etwaigen Verstößen gegen bußgeldbewehrte immissionsschutzrechtliche Vorschriften jedoch wiederum grundsätzlich nur der Anlagenbetreiber Adressat etwaiger Bußgeldbescheide und nicht die Antragstellerin, die als Anlagenherstellerin nicht für den ordnungsgemäßen Betrieb der Anlagen verantwortlich ist. Das Staatsministerium hat gegenüber der Antragstellerin auch nicht durch Drohung mit Sanktionen Druck ausgeübt, um ein bestimmtes verwaltungsrechtlich bedeutsames Verhalten zu erreichen. Zu keinem

Zeitpunkt hat sich das Staatsministerium überhaupt unter Berufung auf die 17. BImSchV berühmt, dass es von ihr eine konkrete Verhaltensänderung, insbesondere auch im Hinblick auf deren Marketingaktivitäten, verlangen kann. Im o.g. Schreiben vom 21. Februar 2020 wurde vielmehr lediglich die zurückhaltende Formulierung „Wir möchten Sie daher auf Folgendes aufmerksam machen“ gewählt und anschließend die Rechtsansicht des Staatsministeriums dargestellt. Dieses Schreiben enthält hingegen keinerlei konkrete Handlungsaufforderung an die Antragstellerin hinsichtlich eines bestimmten Tuns oder Unterlassens und keine Androhung von Sanktionen. Das Staatsministerium hat es ihr somit selbst überlassen, welche Konsequenzen sie aus der in diesem Schreiben geäußerten Rechtsansicht zieht (vgl. BVerwG, U.v. 23.1.1992 - 3 C 50/89 - juris Rn. 34). Es deutet auch nichts darauf hin, dass der Antragsgegner die Absicht haben könnte, zeitnah konkrete Eingriffsmaßnahmen gegenüber der Antragstellerin vorzunehmen, vielmehr hat das Staatsministerium im Eilverfahren mehrfach darauf hingewiesen, dass dies nicht beabsichtigt sei, und die Antragstellerin hat nicht einmal selbst vorgetragen, dass sie ein Vorgehen einer Behörde gegen sie befürchtet, sondern sie behauptete lediglich, dass das Schreiben vom 21. Februar 2020 negative Auswirkungen auf ihre Marketingaktivitäten habe (s.o.). Die Antragstellerin wäre bei einer Anwendbarkeit der 17. BImSchV auf Pyrolyseanlagen aus ihrer Herstellung, die zumindest auch mit Abfallstoffen betrieben werden, somit höchstens sehr mittelbar insoweit betroffen, als dies eventuell Auswirkungen auf ihre Marketingaktivitäten gegenüber potentiellen Kunden haben könnte. Daher betrifft der von der Antragstellerin begehrte Rechtsschutz lediglich die Beantwortung abstrakter Rechtsfragen, die nicht vom verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutz umfasst ist (s.o.; vgl. auch: BVerwG, U.v. 7.5.1987 - 3 C 53/85 - juris Rn. 23 f.; OVG NW, U.v. 27.6.1996 - 13 A 4024/94 - juris Rn. 3; VG München, U.v. 17.9.2008 - M 18 K 07.1345 - juris Rn. 16). Angesichts dessen wird die Antragstellerin dadurch, dass sie die fehlende Anwendbarkeit der 17. BImSchV auf bestimmte Pyrolyseanlagen aus ihrer Herstellung nicht durch einen feststellenden Verwaltungsakt klären lassen kann und eine solche Feststellung mangels Vorliegens eines hinreichend konkreten Rechtsverhältnisses auch nicht im Rahmen einer Feststellungsklage bei Gericht erlangen kann, auch in Fällen, in denen die Anwendbarkeit der 17. BImSchV auf diese Pyrolyseanlagen nicht völlig zweifelsfrei ist, weder einem unzumutbaren Risiko ausgesetzt, noch werden ihre Rechtsschutzmöglichkeiten hinsichtlich des verfassungsrechtlich garantierten Rechts auf effektiven Rechtsschutz gegen hoheitliche Eingriffe gemäß Art. 19 Abs. 4 GG unangemessen beschränkt (vgl. zum Baurecht: BayVGH, U.v. 2.9.1986 - 26 B 83 A.2240 - NVwZ 1988, 944). Soweit sie vortrug, dass ein effektiver Schutz der Berufsausübungsfreiheit und des Gebots effektiven Rechtsschutzes es dennoch gebieten würden, nicht nur dem Anlagenbetreiber, sondern auch dem Anlagenhersteller die Möglichkeit zu eröffnen, gerichtlich feststellen zu lassen, dass die von ihm hergestellten Anlagen bestimmten materiellen Anforderungen nicht unterliegen, weil sich andernfalls keine Marktteilnehmer mehr finden würden, die die Anlagen erwerben, um sie in Betrieb zu nehmen, so dass der Anlagenhersteller nicht darauf verwiesen werden dürfe, dass erst Anlagenbetreiber, also dessen Kunden, stellvertretend für ihn um Rechtsschutz nachsuchen müssen, kann dies angesichts der obigen Ausführungen nicht zu einer abweichenden Einschätzung führen.

17

b) Der Eilantrag ist auch deswegen lediglich auf die Beantwortung einer abstrakten Rechtsfrage gerichtet, weil angesichts der Bandbreite der in den Pyrolyseanlagen der Antragstellerin eingesetzten Einsatzstoffe und erzielten Endprodukte die Frage der Anwendbarkeit der 17. BImSchV letztlich nur im Rahmen eines konkreten, von einem ihrer Kunden betriebenen immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahrens von der zuständigen Genehmigungsbehörde anhand der dort eingereichten Planungsunterlagen geprüft werden kann. Der Vortrag der Antragstellerin, dass es nicht auf die konkrete Anlage sowie auf die konkreten Einsatzstoffe und Endprodukte ankomme, weil alle Anlagen ähnlich konstruiert seien, es sich durchgehend um den gleichen Anlagentyp handele, die Gründe, die gegen die Anwendbarkeit der 17. BImSchV sprechen, nicht vom Standort der Anlage und deren konkreten Aufbau im Einzelfall abhängen würden, sondern vom Zweck der Anlage bestimmt werde, der bei ihren Anlagen stets in der Herstellung eines neuen Produkts, nämlich des Karbonisats, bestehe, und das Bundesverwaltungsgericht nur darauf abstelle, dass der Einsatzstoff vollständig zerstört werde, was bei ihren Anlagen niemals der Fall sei, so dass die Anwendbarkeit der 17. BImSchV unabhängig von einer Einzelfallprüfung im Rahmen eines Genehmigungsverfahrens beantwortet werden könne, überzeugt nicht:

18

Die Antragstellung hinsichtlich des Eilantrags ist selbst bei wohlwollender Auslegung (s.o.) nur sehr allgemein gehalten, die Antragstellerin nannte insoweit keinen konkreten Anlagentyp und auch anhand der

vorgelegten weiteren Unterlagen kann keine hinreichende Eingrenzung der tatsächlich oder potentiell betroffenen Pyrolyseanlagen aus deren Herstellung vorgenommen werden. Dies gilt auch bei Einbeziehung der vorgelegten, von bayerischen Immissionsschutzbehörden erlassenen, Genehmigungsbescheide hinsichtlich Pyrolyseanlagen aus der Herstellung der Antragstellerin. Denn die dortigen Anlagenbeschreibungen unterscheiden sich teilweise deutlich. So betrifft beispielsweise der Bescheid des Landratsamtes Ebersberg vom 23. September 2013 eine Karbonisierungsanlage zur Herstellung von Pflanzenkohle und Wärmegewinnung mit definierten Einsatzstoffen des Fabrikats PYREG, Typ PYREG 500 in der Gemarkung P* ..., Gemeinde V* ..., bei der als Einsatzstoffe lediglich näher definierte Biobrennstoffe genehmigt wurden. Im Bescheid des Landratsamtes Amberg-Sulzbach vom 11. Juli 2016 ist von einer Karbonisierungsanlage zur thermischen Verwertung von Holz und Holzabfällen zur Herstellung von Pflanzenkohle in der Gemarkung V* ..., Gemeinde R* ..., die Rede. Ein genaues Fabrikat wird nicht genannt, sondern näher beschriebene sechs PYREG-Reaktoren bzw. sechs PYREG-Module in Containerbauweise angegeben sowie als Einsatzstoffe wiederum näher bezeichnete Biobrennstoffe genannt. Der Bescheid des Landratsamtes Schwandorf vom 26. Februar 2020 betrifft ebenfalls eine Karbonisierungsanlage zur thermischen Verwertung von Holz und Holzabfällen zur Herstellung von Pflanzenkohle mit näher bezeichneten Biobrennstoffen als Einsatzstoffen in der Gemarkung N* ..., Markt W* ..., jedoch wird das Fabrikat erneut nicht genannt, sondern nur näher beschriebene zwei PYREG-Reaktoren erwähnt. Diese Pyrolyseanlage ist also zumindest von ihrer Gesamtgröße her abweichend zur Anlage in der Gemeinde R* ... ausgestaltet, die mit sechs PYREG-Reaktoren betrieben wird (s.o.). Im Bescheid des Landratsamts Kulmbach vom 29. Januar 2019 ist von einer Anlage zur Herstellung von Pflanzenkohle, die mit zwei parallelen PYREG-Reaktoren des Typs Pyreg-P500 betrieben wird, unter Einsatz von Pferdemist und Holzhackschnitzeln in der Gemarkung T* ... die Rede. Angesichts dessen kann die obige Behauptung der Antragstellerin, dass es sich durchgehend um den gleichen in Rede stehenden Anlagentyp handle, anhand der vorgelegten Unterlagen jedenfalls nicht ausreichend nachvollzogen werden. Dies gilt umso mehr, als die o.g. Genehmigungsbescheide betreffend Anlagen aus der Herstellung der Antragstellerin, die in Bayern bereits betrieben werden, hinsichtlich der Konkretisierung der Frage, auf welche Typen von Pyrolyseanlagen sich der Eilantrag konkret bezieht, jedenfalls insoweit nur begrenzt aussagefähig sind, als dieser sich ausschließlich auf Pyrolyseanlagen bezieht, die in Bayern unter Einsatz von Abfallstoffen, wie z.B. Klärschlamm oder Gülle, betrieben werden oder künftig betrieben werden könnten (s.o.). Angesichts der obigen Ausführungen wurden in Bayern nach Aktenlage in der Vergangenheit überwiegend nur Biobrennstoffe als Einsatzstoffe genehmigt. Lediglich bezüglich der Anlage in T* ... wurde der Einsatz eines sonstigen Abfallstoffs in Gestalt von Pferdemist genehmigt, jedoch wird auch diese Anlage nach Aktenlage derzeit nicht unter Einsatz von Pferdemist betrieben, da nach dem Vortrag des Antragsgegners, dem die Antragstellerin jedenfalls insoweit nicht entgegengetreten ist, der Einsatz von Pferdemist in der in T* ... genehmigten Anlage derzeit ruhe, da dem Betreiber im Jahr 2019 das Inverkehrbringen von Produkten, die als Bestandteil karbonisierten Pferdemist enthalten, aufgrund der Vorgaben in der Düngemittelverordnung untersagt worden sei (s.o.). Nach Aktenlage wurden in Bayern zudem keine Pyrolyseanlage aus der Herstellung der Antragstellerin genehmigt, die mit den Abfallstoffen Klärschlamm oder Gülle hätte betrieben werden sollen (s.o.). Der Antragsgegner erwähnte lediglich, dass im Jahr 2016 eine PYREG-Anlage in P* ... geplant gewesen sei, in der als Einsatzstoff Klärschlamm verwendet werden sollte, dass das Staatsministerium jedoch bereits damals hinsichtlich dieser Einsatzstoffe die Anwendbarkeit der 17. BImSchV bejaht habe (s.o.). Die Antragstellerin hat auch keinen hinreichend konkreten Vortrag dahingehend gemacht, dass Pyrolyseanlagen aus ihrer Herstellung, die mit Einsatzstoffen wie Klärschlamm und Gülle betrieben werden könnten, zwangsläufig absolut baugleich mit der in Bayern unter anderem für den Einsatz von Pferdemist genehmigten Anlage in T* ... wären. Insoweit ist auch auf die Angaben der Antragstellerin in ihrem Internetauftritt hinzuweisen, der die „Vielstofffähigkeit“ ihres Anlagensystems betont und als mögliche Einsatzstoffe etwa auch Lebensmittel- und Verpackungsabfälle, Autoreifen oder Industrieabfälle aufführt.

19

Selbst wenn man aber davon ausgehen würde, dass sämtliche Pyrolyseanlagen aus der Herstellung der Antragstellerin absolut baugleich wären oder jedenfalls nur unerheblich voneinander abweichen und dass jede dieser Anlagen für sämtliche vorstellbaren Einsatzstoffe, also neben Biobrennstoffen auch für den Betrieb mit diversen sonstigen Abfallstoffen, darunter Klärschlamm und Gülle, geeignet sind, wäre der Sachverhalt vorliegend nicht ausreichend überschaubar, so dass die Antragstellerin insoweit die Klärung einer abstrakten Rechtsfrage im obigen Sinne begehrt:

Unabhängig davon, ob hinsichtlich der o.g. Pyrolyseanlagen der Antragstellerin eine Einstufung als „Abfallverbrennungsanlage“ i.S.v. § 2 Abs. 4 der 17. BImSchV oder als „Abfallmitverbrennungsanlage“ i.S.v. § 2 Abs. 3 der 17. BImSchV in Betracht käme, überzeugt bereits deren umfangreicher Vortrag dazu, dass sich aus dem Urteil des BVerwG vom 25. Oktober 2012 (7 C 17/11) ergebe, dass im Rahmen einer allgemeinen Feststellungsklage unabhängig vom jeweiligen Einzelfall und unabhängig von einem konkreten Genehmigungsverfahren pauschal festgestellt werden könne, ob auf sämtliche in Bayern bereits betriebene oder künftig potentiell betriebene Pyrolyseanlagen aus der Herstellung der Antragstellerin, bei denen Abfälle, wie z.B. Klärschlamm oder Gülle, zum Einsatz kommen oder zumindest potentiell als Einsatzstoffe in Betracht kommen, die 17. BImSchV anwendbar ist, und dass das Urteil des EuGH vom 11. September 2008 (C-251/07) in der vorliegenden Konstellation nicht maßgeblich sei (s.o.), nicht. Denn gerade auch die Ausführungen in dem o.g. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts sprechen dafür, dass die Frage der Anwendbarkeit der 17. BImSchV auf Pyrolyseanlagen, in denen zumindest auch Abfallstoffe, wie z.B. Klärschlamm und Gülle, eingesetzt werden, nur von der zuständigen Behörde im Rahmen eines immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahrens anhand der konkreten Planungsunterlagen für eine bestimmte Anlage beantwortet werden kann und dass es sich ohne einen solchen konkreten Fallbezug um eine abstrakte Rechtsfrage handelt, die kein hinreichend konkretes feststellungsfähiges Rechtsverhältnis begründet:

21

Die 17. BImSchV gilt für die Errichtung, die Beschaffenheit und den Betrieb von Abfallverbrennungs- und Abfallmitverbrennungsanlagen, die nach § 4 BImSchG i.V.m. der in Nummer 2 genannten Verordnung genehmigungsbedürftig sind und in denen unter anderem feste, flüssige oder gasförmige Stoffe, die bei der Pyrolyse oder Vergasung von Abfällen entstehen, eingesetzt werden (§ 1 Abs. 1 der 17. BImSchV). Das Bundesverwaltungsgericht hat im o.g. Urteil vom 25. Oktober 2012 entschieden, dass Verbrennungsanlagen im Sinne der damaligen Definition in § 2 Nr. 6 der 17. BImSchV a.F. nur solche Anlagen sind, deren Hauptzweck darin besteht, die Substanz des Einsatzstoffes bzw. dessen brennbare Bestandteile mittels Verbrennung durch Oxidation oder einer Kombination aus thermischen Verfahren und anschließender Verbrennung möglichst vollständig zu zerstören (vgl. BVerwG, U.v. 25.10.2012 - 7 C 17/11 - juris Rn. 17). Das war bei der dort streitgegenständlichen Anlage nicht der Fall, da die dortige Klägerin eine Anlage zur Reaktivierung schadstoffbeladener Aktivkohle betrieb, in der die beladene Aktivkohle weder energetisch verwertet noch beseitigt wurde, sondern unter weitgehender Erhaltung ihrer Substanz einem thermischen Verfahren zur Ablösung der Schadstoffbeladung und Rückgewinnung unbelasteter Aktivkohle unterzogen wurde (vgl. BVerwG, U.v. 25.10.2012 - 7 C 17/11 - juris Rn. 1 ff., 17). Das Bundesverwaltungsgericht führte in der o.g. Entscheidung konkretisierend weiter aus, dass es für die Annahme einer Verbrennungsanlage nicht ausreiche, wenn Abfälle oder Stoffe mittels eines anderen thermischen Verfahrens als der Verbrennung durch Oxidation behandelt werden und es daneben auch zu Verbrennungsvorgängen kommt, sondern dass das den Anlagenbetrieb bestimmende technische Verfahren gerade darauf zielen muss, den Einsatzstoff möglichst vollständig zu zerstören. Zu einem mit der Verbrennung durch Oxidation vergleichbaren Ergebnis würden die sonstigen thermischen Verfahren nur dann führen, wenn die dabei entstehenden brennbaren Stoffe anschließend insgesamt verbrannt werden, die Verfahren also ebenfalls auf eine möglichst vollständige Zerstörung des Einsatzstoffes zielen. Die „anderen“ thermischen Verfahren würden sich von der „klassischen“ Verbrennung durch Oxidation mithin nur dadurch unterscheiden, dass die Zerstörung des Einsatzstoffes bzw. dessen brennbarer Bestandteile in einem gestuften Verfahren aus thermischer Behandlung und anschließender Verbrennung erfolgt (vgl. BVerwG, U.v. 25.10.2012 - 7 C 17/11 - juris Rn. 18). Das Bundesverwaltungsgericht führte zudem aus, dass sein Normverständnis auch durch die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs gestützt werde. Danach sei die Einstufung einer Anlage als „Verbrennungsanlage“ oder als „Mitverbrennungsanlage“ i.S.v. Art. 3 Nr. 4 und 5 der RL 2000/76/EG nach ihrem Hauptzweck vorzunehmen. Der Hauptzweck sei von den zuständigen Behörden aufgrund einer Beurteilung der zum maßgeblichen Zeitpunkt vorliegenden tatsächlichen Umstände festzustellen. Dabei seien insbesondere die Menge der von der betreffenden Anlage erzeugten Energie oder produzierten stofflichen Erzeugnisse im Vergleich zur Menge der in dieser Anlage verbrannten Abfälle sowie die Gesichtspunkte der Stabilität oder der Kontinuität dieser Produktion zu berücksichtigen (vgl. BVerwG, U.v. 25.10.2012 - 7 C 17/11 - juris Rn. 24 unter Verweis auf EuGH, U.v. 11.9.2008 - Rs. C-251/07, Rn. 46). Der EuGH hat in dieser Entscheidung insoweit unter anderem ausgeführt, dass die Einstufung einer Anlage als „Verbrennungsanlage“ oder als „Mitverbrennungsanlage“

nach ihrem Hauptzweck vorzunehmen sei. Die Beurteilung des Hauptzwecks einer Anlage beziehe sich auf tatsächliche Faktoren, die zum Zeitpunkt dieser Beurteilung bestehen, und zwar auf die Kapazität und die Funktionsweise dieser Anlage oder, falls die betreffende Anlage noch nicht errichtet ist, auf die Planungsgrundlage, auf der der Antrag auf Betriebserlaubnis beruht. Es sei Sache der zuständigen Behörden, diesen Hauptzweck aufgrund einer Beurteilung der tatsächlichen Umstände hinsichtlich jeder einzelnen Anlage festzustellen. Im Rahmen einer solchen Beurteilung seien insbesondere die Menge der von der betreffenden Anlage erzeugten Energie oder produzierten stofflichen Erzeugnisse im Vergleich zur Menge der in dieser Anlage verbrannten Abfälle sowie die Gesichtspunkte der Stabilität oder der Kontinuität dieser Produktion zu berücksichtigen (EuGH, U.v. 11.9.2008 - C-251/07 - juris Rn. 37 ff.). Der EuGH stellte somit bei der Frage, ob eine Anlage als „Verbrennungsanlage“ oder als „Mitverbrennungsanlage“ i.S.v. Art. 3 Nr. 4 und 5 der RL 2000/76/EG einzustufen ist, in Übereinstimmung mit der o.g. Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zur Einstufung einer Anlage als „Abfallverbrennungsanlage“ oder „Abfallmitverbrennungsanlage“ i.S.d. 17. BImSchV darauf ab, dass die zuständige Behörde nach den o.g. Einzelkriterien im jeweiligen Einzelfall prüfen muss, auf welchen Hauptzweck die jeweilige Anlage gerichtet ist. Das Bundesverwaltungsgericht hat in der o.g. Entscheidung nach der Bezugnahme auf die obige Entscheidung des EuGH weiter ausgeführt, dass es sich, wenn man diese Abgrenzungskriterien zugrunde lege, bei der dort streitgegenständlichen Anlage zur Reaktivierung schadstoffbeladener Aktivkohle angesichts der im Vergleich zur Menge der reaktivierten Aktivkohle geringen Menge an verbrannter Aktivkohle offensichtlich nicht um eine Anlage handle, deren Hauptzweck darin besteht, Abfälle und Stoffe zu verbrennen (vgl. BVerwG, U.v. 25.10.2012 - 7 C 17/11 - juris Rn. 24). Das Bundesverwaltungsgericht hat in der o.g. Entscheidung also ausdrücklich auf vom EuGH aufgestellten Kriterien Bezug genommen, angesichts dessen selbst betont, dass der Hauptzweck von den zuständigen Behörden aufgrund einer Beurteilung der zum maßgeblichen Zeitpunkt vorliegenden tatsächlichen Umstände festzustellen ist und dass dabei insbesondere die Menge der von der betreffenden Anlage erzeugten Energie oder produzierten stofflichen Erzeugnisse im Vergleich zur Menge der in dieser Anlage verbrannten Abfälle sowie die Gesichtspunkte der Stabilität oder der Kontinuität dieser Produktion zu berücksichtigen sind. Daher ist es aus Sicht des Gerichts nicht nachvollziehbar, wenn die Antragstellerin behauptet, dass die Rechtsprechung des EuGH zur Einstufung einer Anlage als „Verbrennungsanlage“ oder als „Mitverbrennungsanlage“ i.S.v. Art. 3 Nr. 4 und 5 der RL 2000/76/EG bei der Frage, ob eine „Abfallverbrennungsanlage“ oder „Abfallmitverbrennungsanlage“ i.S.d. 17. BImSchV vorliegt, nicht maßgeblich sei, sondern ausschließlich die o.g. Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts herangezogen werden dürfe. Auch ist angesichts der obigen Ausführungen der Vortrag der Antragstellerin nicht nachvollziehbar, dass sich aus dem o.g. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts herauslesen lasse, dass hinsichtlich der o.g. Pyrolyseanlagen aus ihrer Herstellung unabhängig von einer konkreten Prüfung im Einzelfall und unabhängig von einem konkreten Genehmigungsverfahren im Rahmen einer allgemeinen Feststellungsklage festgestellt werden kann, ob die 17. BImSchV auf diese anwendbar ist. Denn die obigen Ausführungen sprechen gerade dafür, dass das Bundesverwaltungsgericht hinsichtlich der Frage, ob eine „Abfallverbrennungsanlage“ oder „Abfallmitverbrennungsanlage“ i.S.d. 17. BImSchV vorliegt und ob somit die 17. BImSchV anwendbar ist, die Vornahme einer Einzelfallprüfung anhand der o.g. Kriterien durch die zuständige Genehmigungsbehörde im Hinblick auf eine konkrete Anlage für erforderlich hält. Gerade angesichts der genannten Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts und des EuGH kann die Frage, ob die o.g. Pyrolyseanlagen aus der Herstellung der Antragsstellerin, die zumindest potentiell auch mit Abfallstoffen, wie z.B. Klärschlamm oder Gülle, betrieben werden können, der 17. BImSchV unterfallen, somit nicht abstrakt und unabhängig von einer Einzelfallprüfung hinsichtlich der jeweiligen Anlage beantwortet werden. Folglich ist dies auch dem Gericht im Rahmen einer allgemeinen Feststellungsklage nicht möglich, zumal diesem keine ausreichenden Informationen zu den von der Antragstellerin hergestellten Pyrolyseanlagen und dazu vorliegen, ob bzw. inwieweit diese sich unterscheiden. Vielmehr ist es Aufgabe der zuständigen Genehmigungsbehörde, im Rahmen eines konkreten immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahrens die jeweilige Anlage anhand der o.g. Kriterien auf deren Hauptzweck zu überprüfen. Dies gilt umso mehr, als angesichts der obigen Ausführungen des EuGH die Frage, ob eine Anlage im Einzelfall der 17. BImSchV unterfällt, bezüglich noch nicht errichteter Anlagen letztlich erst beantwortet werden kann, wenn hinreichend konkrete Planungsunterlagen vorliegen, die der zuständigen Behörde eine solche Prüfung hinsichtlich der geplanten Anlage erlauben.

Ein hinreichend konkretisiertes feststellungsfähiges Rechtsverhältnis fehlt deshalb bereits hinsichtlich in Bayern eventuell künftig zu errichtender Pyrolyseanlagen aus der Herstellung der Antragstellerin, die zumindest potentiell auch mit Abfallstoffen, wie z.B. Klärschlamm und Gülle, betrieben werden können. Denn zukünftige Rechtsverhältnisse (Rechte oder Pflichten) sind nur feststellungsfähig, wenn sie schon jetzt hinreichend konkretisiert sind, also die maßgeblichen rechtlichen und tatsächlichen Grundlagen schon gelegt sind (vgl. Schoch/Schneider, VwGO, Werkstand: Juli 2020, § 43 VwGO, Rn. 21). Letzteres könnte frühestens dann der Fall sein, wenn ein Projekt so weit fortgeschritten ist, dass die zuständige Genehmigungsbehörde anhand der eingereichten Planungsunterlagen des künftigen Anlagenbetreibers prüfen kann, ob die 17. BImSchV auf die jeweilige Anlage anwendbar ist. Im Hinblick auf lediglich potentiell in der Zukunft in Bayern zu errichtende Pyrolyseanlage aus der Herstellung der Antragstellerin wäre somit schon im Verhältnis zwischen dem künftigen Anlagenbetreiber und der Genehmigungsbehörde vor Stellung eines Genehmigungsantrags für eine konkrete Anlage kein hinreichend konkretes gegenwärtiges Rechtsverhältnis gegeben. Dann kann dies erst Recht nicht zwischen einer potentiellen künftigen Herstellerin dieser Anlage, der das BImSchG insoweit keine konkrete Rechtsposition zugesteht (s.o.), und dem Antragsgegner der Fall sein. Dies gilt umso mehr, als sich den Ausführungen der Antragstellerin keine konkreten Hinweise darauf entnehmen lassen, dass sie derzeit überhaupt mit konkreten Kunden in Kontakt steht, die in absehbarer Zeit einen Antrag auf Erteilung einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung für eine Pyrolyseanlage aus ihrer Herstellung in Bayern stellen wollen und die die Anlage zumindest auch mit Abfällen, wie z.B. Klärschlamm oder Gülle, als Einsatzstoffe betreiben wollen. Sie hat erst Recht keine Ausführungen gemacht, aus denen man schließen könnte, dass die Planungen etwaiger künftiger Kunden diesbezüglich schon so weit fortgeschritten sein könnten, dass im obigen Sinne bereits prüffähige Planungsunterlagen vorliegen könnten. Vielmehr sprechen ihre Ausführungen, insbesondere dazu, dass allein die Rechtsunsicherheit, die daraus entstehe, dass das Staatsministerium die 17. BImSchV im Hinblick auf Pyrolyseanlagen aus ihrer Herstellung, die in Bayern mit Abfallstoffen, wie z.B. Klärschlamm oder Gülle, betrieben werden oder künftig betrieben werden könnten, für anwendbar halte, dazu führe, dass potentielle Kunden sich von vornherein nicht mehr für diese Anlagen interessieren würden, da deren Betrieb bei Anwendbarkeit der 17. BImSchV unwirtschaftlich werde und es dann gar nicht mehr zu konkreten Genehmigungsanträgen komme, dafür, dass die Antragstellerin derzeit nicht in Vertragsverhandlungen mit Kunden steht, die bereits konkret planen, in absehbarer Zeit in Bayern eine Pyrolyseanlage aus ihrer Herstellung zu errichten, die zumindest auch mit den o.g. Abfallstoffen betrieben werden soll. Daher ist nach Aktenlage nicht davon auszugehen, dass bereits konkrete Planungsunterlagen für eine Anlage vorliegen, die die zuständige Behörde nach Stellung eines Genehmigungsantrags durch einen Kunden der Antragstellerin in die Lage versetzen könnte, anhand der o.g. Kriterien zu prüfen, ob eine „Abfallverbrennungsanlage“ oder „Abfallmitverbrennungsanlage“ im obigen Sinne vorliegt und somit die 17. BImSchV Anwendung findet.

23

Aber auch soweit es um bereits genehmigte Pyrolyseanlagen in Bayern geht, fehlt es an einem hinreichend konkreten feststellungsfähigen Rechtsverhältnis, da auch insoweit nur im Rahmen des jeweiligen immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahrens anhand der eingereichten Planungsunterlagen inzident geprüft werden musste, ob für die jeweilige Anlage die 17. BImSchV anwendbar ist. Es ist nicht Aufgabe des Gerichts, im Rahmen einer von einer Anlagenherstellerin erhobenen allgemeinen Feststellungsklage Genehmigungsbescheide hinsichtlich in Bayern bereits betriebener Pyrolyseanlagen aus deren Herstellung, die von den zuständigen Immissionsschutzbehörden nach umfassender Prüfung des Einzelfalls gegenüber konkreten Anlagenbetreibern erlassen wurden, indirekt nachträglich daraufhin zu überprüfen, ob diese hinsichtlich der dortigen Aussagen zur Anwendbarkeit der 17. BImSchV beim Einsatz der o.g. Abfallstoffe rechtmäßig waren. Dies wäre vorliegend zwar grundsätzlich hinsichtlich der Anlage in Thurnau möglich, bei der im Zeitpunkt des Genehmigungserlasses auch der Einsatz von Pferdemist geplant war und hinsichtlich dem von der Genehmigungsbehörde die Frage der Anwendbarkeit der 17. BImSchV in Bezug auf diesen Abfallstoff geprüft wurde (s.o.). Eine solche nachträgliche indirekte Überprüfung der Rechtmäßigkeit von gegenüber Anlagenbetreibern ergangenen Genehmigungsbescheiden im Rahmen einer allgemeinen Feststellungsklage, die von einem nicht am damaligen Verfahren beteiligten Dritten - vorliegend der Anlagenherstellerin - erhoben wird, sieht die VwGO nicht vor.

24

c) Daran, dass kein hinreichend konkretisiertes Rechtsverhältnis gegeben ist, sondern lediglich die Beantwortung einer abstrakten Rechtsfrage begehrt wird, ändert auch der Umstand nichts, dass das

Staatsministerium im Schreiben vom 21. Februar 2020 ebenfalls abstrakt gehalten ausgeführt hat, dass die Pyrolyseanlagen der Antragstellerin beim Einsatz von Abfallstoffen, wie z.B. Klärschlamm oder Gülle, eindeutig in den den Anwendungsbereich der 17. BImSchV fallen würden (s.o.). Denn zwar ist diese Aussage des Staatsministeriums angesichts der obigen Ausführungen, wonach die Frage, ob Pyrolyseanlagen beim Einsatz von Abfallstoffen dem Anwendungsbereich der 17. BImSchV unterfallen, nicht unabhängig vom Einzelfall beantwortet werden kann, sondern im jeweiligen Genehmigungsverfahren geprüft werden muss, zu pauschal. Jedoch kommt es hierauf nicht entscheidungserheblich an, da die Antragstellerin gerade nicht das Schreiben vom 21. Februar 2020 mit einer Anfechtungsklage bzw. allgemeinen Leistungsklage angegriffen hat, sondern eine allgemeine Feststellungsklage erhoben hat, deren Klagebegehren weit über eine bloße inhaltliche Korrektur oder Aufhebung dieses ministeriellen Schreibens hinausgeht, indem sie auf die Feststellung gerichtet ist, dass die o.g. Pyrolyseanlagen aus ihrer Herstellung, die in Bayern derzeit betrieben werden oder künftig betrieben werden könnten, auch hinsichtlich des Einsatzes von Abfallstoffen, wie z.B. Klärschlamm oder Gülle, generell nicht dem Anwendungsbereich der 17. BImSchV unterfallen, so dass sie hiermit weiterhin gegenüber potentiellen Kunden werben kann (s.o.). Dieses weitergehende Ziel könnte die Antragstellerin - unabhängig davon, ob es sich bei dem Schreiben vom 21. Februar 2020 um einen Verwaltungsakt handelt - nicht mit einer Anfechtungs- oder allgemeinen Leistungsklage und angesichts der obigen Ausführungen auch nicht mit einer Verpflichtungsklage gerichtet auf den Erlass eines feststellenden Verwaltungsaktes, dass bestimmte Werbebehauptungen zulässig sind oder dass für Pyrolyseanlagen aus der Herstellung der Antragstellerin, die in Bayern mit Abfallstoffen, wie z.B. Klärschlamm oder Gülle, betrieben werden oder künftig betrieben werden könnten, die 17. BImSchV nicht anwendbar ist, erreichen, da vorliegend keine Ermächtigungsnorm für den Erlass eines solchen feststellenden Verwaltungsaktes durch den Antragsgegner ersichtlich ist (s.o.; siehe auch: VG Göttingen, U.v. 14.7.2015 - 2 A 377/14 - juris Rn. 45), sondern grundsätzlich nur im Rahmen einer Feststellungsklage. Die beantragte Feststellung könnte dann, wenn die Feststellungsklage - anders als im vorliegenden Fall - zulässig und begründet wäre, auch ohne Aufhebung des streitgegenständlichen Schreibens getroffen werden und der Antragsgegner wäre an das Feststellungsurteil gebunden (vgl. BVerwG, U.v. 17.1.1972 - I C 33.68 - juris Rn. 6 ff.).

25

2. Jedenfalls soweit sich der Eilantrag auf in Bayern bereits betriebene Pyrolyseanlagen bezieht, fehlt es darüber hinaus auch am Feststellungsinteresse bzw. am berechtigten Interesse an der begehrten Feststellung:

26

2.1. Feststellungsinteresse bzw. berechtigtes Interesse an der baldigen Feststellung i.S.v. § 43 Abs. 1 VwGO ist jedes anzuerkennende schutzwürdige Interesse rechtlicher, wirtschaftlicher und ideeller Art, das hinreichend gewichtig ist, um die Position des Betroffenen zu verbessern (vgl. BVerwG, U.v. 6.2.1986 - 5 C 40.84 - juris Rn. 28; BVerwG, U.v. 28.1.2010 - 8 C 38/09 - juris Rn. 54). Es ist insbesondere gegeben, wenn ein Kläger der Auffassung ist, dass er für eine bestimmte Tätigkeit keine behördliche Erlaubnis benötigt, die zuständige Behörde jedoch anderer Auffassung ist, da es ihm nicht zugemutet werden kann, im Ungewissen darüber zu bleiben, ob sein Vorhaben aus Rechtsgründen scheitert oder nicht. Er muss in diesen Fällen nicht darlegen, dass sein Vorhaben wirtschaftlich realisierbar ist, sondern nur, welches Vorhaben er ausführen will und dass die zuständige Behörde der Auffassung ist, dass dem Vorhaben ein Verbot entgegensteht oder dass es einer Erlaubnis bedarf (vgl. BVerwG, U.v. 26.6.1974 - VII C 36.72 - juris Rn. 11; OVG-Bbg, U.v. 10.8.2004 - 3a A 207/02 - juris Rn. 33 ff.). Ein Kläger muss auch grundsätzlich wissen, mit welcher Werbung er seine Produkte auf den Markt bringen darf (vgl. HessVGH, U.v. 17.12.1985 - 9 UE 2162/85 - NVwZ 1988, 445 ff.). Es würde also grundsätzlich genügen, wenn die Antragstellerin durch die Rechtsunsicherheit, ob die 17. BImSchV auf die o.g. Pyrolyseanlagen anwendbar ist, wirtschaftliche Nachteile erleiden würde.

27

2.2. Unabhängig davon kann vorliegend jedoch jedenfalls insoweit kein Feststellungsinteresse bzw. berechtigtes Interesse der Antragstellerin bestehen, soweit ihr Eilantrag die in Bayern von deren Kunden bereits betriebenen Pyrolyseanlagen betrifft. Denn nach Aktenlage wurden in Bayern bis auf die in Thurnau betriebene Anlage nur Pyrolyseanlagen aus der Herstellung der Antragstellerin genehmigt, hinsichtlich denen von vornherein nur der Einsatz von Biobrennstoffen beantragt war. Anlagen, die ausschließlich für den Einsatz von Biobrennstoffen bestimmt sind, unterfallen aber angesichts des klaren Wortlauts von § 1

Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. § 2 Abs. 11 der 17. BImSchV und daher auch nach der Rechtsansicht des Antragsgegners von vornherein nicht dem Anwendungsbereich der 17. BImSchV. Selbst die Anlage in T* ..., hinsichtlich der auch Pferdemit als Einsatzstoff genehmigt wurde, wird derzeit nach Aktenlage nur mit Biobrennstoffen als Einsatzstoff betrieben (s.o.). Angesichts dessen kann die Antragstellerin hinsichtlich in Bayern bereits bestehender immissionschutzrechtlich genehmigter Pyrolyseanlagen aus ihrer Herstellung kein aktuelles berechtigtes Interesse an der Feststellung haben, dass beim Einsatz von Abfallstoffen, wie z.B. Klärschlamm und Gülle, in diesen Anlagen die 17. BImSchV nicht anwendbar ist.

28

2.3. Auch soweit es um die behaupteten Auswirkungen des o.g. Schreibens vom 21. Februar 2020 auf die Marketingaktivitäten gegenüber potentiellen Kunden im Hinblick auf erst künftig in Bayern zu errichtende Pyrolyseanlagen und die wirtschaftliche Situation der Antragstellerin geht, bestehen zumindest deutliche Zweifel, ob sie insoweit ein Feststellungsinteresse bzw. ein berechtigtes Interesse hat:

29

Das Bestehen eines Feststellungsinteresses kann zwar nicht bereits mit der Argumentation in Frage gestellt werden, dass der Antragstellerin, die ihr Feststellungsbegehren unter anderem mit der benötigten Rechtssicherheit für ihre weiteren wirtschaftlichen Dispositionen hinsichtlich des Verkaufs der von ihr hergestellten Pyrolyseanlagen nach Bayern begründet, eine auf Bayern bezogene Entscheidung nur sehr begrenzt nützen würde. Denn ihr Antrag bezieht sich allein auf den Vertrieb in diesem Bundesland (s.o.; vgl. BVerwG, U.v. 23.8.2007 - 7 C 13/06 - juris Rn. 29). Deutliche Zweifel am Bestehen eines Feststellungsinteresses liegen jedoch aus folgendem Grund vor:

30

Selbst unterstellt, das Gericht würde feststellen, dass die 17. BImSchV auf die o.g. Pyrolyseanlagen aus der Herstellung der Antragstellerin auch beim Einsatz von Abfallstoffen, wie z.B. Klärschlamm und Gülle, grundsätzlich nicht anwendbar ist, könnte dadurch ein künftiger Rechtsstreit über diese Frage im Rahmen von Verpflichtungsklagen ihrer Kunden als künftige Anlagenbetreiber in Bayern auf Genehmigung ihrer Vorhaben nicht vermieden werden, da einer solchen Entscheidung die Bindungswirkung für künftige Verfahren Dritter fehlen würde und die Kunden somit ohnehin gezwungen wären, in dem Fall, dass die zuständige Genehmigungsbehörde die 17. BImSchV auf die jeweilige konkrete Anlage aufgrund der Besonderheiten des Einzelfalls doch für anwendbar erachtet und entsprechende Nebenbestimmungen erlässt, den Verwaltungsrechtsweg zu beschreiten (vgl. VG München, U.v. 19.1.2006 - M 11 K 04.3406 - juris Rn. 32). Insoweit überzeugt auch die Argumentation der Antragstellerin, dass eine pauschale Vorabfeststellung durch das Verwaltungsgericht im Rahmen einer Feststellungsklage, dass die 17. BImSchV auf die o.g. Pyrolyseanlagen nicht anwendbar ist, für die zuständigen Genehmigungsbehörden sehr hilfreich wäre, nicht. Dies gilt umso mehr, als diese Frage angesichts der obigen Ausführungen ohnehin nicht abstrakt beantwortet werden kann, so dass die zuständige Genehmigungsbehörde dennoch anhand der mit dem Genehmigungsantrag vorgelegten Planungsunterlagen im jeweiligen Einzelfall prüfen müsste, ob die 17. BImSchV auf die Anlage Anwendung findet (s.o.). Die Antragstellerin konnte hinsichtlich des behaupteten Feststellungsinteresses somit lediglich darauf verweisen, dass sie auf gesicherte Rechtsverhältnisse angewiesen sei, um ihre Werbung und damit ihre wirtschaftlichen Dispositionen darauf einstellen zu können und dass die Unsicherheit, ob die 17. BImSchV auf die o.g. Pyrolyseanlagen anwendbar ist, eine vorausschauende Planung des Vertriebs und der Werbung der von ihr hergestellten Produkte nicht zulasse (vgl. HessVG, U.v. 17.12.1985 - 9 UE 2162/85 - NVwZ 1988, 445 ff.). Jedoch enthält ihr Vortrag zu den wirtschaftlichen Auswirkungen dieser Rechtsunsicherheit keine hinreichend konkreten, nachvollziehbaren Anhaltspunkte dafür, dass infolge der vom Staatsministeriums im Schreiben vom 21. Februar 2020 zum Ausdruck gebrachten Rechtsauffassung tatsächlich ihr gesamtes Geschäftsmodell in Frage gestellt werde und das Unternehmen in seiner Existenz bedroht sei. Denn angesichts der obigen Ausführungen werden die in Bayern betriebenen Pyrolyseanlagen aus der Herstellung der Antragstellerin derzeit ausschließlich mit Biobrennstoffen betrieben, die unstreitig nicht dem Anwendungsbereich der 17. BImSchV unterfallen, und nur hinsichtlich der Anlage in Thurnau wurde in Gestalt von Pferdemit ein Einsatzstoff genehmigt, der keinen Biobrennstoff darstellt (s.o.). Der Antragstellerin ist es in der Vergangenheit also durchaus gelungen, mehrere Pyrolyseanlagen nach Bayern zu verkaufen, in denen von vornherein nur der Einsatz von Biobrennstoffen geplant war und sie hat nach Aktenlage bislang nur eine Pyrolyseanlage nach Bayern verkauft, in der neben dem Einsatz von Biobrennstoffen auch der Einsatz von Pferdemit vorgesehen war, die aber derzeit ebenfalls nur unter

Einsatz von Biobrennstoffen betrieben wird (s.o.). Vor diesem Hintergrund ist es nicht hinreichend nachvollziehbar, warum die Rechtsunsicherheit hinsichtlich der Anwendbarkeit der 17. BImSchV auf die o.g. Pyrolyseanlagen aus der Herstellung der Antragstellerin in künftigen Vertragsverhandlungen mit potentiellen Kunden, die den Erwerb einer Pyrolyseanlage für den Betrieb in Bayern in Betracht ziehen, in der neben oder anstelle von Biobrennstoffen, zumindest auch Abfallstoffe, wie z.B. Klärschlamm oder Gülle, eingesetzt werden sollen, zwangsläufig dazu führen sollte, dass die Kunden von ihren Planungen Abstand nehmen. Denn angesichts der obigen Ausführungen war hinsichtlich des Betriebs von Pyrolyseanlagen aus der Herstellung der Antragstellerin in Bayern das Interesse der Kunden in der Vergangenheit ganz offensichtlich vor allem auf den Einsatz von Biobrennstoffen gerichtet und es bestand offenbar kein großes Kundeninteresse am Einsatz der o.g. Abfallstoffe, wie z.B. Klärschlamm und Gülle. Die Antragstellerin blieb eine nachvollziehbare Begründung dafür schuldig, warum dies in der Zukunft anders sein sollte und sich potentielle Kunden vor allem für den Einsatz der o.g. Abfallstoffe und somit die Frage der Anwendbarkeit der 17. BImSchV interessieren sollten, und warum sämtliche Interessenten für den Betrieb von Pyrolyseanlagen in Bayern wegen drohender Unwirtschaftlichkeit von ihren Planungen Abstand nehmen sollten, wenn die Antragstellerin sie darauf aufmerksam macht, dass sie nicht ausschließen kann, dass die zuständigen Genehmigungsbehörden in Bayern bei einem Einsatz der o.g. Abfallstoffe die 17. BImSchV für anwendbar erachten. Der Vortrag der Antragstellerin war also nicht geeignet, das Gericht davon zu überzeugen, dass sie ein schutzwürdiges wirtschaftliches Interesse an der begehrten Feststellung in Gestalt der Vermeidung wirtschaftlicher Nachteile im Hinblick auf ihre künftige unternehmerische Betätigung hat.

31

3. Der Antrag war daher mit der Kostenfolge des § 154 Abs. 1 VwGO abzulehnen.

32

Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 53 Abs. 2 Nr. 1, 52 Abs. 1 GKG i.V.m. Ziffern 1.3 und 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit (in Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes grundsätzlich $\frac{1}{2}$ des Streitwerts der Hauptsache). Die Kammer geht dabei für die Hauptsache mangels bislang vorliegender anderer Anhaltspunkte in Anlehnung an die Ziffern 2.1.1/19.1.1 und 54.1 des Streitwertkatalogs auf Grund einer Schätzung des Verkaufspreises der streitgegenständlichen Anlagen, einer durchschnittlichen Gewinnerwartung der Antragstellerin und einer Prognose zur Anzahl jährlich in Bayern zu verkaufender Anlagen von einem Streitwert von 25.000 € aus.