VGH München, Beschluss v. 02.12.2022 – 22 ZB 22.1543

**Titel:**

## Voraussetzungen für ein Wiederaufgreifen des Verfahrens bezüglich einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung

**Normenkette:**

BayVwVfG Art. 9, Art. 49 Abs. 1, Art. 51

**Leitsätze:**

**Ein auf Art. 51 Abs. 1 Nr. 1 oder Nr. 2 BayVwVfG gestützter Antrag eines Nachbarn auf Wiederaufgreifen des Verfahrens bezüglich einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung bleibt ohne Erfolg, wenn der geltend gemachte Wiederaufgreifensgrund keine drittschützende Genehmigungsvoraussetzung betrifft. (Rn. 17 – 18)**

**Das "frühere Verfahren" iSd Art. 51 Abs. 2 BayVwVfG beschränkt sich nicht auf das Verwaltungsverfahren iSd Art. 9 BayVwVfG. Gemeint ist vielmehr, wie die Spezifizierung "insbesondere durch Rechtsbehelf" verdeutlicht, das gesamte Verfahren bis zur Unanfechtbarkeit des Verwaltungsakts. (Rn. 14) (redaktioneller Leitsatz)**

**Schlagworte:**

unanfechtbare immissionsschutzrechtliche Genehmigung, (erfolglose) Klage eines Nachbarn auf Wiederaufgreifen des Verfahrens, immissionsschutzrechtliche Genehmigung, Wiederaufgreifen des Verfahrens, Wiederaufgreifensgründe, Nachbar, Drittschutz, Sach- und Rechtslage, Änderung, Beweismittel, Ermessensausübung, Vorhaben, Privilegierung

**Vorinstanz:**

VG Ansbach, Urteil vom 10.05.2022 – AN 11 K 18.00882

**Fundstellen:**

BayVBl 2023, 529

LSK 2022, 36351

## Tenor

I. Der Antrag auf Zulassung der Berufung wird abgelehnt.

II. Der Kläger trägt die Kosten des Zulassungsverfahrens einschließlich der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen.

III. Der Streitwert für das Zulassungsverfahren wird auf 15.000 Euro festgesetzt.

## Gründe

I.

1
Der Kläger verfolgt sein erstinstanzliches Begehren weiter, welches auf die Verpflichtung des Beklagten gerichtet war, das Genehmigungsverfahren betreffend die der Beigeladenen erteilte immissionsschutzrechtliche Genehmigung vom 2. August 2016 für die Erweiterung ihres Schweinezuchtbetriebs wieder aufzugreifen, hilfsweise, den Wiederaufgreifensantrag des Klägers neu zu verbescheiden.

2
Die Anfechtungsklage des Klägers gegen diese Genehmigung wies das Bayerische Verwaltungsgericht Ansbach mit Urteil vom 8. Februar 2017 ab. Der Senat wies die von ihm wegen Verfahrensfehlern zugelassene Berufung des Klägers mit Urteil vom 7. Mai 2021 zurück. Gegen dieses Urteil legte der Kläger kein Rechtsmittel ein.

3

Bereits mit Schreiben vom 28. Januar 2018 hatte der Kläger bei der Genehmigungsbehörde einen Antrag auf Wiederaufgreifen des Genehmigungsverfahrens gestellt und diesen im Wesentlichen damit begründet, er habe erst in Folge einer Akteneinsicht Ende 2017 erfahren, dass die Genehmigungsbehörde die Privilegierung des Vorhabens der Beigeladenen (§ 35 Abs. 1 Nr. 1, § 201 BauGB) nicht (eigenständig) geprüft habe.

4
Mit Bescheid vom 4. April 2018 lehnte die Genehmigungsbehörde den Wiederaufgreifensantrag ab. Der Genehmigungsbescheid sei noch nicht unanfechtbar (Art. 51 Abs. 1 BayVwVfG). Zudem habe der Kläger seinen Einwand im Rechtsbehelfsverfahren geltend machen können (Art. 51 Abs. 2 BayVwVfG). Auch lägen die materiellen Voraussetzungen für ein Wiederaufgreifen nicht vor. Die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit des Vorhabens nach § 35 Abs. 1 Nr. 1 BauGB sei von der Genehmigungsbehörde unter Beteiligung des Amtes für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten umfassend geprüft worden; dieses habe in seiner Stellungnahme insbesondere dargelegt, dass mehr als 50 Prozent des Futters von der Beigeladenen selbst erzeugt werden könnten.

5
Die darauf vom Kläger erhobene Klage wies das Bayerische Verwaltungsgericht Ansbach mit Urteil vom 10. Mai 2022, dem Klägerbevollmächtigten zugestellt am 31. Mai 2022, ab. Der Kläger beantragte mit Schriftsatz vom 30. Juni 2022, beim Verwaltungsgericht eingegangen am gleichen Tag, die Zulassung der Berufung. Er begründete diesen Antrag mit Schriftsatz vom Montag, 1. August 2022, beim Verwaltungsgerichtshof eingegangen am gleichen Tag. Der Kläger macht ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils gem. § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO geltend.

6
Der Beklagte und die Beigeladene sind dem Zulassungsantrag entgegengetreten.

7
Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichtsakten und die Behördenakten verwiesen.

II.

8
Der Antrag auf Zulassung der Berufung bleibt ohne Erfolg. Aus dem der rechtlichen Überprüfung durch den Senat allein unterliegenden Vorbringen in der Begründung des Zulassungsantrags (§ 124a Abs. 4 Satz 4, Abs. 5 Satz 2 VwGO) ergeben sich die vom Kläger geltend gemachten ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des Urteils gem. § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO nicht.

9
1. Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils bestehen, wenn nach dem Vortrag des Rechtsmittelführers gegen dessen Richtigkeit gewichtige Gesichtspunkte sprechen. Davon ist immer dann auszugehen, wenn ein einzelner tragender Rechtssatz oder eine erhebliche Tatsachenfeststellung mit schlüssigen Gegenargumenten in Frage gestellt wird und wenn sich nicht ohne nähere Prüfung die Frage beantworten lässt, ob die Entscheidung möglicherweise im Ergebnis aus einem anderen Grund richtig ist (BVerfG, B.v. 7.10.2020 - 2 BvR 2426/17 - juris Rn. 34; BVerwG, B.v. 10.3.2004 - 7 AV 4.03 - juris Rn. 9). Der Rechtsmittelführer muss konkret darlegen, warum die angegriffene Entscheidung aus seiner Sicht im Ergebnis falsch ist. Dazu muss er sich mit den entscheidungstragenden Annahmen des Verwaltungsgerichts konkret auseinandersetzen und im Einzelnen dartun, in welcher Hinsicht und aus welchen Gründen diese Annahmen ernstlichen Zweifeln begegnen (Happ in Eyermann, VwGO, 16. Aufl. 2022, § 124a Rn. 62 f.). Solche Zweifel ergeben sich aus dem Vorbringen des Klägers im Berufungszulassungsverfahren nicht.

10
1.1 Das Verwaltungsgericht hat im Wesentlichen ausgeführt: Der Hauptantrag bleibe ohne Erfolg, weil die Voraussetzungen für ein Wiederaufgreifen des Verfahrens im engeren Sinn nach Art. 51 Abs. 1 - 4 BayVwVfG nicht vorlägen. Die immissionsschutzrechtliche Genehmigung vom 2. August 2016 sei für den Kläger zwar unanfechtbar i.S.d. Art. 51 Abs. 1 BayVwVfG. Dem Antrag auf Wiederaufgreifen stehe aber die Präklusionsvorschrift des Art. 51 Abs. 2 BayVwVfG entgegen. Verfahren im Sinne dieser Norm sei das gesamte Verfahren bis zur Unanfechtbarkeit des Verwaltungsakts. Der Kläger habe seinen Einwand, die Privilegierung des Vorhabens sei nicht ausreichend geprüft worden, bereits im Anfechtungsrechtstreit um

die immissionsschutzrechtliche Genehmigung geltend machen können und habe dies auch getan. Zudem liege keiner der in Art. 51 Abs. 1 BayVwVfG abschließend genannten Wiederaufgreifensgründe vor. Eine Änderung der Sach- oder Rechtslage im Sinne von Art. 51 Abs. 1 Nr. 1 BayVwVfG sei nicht gegeben. Der Kläger mache lediglich geltend, dass die Beigeladene nicht privilegiert sei und dass auch noch nie eine Privilegierung vorgelegen habe. Die Behauptung des Klägers, dass keine ordnungsgemäße Prüfung der Privilegierung durchgeführt worden sei, sei unerheblich. Selbst wenn ein solcher Sachverhalt als wahr unterstellt werde, habe dieser ebenfalls schon vor Erlass des Genehmigungsbescheids vorgelegen und wäre lediglich nachträglich bekannt geworden. Der Kläger habe auch keine neuen Beweismittel vorgelegt (Art. 51 Abs. 1 Nr. 2 BayVwVfG). Wiederaufgreifensgründe nach Art. 51 Abs. 1 Nr. 3 BayVwVfG i.V.m. § 580 ZPO seien vom Kläger weder geltend gemacht worden noch seien solche ersichtlich.

11
Der Hilfsantrag sei dahingehend auszulegen, dass das klägerische Begehren auf ein Wiederaufgreifen des Verfahrens im weiteren Sinne nach Art. 51 Abs. 5 BayVwVfG und damit auf eine ermessensgerechte Ausübung der Aufhebungsbefugnis gerichtet sei. Dieser Antrag sei unbegründet. Bei einem rechtmäßigen Verwaltungsakt mit Drittwirkung scheide ein Wiederaufgreifen des Verfahrens im weiteren Sinne aus, wenn es sich - wie hier - um einen den Adressaten begünstigenden Verwaltungsakt handele, denn Art. 51 Abs. 5 BayVwVfG verweise lediglich auf Art. 49 Abs. 1 BayVwVfG, nicht auf Art. 49 Abs. 2 BayVwVfG.

12
1.2 Die Ausführungen des Klägers im Berufungszulassungsverfahren ergeben nicht, dass die Berufung wegen ernstlicher Zweifel an der Richtigkeit des Urteils zuzulassen wäre.

13
1.2.1 Das der Sache nach die Ausführungen des Verwaltungsgerichts zur Präklusion nach Art. 51 Abs. 2 BayVwVfG betreffende Vorbringen des Klägers dazu, dass er das Nichtvorliegen der Privilegierungsvoraussetzungen (§ 35 Abs. 1 Nr. 1, § 201 BauGB) bzw. deren Nichtprüfung durch die Genehmigungsbehörde im Anfechtungsprozess um die immissionsschutzrechtliche Genehmigung nicht habe geltend machen können (Antragsbegründung S. 1 unten bis S. 3 erster Absatz [vor Nr. 2]), greift nicht durch.

14
Das Verwaltungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass sich das „frühere Verfahren“ i.S.d. Art. 51 Abs. 2 BayVwVfG nicht auf das Verwaltungsverfahren i.S.d. Art. 9 BayVwVfG beschränkt. Gemeint ist vielmehr, wie die Spezifizierung „insbesondere durch Rechtsbehelf“ verdeutlicht, das gesamte Verfahren bis zur Unanfechtbarkeit des Verwaltungsakts (Sachs in Stelkens/Bonk/ders., VwVfG, 9. Aufl. 2018, § 51 Rn. 131; Falkenbach in Bader/Ronellenfitsch, BeckOK VwVfG, Stand Oktober 2022, § 51 Rn. 58); umfasst ist also auch ein gerichtliches Verfahren, das sich - wie hier - tatsächlich an das Verwaltungsverfahren anschließt (vgl. BVerwG, U.v. 13.9.1984 - 2 C 22.83 - juris Rn. 19; Schoch in ders./Schneider, Verwaltungsrecht, Stand April 2022, § 51 VwVfG Rn. 47).

15
Der Kläger stellt nicht in Abrede, dass er seine Einwände betreffend eine fehlende Privilegierung (bzw. eine fehlende Prüfung derselben durch die Genehmigungsbehörde) jedenfalls im Verwaltungsstreitverfahren um die immissionsschutzrechtliche Genehmigung geltend machen konnte und auch geltend gemacht hat (vgl. dazu BayVGH, U.v. 7.5.2021 - 22 B 18.2189 u.a. - juris Rn. 15, Rn. 56). Er meint allerdings, Art. 51 Abs. 2 BayVwVfG könne ihm deshalb nicht entgegengehalten werden, weil die fehlende Privilegierung im Ausgangsrechtsstreit nicht entscheidungserheblich gewesen bzw. von den Verwaltungsgerichten nicht für entscheidungserheblich erachtet worden sei. Damit kann er nicht durchdringen. Der Wortlaut des Art. 51 Abs. 2 BayVwVfG enthält keine Anhaltspunkte dafür, dass er sich nicht auch auf Wiederaufgreifensgründe erstreckt, die im Ausgangsrechtsstreit erfolglos vorgebracht wurden oder deren Vorbringen nicht erfolgversprechend gewesen wäre. Fragen der Entscheidungserheblichkeit und des Durchgreifens der geltend gemachten Wiederaufnahmegründe sind vielmehr Art. 51 Abs. 1 Nr. 1 oder Nr. 2 BayVwVfG zuzuordnen, namentlich der Frage, ob eine Änderung der Sach- oder Rechtslage zugunsten des Betroffenen vorliegt bzw. ob neue Beweismittel eine dem Betroffenen günstigere Entscheidung herbeigeführt haben würden.

16

1.2.3 Das Vorbringen des Klägers, es lägen Wiederaufgreifensgründe i.S.d. Art. 51 Abs. 1 BayVwVfG vor (Antragsbegründung unter Nr. 2), erweckt ebenfalls keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des Urteils.

17
1.2.3.1 Der Vortrag des Klägers lässt eine Änderung der der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung zugrunde liegenden Sach- oder Rechtslage zu seinen Gunsten (Art. 51 Abs. 1 Nr. 1 BayVwVfG) nicht erkennen. Er macht lediglich - wie bereits im Ausgangsrechtsstreit - geltend, der Beigeladenen habe die Genehmigung mangels Vorliegens von Genehmigungsvoraussetzungen (Privilegierung des Vorhabens gem. § 35 Abs. 1 Nr. 1, § 201 BauGB) nicht bzw. nicht ohne nähere Prüfung, an der es aber fehle, erteilt werden dürfen. Sein Vortrag, erst in Folge einer Akteneinsicht im Jahre 2017 - also nach Erteilung der Genehmigung - festgestellt zu haben, dass die Privilegierung von der Genehmigungsbehörde nicht (eigenständig) geprüft worden sei, ist unerheblich, denn das nachträgliche Bekanntwerden einer bereits vor Bescheiderlass vorliegenden Sachlage stellt keine Änderung i.S.d. Art. 51 Abs. 1 Nr. 1 BayVwVfG dar (Sachs in Stelkens/Bonk/ders., VwVfG, § 51 Rn. 90). Zudem könnte sich, da sich die Betroffenheit des Klägers i.S.d. Art. 51 Abs. 1 BayVwVfG nach materiellem Recht richtet (vgl. Sachs in Stelkens/Bonk/ders., VwVfG, § 51 Rn. 86, § 41 Rn. 32), die dem Verwaltungsakt zugrunde liegende Sach- oder Rechtslage nur dann zu seinen Gunsten geändert haben, wenn diese Änderung eine drittschützende Genehmigungsvoraussetzung betrifft. Drittschutz kommt aber § 35 Abs. 1 Nr. 1, § 201 BauGB, wie der Kläger selbst vorträgt, nicht zu (vgl. nochmals BayVGH, U.v. 7.5.2021 - 22 B 18.2189 u.a. - juris Rn. 56).

18
1.2.3.2 Der - vom Kläger ohnehin nicht ausdrücklich geltend gemachte - Wiederaufgreifensgrund des Art. 51 Abs. 1 Nr. 2 BayVwVfG liegt ebenfalls nicht vor. Der Kläger führt kein neues Beweismittel an; er beruft sich lediglich auf Erkenntnisse aus bis zur Genehmigungserteilung reichenden Akten der Genehmigungsbehörde. Ferner befasst er sich zwar mit Angaben eines im Genehmigungsverfahren tätig gewordenen Sachbearbeiters, der vom Verwaltungsgericht im vorliegenden Verwaltungsstreitverfahren in der mündlichen Verhandlung am 10. Mai 2022 informatorisch angehört wurde. Dessen Angaben misst er aber selbst letztlich keine durchgreifende Bedeutung zu. Im Übrigen ist nicht erkennbar, inwieweit aus den Angaben des Sachbearbeiters - unterstellt, es handelte sich um ein neues Beweismittel - gefolgert werden müsste, dass sie i.S.d. Art. 51 Abs. 1 Nr. 2 BayVwVfG eine für den Kläger günstigere Entscheidung herbeigeführt haben würden. Der Sachbearbeiter hat, wie der Kläger selbst vorträgt, dessen Behauptung nicht bestätigt, die Privilegierungsvoraussetzungen nicht geprüft zu haben. Zwar meint der Kläger, die Angaben des Sachbearbeiters seien unglaubwürdig. Allerdings kommt es nicht darauf an, was der Sachbearbeiter aus Sicht des Klägers hätte angeben müssen, sondern darauf, was er tatsächlich angegeben hat. Denn es muss feststehen, dass ein neues Beweismittel, wäre es seinerzeit bereits verfügbar gewesen, tatsächlich eine dem Betroffenen günstigere Entscheidung herbeigeführt hätte; es genügt nicht, dass es dazu lediglich geeignet erscheint (vgl. BVerwG, B.v. 26.1.2015 - 3 B 3.14 - juris Rn. 8). Zudem ist angesichts dessen, dass die vom Kläger genannten Genehmigungsvoraussetzungen nicht drittschützend sind, nicht ersichtlich, inwieweit Beweismittel betreffend das Nichtvorliegen oder die nicht ausreichende Prüfung dieser Voraussetzungen im Genehmigungsverfahren tatsächlich eine dem Kläger günstigere Entscheidung herbeiführen könnten (vgl. oben 1.2.3.1 am Ende).

19
1.2.3.3 Zu Wiederaufgreifensgründen nach Art. 51 Abs. 1 Nr. 3 BayVwVfG i.V.m. § 580 ZPO trägt der Kläger nichts vor; solche sind auch nicht ersichtlich.

20
1.2.4 Ernstliche Zweifel erweckt der Kläger auch nicht mit seinem Vorbringen zu den Ausführungen des Verwaltungsgerichts dazu, dass dem Kläger auch ein Anspruch auf Wiederaufgreifen des Verfahrens im weiteren Sinne nach Art. 51 Abs. 5 i.V.m. Art. 49 Abs. 1 BayVwVfG nicht zustehe (Antragsbegründung unter Nr. 3).

21
Der Kläger macht insoweit geltend, dass es sich entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts bei der der Beigeladenen erteilten immissionsschutzrechtlichen Genehmigung nicht um einen Verwaltungsakt mit Drittwirkung handele, so dass Art. 49 Abs. 1 BayVwVfG zur Anwendung kommen müsse und die Genehmigungsbehörde im Rahmen einer fehlerfreien Ermessensausübung verpflichtet sei, die Genehmigung abzuändern oder aufzuheben.

22
Der Kläger stellt den mit Nachweisen belegten (Schoch in ders./Schneider, Verwaltungsrecht, § 51 VwVfG Rn. 102, u.a. unter Verweis auf BVerwG, U.v. 28.2.1997 - 1 C 29.95 - BVerwGE 104, 115 - juris Rn. 26) rechtlichen Ausgangspunkt des Verwaltungsgerichts nicht in Frage, dass bei einem rechtmäßigen Verwaltungsakt mit Drittwirkung ein Wiederaufgreifen des Verfahrens gem. Art. 51 Abs. 5 BayVwVfG i.V.m. Art. 49 Abs. 1 BayVwVfG ausscheide, wenn es sich um einen den Adressaten begünstigenden Verwaltungsakt handelt. Der Kläger legt auch nicht dar, weshalb es sich bei der die Beigeladene begünstigenden, ihn jedoch belastenden immissionsschutzrechtlichen Genehmigung nicht um einen Verwaltungsakt mit Drittwirkung handeln sollte; diese Einstufung trifft vielmehr zu (vgl. zur Begrifflichkeit und den Voraussetzungen Schoch in ders./Schneider, Verwaltungsrecht, § 80a VwGO Rn. 12 f.; Hoppe in Eyermann, VwGO, § 80a Rn. 1). Im Übrigen ist zu berücksichtigen, dass die vom Kläger auch insoweit angeführten Voraussetzungen einer Privilegierung des Vorhabens nach § 35 Abs. 1 Nr. 1, § 201 BauGB nicht drittschützend sind; inwieweit sich in Ansehung dieser Voraussetzungen ein Anspruch auf Wiederaufgreifen des Verfahrens im weiteren Sinne ergeben sollte, erschließt sich nicht.

23
2. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2, § 162 Abs. 3 VwGO, die Streitwertfestsetzung aus § 47, § 52 Abs. 1 GKG (Höhe wie Vorinstanz). Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO). Mit ihm wird das Urteil des Verwaltungsgerichts rechtskräftig (§ 124a Abs. 5 Satz 4 VwGO).